وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الجيلالي بونعامة – خميس مليانة –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم قانون الأعمال

مذكرة مقدمة لنيل شـهـــادة مـــــاستر في تخصص قانون الأعمال

بعنوان:

# مسؤولية المؤسسة عن الممارسات المحظورة في قانون المنافسة

إعداد الطالب(ة):

- زمان زهراء
- شرنون كنزة

إشراف: إسم ولقب الأستاذ:

- د/ عليان عبد المالك

لجنة المناقشة:

| | | |
|---|---|---|
| *أ.د نوي عبد النور | ..... | رئيسا |
| *د/ عليان عبد المالك | ..... | مقررا |
| *د/ بلقاضي بلقاسم | ..... | ممتحنا |

السنة الجامعية: 2021-2022

# إ هـد ا ء

لا يمكن أن أقول إلا ما قاله خالقنا سبحانه وتعالى

بعد بسم الله الرحمان الرحيم

وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا

إلى التي جعل الله الجنة تحت أقدامها

إلى من ضحت من أجل تربيتي وتعليمي

إلى رمز المحبة والحنان ، إلى التي لم تبخل علي يوما بنصيحة أو دعوة صالحة.

أهدي هذا العمل المتواضع لأمي الغالية حفظها الله

إلى

روح والدي الحبيب رحمه الله وأسكنه الفردوس الأعلى

اللهم وسع لأبي قبره ونوره بنورك

إلى إخوتي وأخواتي

إلى كل العائلة الكبيرة والصغيرة

إلى جميع طلبة وطالبات الماستر تخصص قانون أعمال

.إلى كل هؤلاء من أعماق قلبي أهديكم هذا العمل المتواضع

**كنزة**

# إ هـد ا ء

أهدي هذا العمل المتواضع ثمرة جهدي إلى الوالدين العزيزين
والدي رحمه الله وأمي حفظها الله.
إلى إخوتي و إلى كل الأهل و لا يفوتني الأمر أن أهدي هذا
العمل كذلك إلى كل باحث جاد يسعى في تطوير البحث
العلمي ،
إلى كل أساتذتي دون استثناء ، إلى جميع زملائي.

**زهراء**

# شـــكـــــــــــــر

يقول المصطفى عليه الصلاة و السلام : " لا يشكر الله من لا يشكر الناس "

رواه الإمام أحمد و البخاري بسند صحيح و رواه أبو داوود و ابن حبان و الطيالسي عن أبي هريرة.

أتوجه بالشكر الخالص و الخاص إلى الوالدين الكريمين اخواني و الأحبة

ولا يفوتني كذلك أن أتوجه بالشكر إلى كل أساتذتي في الطور الجامعي ، و بصورة خاصة إلى الأستاذ المشرف الدكتور:

نوي عبد النور و الدكتورة أسماء شاوش الذي لم يذخر جهدا و لم يتوانى في مساعدتي خلال كل مراحل تحرير المذكرة.

كذلك بالشكر إلى كل الأساتذة الذين شرفوني بقراءة هذه المذكرة مبدين كل الملاحظات و التصويبات لاعطاءها أكثر الصبغة العلمية

لا يفوتني في الأخير أن أتوجه بالشكر إلى كل من ساعدني سواء من قريب أو من بعيد في إنجاح هذا العمل العلمي.

إلى كل هؤلاء و أولئك.....شكرا

# مقدمة

**مقدمة:**

لقد تبنت الجزائر غادة الاستقلال النظام الاشتراكي الذي يعتمد على الملكية الجماعية لوسائل الإنتاج، واحتكار الدولة لمعظم الأنشطةالاقتصادية، وبعد الأزمة الاقتصادية التي تسبب فيها انهيار أسعار البترول، بدأت التحولات السياسية والاجتماعية والاقتصادية تتفاقم، مما أدى إلى البحث عن نمط جديد لمعالجة الأوضاع السائدة، حيث بادرت الدولة الجزائرية إلى تغيير المحيط القانوني لاقتصادها جذريا، وتبنت نظام اقتصاد السوق الحرة الذي يعتمد على آليات وميكانزمات حديثة.

وبعد فشل النظام الاشتراكي القائم على احتكار الدولة للنشاط الاقتصادي والمبادرة الفردية، بدأت تتبلور وتبرز ملامح بعض الاصلاحات في أواخر الثمانينات إثر صدور القانون رقم 01-88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 والمتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات . وتماشيا مع التحولات الجديدة التي انتهجتها الجزائر لا يمكن أن تنجح هذه السياسة إلا بارتباطها ومسايرتها لمبدأ حرية المنافسة الذي لا ينفصل عن السوق الحرة التي تعتمد على حرية الاسعار، مما دفع بالمشرع الجزائري بإصدار القانون 12-89 المتعلق بالأسعار الذي ألغى القانون 75-37 المتعلق بالأسعار وتماشيا مع السياسة الاقتصادية الجديدة التي اتبعتها الجزائر والتحديات التي تواجهها امام الشركات الكبير ومتعددة الجنسيات والعابر للحدود، بدأت الجزائر كغيرها من الدول بمسايرة الدول المتقدمة وذلك بسن تشريعات وقوانين محفزة ومشجعة للاستثمار استجابة للواقع المفروض الذي لا وجود مكانا للضعفاء فيه مما أدى الى بروز فرع جديد من فروع القانون في الجزائر ألا وهو قانون المنافسة الذي نظمه الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة الذي أستبدل بدل التشريع القديم المتعلق بالأسعار، إذ يعتبر الأمر 95-06 من النصوص الرسمية والتي اعترفت ضمنيا بمبدأ حرية المنافسة، قبل أن يكرسها دستور 16/01 المؤرخ في 06 مارس 2016 بصفة صريحة في المادة 43 التي تنص على: (أن حرية الاستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون، تعمل الدولة على تحسين مناخ الأعمال، التشجيع على مقدمة ازدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الاقتصادية الوطنية، تكفل الدولة ضبط السوق حمل قانون حقوق المستهلك، يمنع القانون الاحتكار والمنافسة غير النزيهة).

إن حرية المنافسة باعتبارها تمنح للمؤسسات حرية الدخول والخروج من الأسواق وممارسة العرض والطلب دون قيود أو عوائق والحصول على منافع وأرباح جمة تحفزها على إيجاد سلع وخدمات ذات جودة عالية ورفيعة، كما تسعى إلى خفض الأسعار للمستهلكين.

إن المؤسسات لها دور كبير في التنمية وتحريك عجلة النمو إلى الأمام وتحقيق قيمة مضافة وجلب الاستثمارات الخارجية وتلبية حاجات المستهلكين في توفير لهم الخيارات والبدائل.

وفي بيئة كهذه التي تتصارع وتتنافس فيها المؤسسات بشتى أشكالها وأنواعها للظفر بالزبائن والعملاء، وهي تمارس نشاطاتها من إنتاج وتوزيع وخدمات، فإنه لا محالة قد ترتكب مخالفات أو ممارسات محظورة منصوص عليها في قانون المنافسة وبالتالي فهي ترتب عليها مسؤولية تتحمل آثارها ونتائجها وتعاقب من أجلها حماية للمنافسة الحرة في الأسواق وحماية المؤسسات من الاحتكارات المتوقعة من طرف المؤسسات الأخرى.

إذ لجأت الدولة لوضع قوانين تهدف إلى إقامة هياكل أكثر استجابة لمتطلبات الاقتصاد الحر والسوق الحرة وسن التشريعات لمراقبة هذه المؤسسات عند قيامها بالممارسات المحظورة في قانون المنافسة وتوكل أمر ذلك إلى هيئة أو سلطة إدارية مستقلة تدعى مجلس المنافسة الذي له اختصاص أصيل في الرقابة والردع في هذا المجال.

وبدأت ملامح التغيير تظهر بشكل جلي في مجال المنافسة بموجب قانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار، والذي جاء في مادته الأولى:" يهدف هذا القانون إلى تحديد شروط تكوين أسعار السلع والخدمات، والقواعد العامة لتسيير الأسواق وميكانزمات التنظيم بواسطة الأسعار"، والملفت في هذا النص التشريعي هو سن بعض الممارسات المقيدة للمنافسة كالاتفاقات غير المشروعة والتعسف في وضعية الهيمنة.

ولقد وضعت الجزائر قانونا لحماية المنافسة والأسواق بدءا من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة والملغي بالأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، حيث جاء في مادته الأولى:" يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفادي ممارسات مقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين"، كما تم تعديل هذا الأمر بالقانونين رقم: 08-12 و05-10.

**أهمية الدراسة:**

إن لهذه الدراسة التي تتناول مسؤولية المؤسسة والتي تعتبر الوسيلة والركيزة الهامة لتحقيق التنمية ومنح خيارات المستهلكين أهمية كبرى في تحديد المسؤولية الملغاة على عاتق هذه المؤسسات.

ولأجل تحديد المسؤولية الملقاة على عاتق هاته المؤسسات ،وجب تحديد الممارسات المحظورة وهي خمسة، حيث عددتها المادة 14 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم وهي:

الاتفاقات غير المشروعة أو المحظورة، والتعسف في استغلال وضعية الهيمنة والتعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، وكذا عرض أو ممارسة أسعار منخفضة تعسفا بيع للمستهلكين وأخيرا الأعمال و/أو العقود الاستئثارية والتي جاءت على التوالي في المواد: 12-11-10-07-06 من الأمر 03-03 السابق الذكر حيث سعى هذا الأمر لتنظيم كل الأحكام المتعلقة بهذه الممارسات المحظورة في قانون المنافسة، بهدف تفادي المؤسسات القيام بها، وحماية المستهلك ومساهمة في التطور.

التعرف على الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري وما هي الآثار السلبية التي تتركها في السوق الجزائرية والمستهلك بصفة خاصة وكيف تصدى المشرع الجزائري للممارسات المقيدة وتوضيح الاجراءات المتخذة .

**اسباب اختيار الموضوع**

*حداثة الموضوعات المتعلقة بالمنافسة خاصة ما تعلق منها ببعض الممارسات المحظورة في قانون المنافسة مثل: الأعمال و/أو العقود الاستئثارية.

*حداثة موضوع مسؤولية المؤسسات عند ارتكابها الممارسات المحظورة وخاصة منازعاتها أمام مجلس المنافسة.

*الميل والرغبة في دراسة موضوع المنافسة لما لها من حيوية ونشاط، وما يكتنفها من تجديد مستمر.

*نشر الوعي الثقافي لمبدأ "حرية المنافسة" في اوساط المتعاملين بصفة عامة والمستهلكين بصفة خاصة .

**أهداف الدراسة**

*المساهمة في نشر ثقافة وفلسفة المنافسة لدى المؤسسات والتحكم في آليات المنازعة أمام مجلس المنافسة.

*السعي في نشر الوعي بين شرائح المجتمع عامة والمستهلكين خاصة.

*إبراز فعالية مجلس المنافسة في ضبط السوق وحماية المنافسة.

*تحديد الممارسات المحظورة والمقيدة للمنافسة.

*بيان إجراءات تسوية المنازعات الممارسات المحظورة المقيدة للمنافسة.

**الدراسات السابقة:**

1_ دراسة حسين شرواط، بعنوان شرح قانون المنافسة على ضوء الأمر 03-03 المعدل والمتمم بالقانون : 08-12 المعدل والمتمم بالقانون: 10-05 وفقا لقرارات مجلس المنافسة.

2_ دراسة بوجميل عادل، بعنوان مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المفيدة للمنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

3_ دراسة بري حسيبة و عناني حكيمة، بعنوان إجراءات قمع الممارسات المقيدة للمنافسة،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012– 2013.

**صعوبات الدراسة:**

من أهم الصعوبات التي واجهتنا في دراستنا هي قلة المراجع وخاصة باللغة العربية، و بالأخص في موضوع المنافسة، لكون التجربة الاقتصادية التي اعتمدتها الدولة الجزائرية لا تزال في بداية الطريق نحو السوق الحر، مع التراكمات القديمة التي لم نتحرر منها الى حد الآن.

**إشكالية الدراسة:**

إن المؤسسات يجب أن تتحمل مسؤوليتها عن ارتكابها للممارسات المحظورة في قانون المنافسة الذي يسمح لها بالدخول والخروج دون عقبات إلى الأسواق سعيا منها لكسب الزبائن والعملاء والمحافظة عليهم وتحقيق أقصى ربح وتحفيزها على تحسين وجودة المنتوجات وتقديم للخدمات وخفض أسعارها للمستهلكين لتحقيق ظروف معيشية ملائمة للمستهلكين.

وفي خضم هذه البيئة التنافسية والمناخ الملائم وسياج قانوني حام ومبادرات حرة تبرز الإشكالية المعبرة عن هذه الدراسة التي مفادها:

ما هي الممارسات المحظورة في قانون المنافسة التي ترتب مسؤولية المؤسسة، وما دور الهيئات المكلفة بالرقابة كسلطة رادعة ومعاقبة على هذه الممارسات المحظورة؟

**المنهج المعتمد:**

اعتمدنا في دراستنا للموضوع المذكور أعلاه المنهج الوصفي والتحليلي الذي ركزنا فيه تفسير وتحليل الممارسات التي جاءت في الامر 03-03 وتحليل النصوص القانونية والتشريعات.

وللإجابة على التساؤلات المذكورة ومحاولتنا الإلمام بها وإعطائها القدر الكافي من الدراسة، تم تقسيم الخطة الى فصلين أساسين:

تطرقنا في الفصل الأول الى الاطار النظري لمسؤولية المؤسسة، والذي تم تقسيمه الى مبحثين تناولنا في المبحث الأول مفهوم المؤسسة وفي المبحث الثاني صور الممارسات المحظورة. وفي الفصل الثاني تطرقنا الى الهيئات المكلفة برقابة المؤسسة، والذي تضمن مبحثين في المبحث الأول تطرقنا فيه الى الهيئات الغير القضائية المكلفة برقابة المؤسسة، وفي المبحث الثاني تطرقنا الى الهيئات القضائية المكلفة برقابة المؤسسة.

# الفصل الاول :

# الاطار النظري لمسؤولية المؤسسة

## الفصل الاول : الاطار النظري لمسؤولية المؤسسة

**تمهيد :**

حتى تتحقق شروط قيام مسؤولية المؤسسة، يجب أن يتحقق الشرط الأول وهو وجود مؤسسة بمفهومها القانوني، وبالرجوع إلى المادة الثالثة من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، حيث نصت في فقرتها الأولى على ما يلي:" المؤسسة كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات."

لقد وسع قانون المنافسة من مفهوم المؤسسة، حيث اعتبرها كل شخص طبيعي أو معنوي، بشرط أن يقوم بممارسة الأنشطة الاقتصادية المحددة ضمن الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، وبصفة دائمة وذلك بهدف عدم استثناء أي شخص من دائرة قانون المنافسة وتطبيق نصوصه عليه، ووجود المؤسسة بمعنى أنها قائمة بأركانها الموضوعية والشكلية ضمن إطار القانون المنشئ لها.

بالرجوع إلى الأمر 03-03 المتضمن قانون المنافسة المعدل والمتمم، نجد من بين المخالفات التي ترتكبها المؤسسة وتؤدي إلى قيام مسؤوليتها التي تستوجب الجزاء الممارسات المحظورة والمقيدة للمنافسة.
ويقصد بالممارسات السلوكات الخطيرة التي يمكنها التأثير على المنافسة الحرة في الأسواق المعنية وبالتالي التأثير على السوق في حد ذاته، وتظهر هذه الممارسات في شكل اتفاقات غير مشروعة حسب المادة 06، أو في شكل الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة وفقا للمادة 07، أو في شكل أعمال و/أو عقود حسب المادة 10، أو في شكل تعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية حسب المادة 11 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة السابق الذكر.

وهذه الممارسات ترمي كلها في نهاية المطاف إلى احتكار السوق والاستئثار والانفراد والاستحواذ على مجمل الطلب الخاص بالسلع والخدمات المعروضة، ولو أدى ذلك إلى تحطيم المنافسة والتأثير سلبا على جودة السلع ونوعية الخدمات. وتقوم مسؤولية المؤسسة نتيجة ارتكاب إحدى هذه الممارسات المحظورة المنصوص عليها في المواد06، 07، 10،11، و12 من الأمر03-03 المتعلق بقانون المنافسة المعدل والمتمم.

حيث نتطرق في هذا الفصل إلى مفهوم المؤسسة (المبحث الأول)، و صور الممارسات المحظورة في قانون المنافسة (المبحث الثاني).

**المبحث الأول: مفهوم المؤسسة**

تعتبر المؤسسة النواة الأساسية والأداة الفعالة لبناء اقتصاد فعال، كما تعتبر الركيزة الأساسية للنشاط الاقتصادي في بلد من البلدان مهما كانت توجهاته السياسية والاقتصادية، ومهما كانت حالته الاجتماعية والثقافية، ومن جهة أخرى تعتبر المؤسسة المحرك الأساسي لقوانين السوق القائمة على المنافسة الحرة، ومن أهمية ومكانة المؤسسة ، نتساءل ما مفهوم المؤسسة ؟

**المطلب الأول: تعريف المؤسسة**

اختلفت تعاريف المؤسسة وأعطيت لها معان متعددة ولكل منها يرتكز على جانب من الجوانب، كما أن للمؤسسة أهداف مختلفة و تصنيفات متنوعة.

**الفرع الاول : التعريف الفقهي والاقتصادي للمؤسسة**

لقد ألهم مصطلح المؤسسة العديد من الفقهاء و انشغلو بها ، مما ساهم في تعدد و اختلاف تعريفاتها بالنظر للتوجه الإيديولوجي لكل فقيه، حيث عرفها "M Lebrton" على أنها:"كل تنظيم اقتصادي مستقل ماليا والذي يقترح نفسه لإنتاج سلع أو خدمات للسوق "، في حين عرفها الفقيه "François Peroux"على أنها : " منظمة تجمع أشخاصا ذوي كفاءات متنوعة تستعمل رؤوس الأموال وقدرات من اجل إنتاج سلعة يمكن أن تباع بسعر أعلى من التكلفة " [1]

أما البعض فاعتبرها مشروعا اقتصاديا من خلال كونها وحدة الانتاج المهيمنة في النظام الرأسمالي[2],وهو ما اتجه إليه الاقتصادي "جاك جينرو" في كتابه سياسة الاقتصاد في تعريفه للمشروع على أنه "مؤسسة تجمع فيها عددا معينا من عوامل الإنتاج من اجل إنتاج السلع والخدمات"[3].

تعتبر المؤسسة أيضًا حقيقة واقعة في عالم الاقتصاد، تظهر هذه الحقيقة بأشكال مختلفة، ليس فقط في المؤسسات الحرفية، وتجارة التجزئة، والشركات الصناعية الكبرى، والمؤسسات العامة، وتجميع الشركات العالمية، ولكن أيضًا في المؤسسات الفلاحية و الزراعية، والمهن الحرة أو الجمعيات.

---

[1] رشيد واضح : المؤسسة في التشريع الجزائري بين النظرية والتطبيق ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، بوزيعة ، الجزائر ،2013، ص 23

[2] محمد فريد العريني، هاني محمد دويدار : قانون الأعمال ، ديوان المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 2002 ، ص 05.

[3] Francois curan :LE DROIT DE LA CONCURRENCE, UN DROIT RESERVE AUX GROSSES MULTINATIONALES ,2017.WWW.WORD PRESS .COM vu le 10 /03/2021 à 10 :30

وفقًا لخبراء الاقتصاد تشكَّل المؤسسة على الرغم من هذا التنوع في الأشكال والوسائل، اذ تعتبر مفهوم أساسي في الاقتصاد[1] ، بينما يعتبرها البعض بأنها: "منظمة مستقلة تتضمن مجموعة من العوامل بهدف إنتاج بعض المنتوجات أو الخدمات للسوق، فالمؤسسة تعتبر وحدة مستقلة تمارس نشاطا اقتصاديا ".

على الرغم من حقيقة أن فكرة المؤسسة اقتصادية أكثر منها قانونية، وهذا لتعيين فكرة الوحدة الاقتصادية على الرغم من الطبيعة القانونية لمعنى المؤسسة، فهي تعتبر محرك الاقتصاد في السوق ، وتكون وحدة تشمل العوامل البشرية والمادية من أجل إنتاج وبيع المنتجات أو الخدمات في السوق.

علاوة على ذلك فقد أكدت محكمة العدل للمجموعة الأوروبية على أنه:" تتمثل المؤسسة من هيئة مكونة من عناصر شخصية مادية وغير مادية، مرتبطة بموضوع مستقل قانونيا، وتتبع بصورة مستمرة هدفا اقتصاديا معينا ".

**الفرع الثاني : التعريف القانوني للمؤسسة**

ظهر مفهوم المؤسسة مؤخرًا في عالم القانون، على الرغم من أن القانون التجاري الفرنسي لم يتجاهل احتفاظه بمصطلح شركة لتأهيل بعض الاعمال التجارية التي ادرجتها ، على سبيل المثال ، في المادة 632 من قانون عام 1834 ليعتبر من الاعمال التجارية " موسسة تصنيع ؛ عمولة ؛نقل" هنا أشار هذا النص صراحةً إلى المؤسسة، ولكن بعد ذلك اختفى المصطلح من المفردات القانونية لمدة قرن ونصف وتجاهله الفقهاء للإشارة إليها بعد الحرب العالمية الثانية ضمن قانون العمل و منه مستخدمة في القوانين الاخرى.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري ، فقد تم استحدث و ادخل مصطلح مؤسسة بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، بعد أن استخدم مصطلح "العون الاقتصادي" في أحكام القانون الملغي 95-06 ، فيما يتعلق بالأحكام المتعلقة بالمنافسة وأسعار وأحكام الممارسات التجارية على حد السواء [2].

اذ انه بعد فصل هذين القانونين، تم استبدال مصطلح العون الاقتصادي بالمؤسسة ضمن أحكام قانون المنافسة ، في حين مصطلح العون الاقتصادي اعيد النص عليه ضمن أحكام الأمر 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية[3].

---

[1] Jean –Bernard Blaise : op.cit .p163

[2] بوحلايس الهام :الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون ، تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ،2016/2017,ص 106.

[3] الأمر 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، ج ر، عدد 41 سنة 2004 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 المؤرخ في 25اوت 2010 ، ج ر عدد 46سنة 2010.

فقد حدد المشرع الجزائري المؤسسة بالمعنى المقصود في المادة 03 من الأمر 03 03 في الفقرة الأولى على أنها:" كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات" .

و تم تعديلها بموجب المادة 03 من القانون 08-12 المعدل والمتمم لقانون المنافسة .

تم أيضًا إدراج الصفقات العمومية ضمن هذا التعديل من إعلانها إلى غاية المنح النهائي لها.

توسيع مفهوم المؤسسة من خلال التعديل 10-05 ، حيث يشمل الأنشطة الزراعية وأنشطة الثروة الحيوانية واستيراد السلع لإعادة بيعها كما هي والأنشطة التي يقوم بها الوكلاء وسماسرة الماشية وتجار اللحوم بالجملة والصناعات التقليدية وأنشطة الصيد. يتضح من خلال هذه النصوص أن المشرع الجزائري خلط بين المفاهيم القانونية والاقتصادية في تعريفه لمؤسسة .والتي هي أساس تطبيق قانون المنافسة.وفي هذا اتبعت المثال الأوروبي في واحد. من قراراتها التي تعتبر المؤسسة فيما يتعلق بقانون المنافسة على أنها:" وحدة اقتصادية من وجهة نظر موضوع الاتفاق المعني، حتى ولو كانت هذه الوحدة الاقتصادية مكونة من الناحية القانونية من عدة أشخاص طبيعية أو معنوية[1].

هذا التوسع لمفهوم المؤسسة بغض النظر عن شكلها القانوني والذي لا يتطلب تمتعها بالشخصية المعنوية بل يعتمد فقط على النشاط الاقتصادي الذي تمارسه في السوق بغض النظر عن طابعه وطبيعته ، فقد تظهر في شكل مؤسسة عامة، أو شركة تجارية أو مدنية، أو تعاونية، أو جمعية، أو اتحاد، أو مجموعة من الأشخاص الطبيعيين الذين يمارسون نشاطاً اقتصادياً أو مهنة حرة أو منظمة.فالمهم أن يمارس الشخص نشاطًا اقتصاديًا بشكل دائم ويتدخل في عرض منتجاته وخدماته في السوق[2].

لذلك تعتبر المؤسسة أحد مواضيع قانون المنافسة، التي نشأت من الاقتصاد وينظمها القانون، على أساس أن النشاط الاقتصادي هو المعيار المادي لتحديد المؤسسة دون مراعاة مفهوم الشخصية القانونية. فالعبرة إذا كان يتعلق بممارسة النشاط الاقتصادي، وليس بالشكل القانوني للكيان .

---

[1] لاكلي نادية : مفهوم المؤسسة في قانون المنافسة ، شروط حظر الممارسات والاعمال المدبرة في قانون المنافسة –دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري،الفرنسي والاوروبي– ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الاعمال المقارنة ،جامعة وهران ،2011-2012.،ص 172

[2] محمد الشريف كتو : قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 04-02 .منشورات بغدادي ، الجزائر ،2011، ص38.

**المطلب الثاني : تصنيف المؤسسات**

ذكرنا سابقا مفهوم المؤسسة واعتبرنا أن هذه الاخيرة ليست سوى أداة واحدة في أحداث التطور والتقدم لأي مجتمع مهما كانت.إنها قبل كل شيء النواة أو الخلية الأساسية للإنتاج، بالاعتماد على العناصر الاقتصادية الأكثر أهمية بالطبع.

بالإضافة إلى ذلك، فهو يعبر عن القدرات الفكرية والإبداعية في مجال إنتاج السلع وتقديم الخدمات ، لذلك يقوم بعض المفكرين بإفراغ المؤسسة على شكل كائن حي ، والسبب في وظائفها المختلفة،و الغرض الأساسي من الوجود الوظيفي للمؤسسة هو الاستمرار من خلال الربح والنمو، ومن هذا المنظور أو حتى من منظور آخر، من الضروري تحديد الإطار الوظيفي للمؤسسة وتعديل تصنيفها. وعلاقتها ببيئتها التنافسية والتي تبنى بشكل عام على استراتيجيات مسبقة تعتمد على طبيعة النشاط والتخصص. ما يهمنا في هذا الجزء هو تصنيفات المؤسسة، والتي تعبر عن نفسها من خلال مجموعة من المعايير المختلفة التي تستند إلى طبيعة النشاط، بما في ذلك فهم ما يتجلى من خلال الحجم والشكل القانوني، بما في ذلك ما ينعكس في طبيعة الملكية وتصنيفها حسب الطبيعة الاقتصادية[1].

**الفرع الاول: تصنيف المؤسسة حسب المعيار القانوني:**

من خلال هذا المعيار يتضح لنا بوضوح أن المؤسسات تنقسم إلى نوعين حسب طبيعتها القانونية، سواء كانت مؤسسات فردية أو جماعية ، وهل هي مؤسسات قائمة على الاعتبار الشخصي.

فالمؤسسات الفردية هي مؤسسات مملوكة لشخص واحد أو مملوكة بشكل مشترك لعائلة. وبطبيعة الحال، يمكن أن تكون هذه المؤسسة منوطة بالورثة بعد وفاة المالك، أو يمكن نقلها إلى آخرين عن طريق نقل الملكية القانونية، أو تخضع ملكية هذه الاخيرة عن طريق الاندماج ،قد تشكل هذه المؤسسة جزءًا من رأس المال في إنشاء مؤسسة أخرى ، وبالتالي يعتبر صاحب المشروع أو النشاط مسؤولاً عن نتائج عمل هذه المؤسسة[2] .

يمكن أن تكون مؤسسات جماعية في شكل شركات، تتميز بالإدارة البشرية والمالية والمساهمة ، ويمكن أن تتخذ شكل تعاون بين شخصين أو أكثر في إنشاء شخصية معنوية جديدة. ، وملكية هذا الشخص المعنوي مستقلة تمامًا عن أعضاء الشركة أو الشركاء ، على أساس مبدأ استقلالية الذمة المالية بين

---

[1] سعيد اوكيل ,وظائف المؤسسة الصناعية ,ديوات المطبوعات الجامعية ,الجزائر 1992,ص08.

[2] عمر الصخري ,اقتصاد المؤسسة ,الطبعة الثانية ,دار المطبوعات الجامعية ,الجزائر,99,ص24.

الشخص المعنوي والشركاء، ومن وجهة النظر هذه، تنقسم إلى نوعان من الشركات: شركة تضامن وشركة أموال[1].

**1- شركة الاشخاص**

ومن أمثلة شركة الأشخاص شركة التضامن ، وشركة التوصية البسيطة، والشركة ذات المسؤولية المحدودة ، وهي شركات يسهل تكوينها وتم النص عليها في القانون التجاري الجزائري بسبب خصوصيتها. فهي تحتاج إلى عقد شركاء يتضمن مجموعة من الشروط القانونية (شروط موضوعية عامة ، وشروط موضوعية خاصة وشروط شكلية )،وهدف المؤسسة هو تحقيق الأرباح وتوزيعها على الشركاء ، بشرط أن تكون المسؤولية فيها تضامنية و مسؤولية غير محدودة إذا كان الأمر يتعلق بشركة ذات مسؤولية مشتركة ، على سبيل المثال.وقد يكون محدودًا إذا تعلق الأمر بشركة ذات مسؤولية محدودة كمثال آخر ، أي أن حدود المسؤولية التضامنية تقع ضمن حدود السهم ، كما هو الحال بالنسبة لشركة التوصية بسيطة.

تتعرض الشركة للتهديد بعد انسحاب أحد الشركاء منها ، أو في حالة وفاة أحد الشركاء ، ويمكن أن يؤدي وجود عدة شركاء إلى سوء فهم وتضارب في قرارات معينة داخل مجلس الإدارة، وبالتالي تنشأ الخلافات التي يمكن تؤثر على نشاطها،ويمكن أن تؤدي في نهاية المطاف، إلى نقل الحصص أو حالة التنازل[2]، مما يؤثر سلبًا على المؤسسة ، بسبب الطبيعة القانونية لهذا النوع من المؤسسات.

**2- شركات الاموال:**

هي مجموعة من الاموال يقسم رأسمالها الى أسهم متساوية وقابلة للتداول ، وتحدد مسؤولية الشريك بعدد الأسهم التي اشتراها (مسجلة فيها ). لا يكتب وصف التاجر. تدار شؤونها من قبل مجلس إدارة منتخب من قبل المساهمين (الشركاء). بمعنى آخر ، في هذا النوع من الأعمال ، لا يوجد تأثير على الاعتبار الشخصي للشريك. [3]

---

[1] لقمش محمد الامين ,احكام التنازل عن الحصص و انتقالها في شركة ذات المسؤولية المحدودة ,دراسة مقارنة ,ماجستير في قانون الاعمال ,كلية الحقوق و العلوم السياسية ,جامعة الجيلالي اليابس سيدي بلعباس ,2007_2008,ص49.

[2] فرحة كامل زراوي ,الكامل في القانون التجاري ,الجزء الثاني ,الشركات التجارية ,2001,ص 64.و ينظر كذلك د _هجيرة دنوني ,القانو التجاري ,ديوان المطبوعات الجامعية ,1993,ص 36.

[3] لقمش محمد الامين ,مرجع سابق ,ص51و 52.

**الفرع الثاني: تصنيف المؤسسات حسب ملكية رأس المال :**

اعتمادا على هذا المعيار يتجلى لنا عدة أنواع للمؤسسات حسب طبيعة الملكية ، فقد تكون مؤسسات خاصة و قد تكون مؤسسات عمومية و قد تكون مؤسسات مختلطة.

فالمؤسسات الخاصة هي تلك المؤسسات التي تعود ملكيتها للأفراد و تخضع في نظامها القانوني الى أحكام القانون الخاص (القانون التجاري)، و هي مجموعة من الأفراد سواء طبيعية أو معنوية و تنشط في السوق وفقا لقانون العرض و الطلب بغية تحقيق هدف اقتصادي ، فرأسمالها هو خاص.

و نجد بالموازاة مؤسسات عمومية، فهي مجموعة المؤسسات التي تعود ملكيتها للدولة أو بالأحر رأس مالها تعوم ملكيته للدولة.و بالنتيجة فانه لا يحقق للقائمين على هذا النوع من المؤسسات التصرف في أموالها إلا بناءا على النصوص القانونية المنظمة لها. فلا يحق لهم بيعها أو التنازل عليها أو حتى اغلاقها إلا إذا ارتأت الدولة أي المالك الأصلي لضرورة التصرف فيها ،فطريقة التسيير و الادارة للمؤسسات العمومية كما سبق ذكره تكون حسب القوانين العامة للدولة لأن الهدف المباشر من خلال المؤسسات العمومية ( سواء كانت مؤسسات عمومية ذات طابع اداري أو ذات طابع صناعي و تجاري )، هدفها هو تحقيق المصلحة العامة في المجتمع حتى و لو كانت تجني من وراء نشاطها أرباح كما هو الحال بالنسبة للمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري فإنها لا تحيد عن الهدف الأساسي و الغاية العامة بناءا على السياسة العامة للدولة.[1]

**الفرع الثالث : تصنيف المؤسسة من حيث النشاط الاقتصادي:**

يمكن تصنيف المؤسسات تبعا لمعيار اقتصادي معين أي تبعا للنشاط الاقتصادي الذي تمارسه و عليه نميز هذه الأنواع التالية:

**1- المؤسسات الصناعية:**

و تنقسم هذه المؤسسات بدورها تبعا للتقسيم السائد في القطاع الصناعي الى:

*مؤسسات صناعية تشغيلية أو استخراجية.

*مؤسسات صناعية تحويلية.

[1] علي عبد الله ، أثر البيئة على أداء المؤسسة الاقتصادية العمومية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2003،

و هي المؤسسات المتخصصة في انتاج المنتوجات الصناعية ووسائل الانتاج و تتميز بالضخامة[1] و التفرع و تعرف بالمؤسسات الاستراتيجية مثل مؤسسات الحديد و الصلب و مؤسسات صناعة الأجهزة الثقيلة و التي تحتاج غالبا الى أموال ضخمة بالإضافة الى توفير مهارات وكفاءات عالية.

**2- المؤسسات الفلاحية:**

هي مؤسسات تهتم بالقطاع الزراعي و ذلك بزيادة الانتاجية للأرض و اصلاحها و هي بهذا المنظور تتوفر على ثلاث أنواع من الانتاج:

*الانتاج النباتي.

*الانتاج الحيواني.

*الإنتاج السمكي.

**3- المؤسسات التجارية:**

هي مجموعة المؤسسات التي تهتم بالنشاط التجاري على اختلاف أنواعها و أشكالها ، أي تحقيق قاعدة الشراء من أجل البيع و تحقيق المضاربة و الوساطة التجارية و مثال ذلك المؤسسات التجارية التي تنشط في المجال الغذائي أو حتى المؤسسات الخدماتية التي تنشط في المجال السياحي.

**4- المؤسسات المالية:**

وهي المؤسسات التي تقوم بالنشاطات المالية كالبنوك و مؤسسات التأمين و مؤسسات الضمان الاجتماعي.

**5- المؤسسات الخدماتية:**

وهي المؤسسات التي تقوم بتقديم خدمات معينة كمؤسسة النقل و مؤسسات البريد و المواصلات والمؤسسات التي تنشط في مجال البحث العلمي.

**الفرع الرابع: تصنيف المؤسسات حسب معيار الحجم:**

يعتبر حجم المؤسسة من العناصر التي غالبا ما تترتب على أساسها المؤسسات ، إلا أن هذا الحجم يقاس بعدة مؤشرات منها ما هو أقل أهمية و منها ما هو يتسم بأهمية بالغة و يعتمد على مؤشرات مختلفة حسب اختلاف القطاعات الاقتصادية[2].

---

[1] عبد الحميد عبد الفتاح المغربي، الإدارة الإستراتيجية، القاهرة: مجموعة النيل العربية، ط01 ،1999، ص27.

[2] اسماعيل قبرة ,التنظيم الحديث للمؤسسة ,دار النشر و التوزيع ,2008,ص 31.

**1- حجم الأرض أو المحل المادي :**

إن هذا العنصر الذي يعتبر سهل القياس يمكن استعماله خاصة في المؤسسات الزراعية التي تربط نشاطها بصورة مباشرة بالمساحة المستعملة و التي هي بحوزة المستغل لها.

**2- رأس المال:**

يمكن أن يأخذ هذا العنصر عدة أشكال:

***رأس المال القانوني:** و هو رأس المال للمؤسسة عند التأسيس ، و الملاحظ أن المقارنة بهذا الأساس تتصادم مع زمن تأسيس المؤسسات نظرا لأن هذا الزمن له تأثير على الأموال المخصصة للمؤسسات.

***رأس المال الدائم:** و هو يتكون من مجموعة رأس المال الذي تأسست به المؤسسة ، بالإضافة إلى كل الاحتياطات و الديون لأجل طويل حيث تؤثر هذه العناصر في تكوين أصول المؤسسة التي تقابلها عادة.

***رأس المال التقني:** و هو يعبر عن رأس المال الثابت بالمعنى الاقتصادي و هذا ما ناد به كارماركس، و هذا يبدو احسن المقاييس للمؤسسة الاقتصادية ، و لكن ان كانت في نفس الفرع من النشاط الاقتصادي فلا يصح أن نقارن مثلا بين المؤسسة التجارية بواسطة هذا المقياس مع المؤسسة الصناعية لأن طبيعة الأولى لا تحتاج دائما الى رأس المال الثابت.

***العمل:** و هو عنصر مهم على الرغم من بساطته و سطحيته ، فهو يتميز بصعوبة القياس الحقيقي، حيث نستطيع أن نقيسه بالقيمة النقدية مقابل مدة زمنية أو تحديد وحدة أخرى من أجل القياس و على الرغم من ذلك تبقى دائما نسبية لأنه لا يعطي حقيقة العمل المنجز سواء من حيث النوعية أو المردودية.

**المطلب الثالث : اهداف المؤسسة:**

يجب أن نشير إلى الأهداف ونضع أمام أعيننا هذا الهيكل المنظم للمؤسسة كمجموعة من العناصر المرتبطة ببعضها البعض والمنظمة لتحقيق أهداف معينة، ويشكل هذا التنظيم الوظيفي نوعًا من التسلسل الهرمي داخل المؤسسة، والذي في في نفس الوقت يساعد على تقسيم المسؤوليات من أجل اتخاذ القرار.

**الفرع الأول : الأهداف الاجتماعية:**

1- **ضمان مستوى مقبول للأجور** :يعتبر العاملون من أوائل المستفيدين من نشاطها حيث يتقاضون أجورهم مقابل عملهم وهذا الاعتبار حق مكفول قانونا وشرعا و عرفا، فهم يشكلون العنصر الحيوي للمؤسسة.

2- **تحسين المستوى المعيشي للعمال:** أي تحسين وترشيد الاستهلاك ، وهو من خلال تنويع تحسين الإنتاج وتوفير المزيد من القدرات المادية والمالية للعمال و للمؤسسة.

3- **إنشاء أنماط استهلاك معينة:** من خلال تزويد المؤسسة بمنتجات جيدة أو التأثير على أذواقهم من خلال الإعلان والدعاية .

4- **دعوة لتنظيم وتماسك العاملين:** هذا هو السبيل الوحيد لضمان استمرار حركة المؤسسات وتحقيق أهدافها .

5- **توفير التأمين والتسهيلات للعمال:** تسعى المؤسسة جاهدة لتوفير التأمين، مثل: التأمين الصحي ضد حوادث العمل، وكذلك التقاعد.

**الفرع الثاني :الأهداف الثقافية والرياضية:**

نجدها في :

1- **توفير وسائل الترفيه والثقافة:** تشمل المؤسسات عملها المعتاد للاستفادة من وسائل الترفيه والثقافة التي تقدمها لهم ولأبنائهم من المسرح والمكتبات والسفر نظرا لتأثيرها على المستوى الفكري للعامل ورضاه بتحسين مستواه .

2- **تدريب العمال الشباب:** مع التطور السريع لوسائل الإنتاج ، تجد المؤسسة نفسها حريصة على تدريب عمالها الجدد، وهو تدريب يمنحها إمكانية استخدام هذه الوسائل بطريقة تسمح بالاستغلال العقلاني لها ، على الرغم من إمكانية حصولهم على تدريب نظري، أحيانًا في إطار نظام التعليم والجامعة.

3- **تخصيص ساعات الرياضة:** تسعى المؤسسات الخاصة الحديثة إلى اتباع أسلوب عمل يسمح للعامل بممارسة النشاط الرياضي لفترة محددة، مما يسمح له بالتخلص من الملل والبقاء بصحة جيدة .

**الفرع الثالث :الأهداف التكنولوجية:**

بالإضافة إلى ما سبق تلعب المؤسسة دوراً هاماً في المجال التكنولوجي نذكر :

1- **البحث والتطوير:** مع تطور المؤسسات عملت على توفير الإدارة مما زاد من أهمية الاتصال بنسبة عالية وهذا حسب حجم المؤسسة التي يتناسب معها بشكل مباشر [1].

[1]- موفق سهيلة ,اثر تقلبات معدل الفائدة على اداة المؤسسة ,مذكرة ماجستير في علوم التسيير ,كلية العلوم الاقصتصادية و علوم التسيير ,جامعة منثوري ,قسنطينة ,2005_ 2006 ص 19.

تلعب المؤسسة دورًا مهمًا ومهيمنًا على السياسة القائمة للدولة في مجال البحث والتطوير التكنولوجي ، نظرًا للثقل الذي تمثله ككل ، ولا سيما المؤسسات الكبيرة ، من خلال خطة الدولة التنموية.

**المبحث الثاني : صور الممارسات المقيدة للممارسات المحظورة في قانون المنافسة**

بالرجوع إلى الأمر 03-03 المتضمن قانون المنافسة المعدل والمتمم، نجد من بين المخالفات التي ترتكبها المؤسسة وتؤدي إلى قيام مسؤوليتها التي تستوجب الجزاء الممارسات المحظورة والمقيدة للمنافسة . ويقصد بالممارسات السلوكات الخطيرة التي يمكنها التأثير على المنافسة الحرة في الأسواق المعنية وبالتالي التأثير على السوق في حد ذاته، نتناول هذه المخالفات أو الممارسات المحظورة حسب التقسيم التالي : (المطلب الأول) الاتفاقات المحظورة , الممارسات التعسفية في( المطلب الثاني) , التصرفات الاستثارية في ( المطلب الثالث) .

**المطلب الأول : الإتفاقات المحظورة**

جاء في نص المادة 6 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة "تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات 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 ".

تتخذ الإتفاقات المحظورة بين متعاملين اقتصاديين شكل ممارسات وأعمال مدبرة و اتفاقات و اتفاقيات سواء صريحة أو ضمنية، يتمثل هدفها أو نتيجتها في تقييد من حرية الدخول إلى السوق المعني بالمنافسة[1] .

هذه الاتفاقات و إن كانت تلحق ضررا مباشرا بالمنافسة فهي بطريقة غير مباشرة تأثر على المستهلك.

سوف نتناول في هذا المطلب شروط حظر الاتفاقات ( الفرع الأول)، وأشكال الاتفاقات المحظورة (الفرع الثاني)، والاتفاقات المرخص بها (الفرع الثالث).

**الفرع الأول: شروط حظر الاتفاقات**

تخضع الاتفاقيات للحظر عندما تهدف إلى إعاقة حرية المنافسة أو تقييدها أو المساس بها ، ومن أجل حظر الاتفاقية ، يجب استيفاء مجموعة من الشروط.

[1]-شفار نبية ، الجرائم المتعلق بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ،تخصص علاقات الاعوان الاقتصاديين –المستهلكين ، جامعة وهران،2012-2013 ،ص 33.

**أولا: وجود اتفاق بين الأعوان الاقتصاديين**

وتعني التعبير عن الإرادة المستقلة لمجموعة من الوكلاء الاقتصاديين بهدف تبني خطة مشتركة تهدف إلى إخلال حرية المنافسة داخل سوق واحدة للسلع والخدمات ، ولا يوجد اتفاق في غياب هذا الشرط.[1]

**1-ممارسة أطراف الأنفاق للنشاط الاقتصادي:**

من خلال نص المادة 3 /أ من الأمر رقم 03-03 المعدلة بالقانون رقم 08-12 " تعتبر المؤسسة كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد".

كأصل عام ، يتعين على أطراف الاتفاق ممارسة النشاط الاقتصادي ، سواء كانوا أشخاصًا طبيعية أو معنوية ، عامة أو خاصة ، تاجر أو غير تاجر. المهم أن يقوم هذا الشخص بنشاط اقتصادي بشكل دائم. غير أن هذا المبدأ يخرج عن الشخص المعنوي إذا مارس نشاطاً اقتصادياً في إطار صلاحيات السلطة العامة و يجد هذا الاستثناء مبرره في الفقرة الأخيرة من المادة 02 من الأمر رقم 03-03 المعدلة بالقانون رقم 10-05.[2]

**2- استقلالية أطراف الاتفاق**

نعني باستقلال أطراف الاتفاق أن هناك استقلالًا قانونيًا حتى يتمكنوا من التعبير بحرية عن إرادتهم في الانضمام إلى الاتفاق. لذلك فإن الاتفاق المبرم بين الشركة الأم وإحدى الشركات التابعة لها لا تعتبر اتفاقا مقيدا للمنافسة لأنه من أجل حظر الاتفاق ، يجب أن يكون هناك عنصرالتعددية في أطرافه وأن يكون أطراف الاتفاق يتمتعون بالاستقلالية.

---

[1]- ناصري نبيل ،تنظيم المنافسة الحرة كآلية لضبط السوق التنافسية وحماية المستهلك ، اعمال الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، يومي 17-18 نوفمبر 2009،ص146 .

[2]-كتو محمد الشريف ،قانون المنافسة والممارسات التجارية ، وفقا للأمر 03-03 والقانون 04-02 ،منشورات بغدادي ، الجزائر ، ص 38، 39 .

**ثانيا: تقييد الاتفاق للمنافسة**

إلى جانب شرط وجود الاتفاق ينبغي البحث عن الآثار التي يرتبها على حرية المنافسة [1]، فالاتفاق المحظور يكون هدفه أو أثره تقييد أو عرقلة المنافسة في السوق، وهذا ما نص عليه المشرع في المادة 6 من الأمر رقم 03-03 "... عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في السوق أو في جزء جوهري منه ...."

وبالتالي لا تُحظر الممارسات التوافقية التي لا تمس حرية المنافسة ، حيث أن موضوع الاتفاق يُقصد به النية منه ، لذلك يكفي اعتبار اتفاق محظور لمجرد نية الأطراف في إعاقة أو تقييد المنافسة الحرة دون ضرورة تحقيق أهداف غير مشروعة المقيدة للمنافسة. أما بالنسبة لأثر الاتفاق ، فيقصد به كل أثر محقق الحصول أو إحتمالي ، وذلك من خلال استخدام المشرع لعبارة "... يمكن أن تهدف".[2]

**ثالثا:وجود علاقة سببية بين الإتفاق وتقييد المؤسسة**

سوف نحاول دراسة وجود علاقة سببية من خلال :

**1-تقييد المنافسة نتيجة مباشرة لمحل الإتفاق**

يتم ذلك من خلال إرادة إتجاه طرفي الاتفاق لتقييد المنافسة دون حدوث عواقب الاتفاق ، كأن الطرفين يبرمان عقدًا يتضمن شروطًا تقيد المنافسة ، مثل العقد المنشئ الشركة أو للمجموعة الإقتصادية هو نفسه أداة الاتفاق المقيد للمنافسة ، هي ذاتها العقد المنشئ للشركة.[3]

**2-تقييد المنافسة نتيجة مباشرة لآثار الإتفاق**

يعتبر الإتفاق غير مشروع إذا اشتمل على إحتمال أثر تقييد المنافسة وعلى ذلك لا يمكن إثبات الإتفاق الضمني إلا بالتركيز على عنصر الأثر الذي قد ينتج عن الإتفاق والأثر المقيد للمنافسة قد يكون محتمل كما قد يكون فعليا ومحققا .

---

[1]- ناصري نبيل ، تنظيم المنافسة الحرة كآلية لضبط السوق التنافسية وحماية المستهلك، مرجع سابق ، ص146.

[2]- بن براهيم مليكة ، القيود الواردة على مبدا المنافسة في التشريع الجزائري ، مذكرة مقدمة لغستكمال ماستر أكاديمي ، تخصصالقاون العام للاعمال ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ،2012-2013 ، ص 11.

[3]- حسن ذكى لينا ،قانون حماية المنافسة ومنع الإحتكار ، دار النهضة العربية ،مصر ، 2006،ص100.

يلاحظ أن المشرع الجزائري وفق في صياغته للمادة 06 من الامر قم 03-03 حيث عاقب على مجرد ما قد يترتب عن الإتفاق من آثار محتملة من شانها تقييد المنافسة فضلا عن وجوب قمع آثاره الفعلية الضارة.[1]

**الفرع الثاني: أشكال الاتفاقات**

يمكن تقسيمها إلى الاتفاقات المنظمة قانونا (أولا)، و الاتفاقات غير المنظمة قانونا( ثانيا).

**أولا: الاتفاقات المنظمة قانونا**

تأخذ أحد الشكلين إما شكل الاتفاقات العضوية أو شكل الاتفاقات التعاقدية:

**1-الاتفاقات العضوية:**

يعني الاتفاقات التي تأخذ شكلا أكثر تنظيما وتعقيدا بحيث تشكل المؤسسات المنافسة كيانا مستقلا ذات شخصية مستقلة مثل تأسيس المؤسسات المنافسة شركة هدفها الاجتماعي تركيز الطلبات لدى جهة واحدة، مما يسمح لها ممارسة سياسات التسعير متطابقة تقضي على المنافسة والذي ينطبق أيضا على الأشخاص القانونية غير المكتسبة لصفة التاجر[2] ، كالمنظمات المهنية أو النقابات .

يمكن ذكر بعض الأمثلة عن الاتفاقات العضوية:

- **المؤسسات المشتركة:**

يجب هنا التمييز بين المؤسسات المشتركة والتي تنتمي إلى نفس المجموعة.

- **المنظمات المهنية:**

تعبر تصرفات وقرارات المنظمات المهنية عن اتفاق جماعي لكنه ليس بالضرورة اتفاق محظور، لأن عمل هذه الأخيرة يترجم بطبيعته في شكل اتفاقات جماعية، على الرغم من أنه يمكن متابعة منظمة مهنية مثل: نقابة موزعي الغاز خاصة بمناسبة تحرير الأسعار.[3]

---

[1]- جلال مسعد ،مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون الاعمال ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2002 ،ص 74، 75 .

[2]- شفار نبية ، مرجع سابق ، ص 41، 42.

[3]- جلال مسعد ، مدى تاثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق ، ص 58.

**2- الاتفاقات التعاقدية:**

تعتبر بمثابة عقود بمفهوم القانون المدني تتجسد بشكل عقد مكتوب كما قد يكون شفويا أو ضمنيا بناءا على حرية الإرادة ويترتب على هذا العقد التزامات على عاتق كل طرف[1]، وتتنوع الاتفاقات التعاقدية بين أفقية و أخرى عمودية:

**أ- الاتفاقات الأفقية:**

تلك التي تتم بين المؤسسات التي تعمل على نفس المستوى ضمن النشاط الاقتصادي، مثل التحالفات التي تحدث على مستوى الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد، ويمكن أن تكون الاتفاقات الأفقية ممارسات مقيدة للمنافسة خاصة لما تهدف إلى تثبيت الأسعار أو تقسيم الأسواق أو عند ممارسة المضاربة والاحتكار أو تعمل على تخفيض الإنتاج، أما بالنسبة للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة فالتحالف أو التعاون أمر ضروري لمواجهة تحركات السوق[2].

**ب- الاتفاقات العمودية:**

على عكس الاتفاقات الأفقية نجد أن أطراف هذه الاتفاقات تكون دائما في حالة تبعية، كون هذا الاتفاق يتم إبرامه بين مؤسسات تختلف في الدرجة من حيث التطور الاقتصادي، كالاتفاقات التي تبرم بين المنتجين والموزعين التي تتجسد في عقود التوزيع يعني أنها تنشط على مستوى عمودي و ليس أفقي.[3]

**ثانيا: الاتفاقات غير المنظمة قانونا.**

الاتفاقات غير المنظمة قانونا تعني تلك التي تقوم على مجرد تفاهم ضمني بمثابة التقاء و تطابق تفكير المؤسسات الاقتصادية دون وجود اتفاق صريح على ذلك، ففي بعض الحالات لا يقتصر أطراف هذه الاتفاقات على المؤسسات فقط بل تشارك المنظمات المهنية كذلك في هذا الفعل المقيد للمنافسة أو يكون على شكل تماثل في السلوك، مما يعني أن عدة مؤسسات تتبنى نفس الإستراتيجية و في أوقات متقاربة .

---

[1]- كحال سلمى ، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، فرع قانون الأعمال ، جامعة احمد بوقرة، بومرداس، 2009-2010 ، ص 63.

[2]-شفار نبية ،مرجع سابق ، ص 40.

[3]- تواتي محند شريف ، مرجع سابق ، ص 35،

ويقصد كذلك بالاتفاق غير المنظم قانونا ذلك الاتفاق الذي لا يكون هناك ارتباط قانونيا بين أطرافه يقبلون ممارسة موحدة أو التوقف عن الممارسات المستقلة[1] .

ويتضمن الفعل المدبر عنصرين هما :

**- العنصر المعنوي:**

يستخلص من مصطلح مدبرة أن هناك إرادة مشتركة للقيام بنفس الفعل ، وهذا لا يعني اشتراط وجود اتفاق بمعنى الكلمة يكفي أن تتصرف كل مؤسسة و هي متأكدة أو على الأقل تعلم أن هناك مؤسسة أو مؤسسات أخرى تقوم بمثل ما قامت به، مما يوجد توازيا مقصود في النشاط على الرغم من أنه ناتج عن قرارات فردية من كل مؤسسة.

**- العنصر المادي :**

يتمثل في تنفيذ تنسيق عملي بين المؤسسات و الذي سيؤدي إلى تقييد المنافسة أو القضاء عليها بممارسة أسعار مماثلة غير تنافسية كالبيع بالخسارة ، مما تمثل تجسيدا ماديا لنية المؤسسات المساس بالمنافسة سواء اتخذ ذلك مظهرا سلبيا أو إيجابيا [2] .

**الفرع الثالث: الاتفاقات المرخص بها استثناءا**

إن حظر المشرع للاتفاقات المقيدة للمنافسة و غيرها من الممارسات كالتعسف في وضعية الهيمنة ليس مبدأ مطلق بل يشمل استثناءات نص عليها في قانون المنافسة ، مراعاة منه لاعتبارات معينة من خلال إعفاء أو ترخيص بعض الاتفاقات .[3]

---

[1]- قابلي صورية ، مجلس المنافسة ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،فرع قانون الاعمال ، جامعة الجزائر ،2000-2001، ص 134.

[2]- بري حسيبة ،عنناني حكيمة ،اجراءات قمع الممارسات المنافية للمارسة ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ،تخصص القانون العام للاعمال ،جامعة عبد الرحمن ميرة ،بجاية ،2012-2013،ص 24.

[3]- كتو محمد الشريف ، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 04-02 ، مرجع سابق ، ص42.

**أولا: الاستثناءات الواردة بنص قانوني**

نص المشرع الجزائري على هذا الاستثناء بموجب المادة 9 من الأمر رقم 03-03 " لا تخضع لأحكام المادتين 6 و7 أعلاه، الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي أتخذ تطبيقا له " يتوقف تطبيق هذا الاستثناء على توفر شرطين هما :

- يجب أن يكون هذا الاستثناء مكرس سواء بنص تشريعي أو بنص تنظيمي هو الآخر جاء تطبيقا لنص تشريعي.
- ارتباط الاتفاق المحظور مباشرة بالفئة المستثناة بالنص القانوني.

فمن خلال نص المادة 9 من الأمر رقم 03-03 يمكن تبرير الاتفاق المقيد للمنافسة إذا كان هذا التصرف نتيجة لتطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي لكن لتطبيق هذا الاستثناء لابد من توفر الشروط السابق ذكرها التي يجب احترامها[1] .

**ثانيا: الاستثناءات المؤسسة على اعتبارات اقتصادية**

بموجب المادة 2/9 من الأمر رقم 03-03 يرخص المشرع ببعض الاتفاقات وذلك الاعتبارات إقتصادية " يرخص بالاتفاقات و الممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق".

من خلال نص المادة السابق ذكرها نلاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص على أيه شروط إضافية لتحقيق التطور الاقتصادي، على خلاف المشرع الفرنسي الذي لا يكتفي التحقيق التوافق للتطور بل لابد من توافر ثلاث شروط إضافية وهي :

- تخصيص جزء عادل من النفع الناتج عن التوافق لفائدة المستهلك .
- أن يؤدي التوافق إلى إلغاء كلي للمنافسة من السوق المعنية أو جزء جوهري منها . أن يكون تقييد المنافسة ضروريا لبلوغ التطور .

[1]- تواتي محند الشريف ، مرجع سابق ،ص 59.

وقد بين المرسوم التنفيذي رقم 05-175 كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق و التصريح بعدم التدخل تصريح يسلمه مجلس المنافسة بناءا على طلب المؤسسات المعنية حيث يلاحظ المجلس بموجبه عدم وجود داع لتدخله بخصوص الممارسات المنصوص عليها في المادتين 6 و7 من الأمر رقم 03-03 [1].

وعليه فإن جميع الاتفاقات التي تضمن التطور الاقتصادي أو التقني كما هو وارد في المادة 9 أعلاه غير محظورة لما لها من أثار إيجابية على السوق[2] ، وهو ما يعود بالإيجاب بالدرجة الأولى على المستهلك لا سيما من خلال المساهمة في تحسين مستوى التشغيل لذلك اتجهت سياسة الدولة في السنوات الأخيرة إلى تشجيع كل ما من شأنه أن يؤدي لتوفير مناصب الشغل خاصة بعد ارتفاع معدل البطالة و من بين الحلول المعتمدة إنشاء العديد من الهيئات و الهياكل التي تهتم بحل هذه المشاكل، كالوكالة الوطنية للتشغيل . لترخيص هذه الاتفاقات المحظورة التي تضمن التطور الاقتصادي أو التقني أو الاجتماعي فلابد من إثبات علاقة السببية بين التطور والاتفاق المحظور ويقع على عاتق المؤسسات التي تكون طرفا في الاتفاق المحظور المراد ترخيصه عبء إثبات هذه العلاقة للحصول على الترخيص

**المطلب الثاني: الممارسات التعسفية :**

لم يكن قانون المنافسة بداية يعترف بحظر صورتي التعسف كما هو الحال حاليا حيث اقتصر النص على حظر الصورة الأولى للتعسف المتعلقة بوضعية الهيمنة و احتكار السوق في ظل الأمر رقم 95-06 و ذلك بموجب المادة 7 منه ، أما في ظل الأمر رقم 03-03 نجده إضافة إلى احتفاظه بالأحكام الخاصة بوضعية الهيمنة على السوق فإنه يعد أول نص قانوني ينظم الأحكام الخاصة بالتعسف في استغلال وضعية التبعية يجعلها ممارسة مقيدة للمنافسة إضافة إلى ذلك عرض أسعار أو ممارسة أسعار بشكل تعسفي هي الأخرى تعتبر من أعمال التعسف.[3]

---

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 05-175، مؤرخ في 12 ماي 2005 ، يحدد كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، ج ر عدد 35 ، صادر في 18 ماي 2005.

[2]- بن براهيم مليكة ، مرجع سابق ،ص 16.

[3]- دبياش سهيلة، مجلس الدولة و مجلس المنافسة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع القانون العام، جامعة يوسف بن خدة ، الجزائر ، 2009-2010 ، ص409 .

**الفرع الأول : التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة**

يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد:

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

**أولا : مفهوم وضعية الهيمنة**

ترتبط هذه الوضعية في أغلب الأحيان بالقوة الاقتصادية التي تمنح للمؤسسة أو العون الاقتصادي القدرة الكافية على المواجهة للمنافسة الفعلية على مستوى السوق المعنية حيث تمكنه من توخي سلوك مستقل إتجاه منافسيه يجعله لا يتأثر بإستراتيجيتهم , أما النسبة للمشرع الفرنسي فإنه قد أخذ بعين الاعتبار أن منع التعسف في وضعية الهيمنة يتم سواء كان مقصودا أم لا كما هو الحال بالنسبة للاتفاقات المقيدة للمنافسة.[1]

**1- تعريف وضعية الهيمنة:**

تعرف وضعية الهيمنة بأنها" الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه و تعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها ، أو زبائنها أو ممونيها" .

لذا وضعية الهيمنة هي مقدرة يمتلكها مشروع معين تمنحه القدرة على التحكم في هذه السوق المعنية وتمنحه القدرة على منع المنافسة وتحديد الإنتاج والتوزيع وتقديم الخدمات وعمليات الاستيراد ، مما يمكنه من

[1] كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) ، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون ، فرع القانون العام ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2004- 2005، ص156.

زيادة الأسعار دون أن يخشى فقد المستهلكين ، ومن ثم وجود السيطرة تؤدي إلى القضاء على المنافسة الكاملة أو الفعلية وهو ما يؤدي بدوره إلى التأثير في السوق المعنية[1] .

**2- تحديد مجال تطبيق الأحكام المتعلقة بوضعية الهيمنة**

إن تحديد مجال تطبيق الأحكام المتعلقة بوضعية الهيمنة يكون من جانبين :

**أ- قطاعات النشاط المعنية :**

تطبق أحكام قانون المنافسة لسنة 2003 على كل من نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات وعمليات الاستيراد ويلاحظ أن هذا الأمر مثل الأمر القديم لم يتجاهل أي مرحلة من مراحل النشاط الاقتصادي فالمؤسسة كما عرفها الأمر رقم 03-03 سواء كانت منتجة لسلع أو موزعة لها أو مؤدية لخدمات ، تخضع لتطبيق الأحكام المتعلقة بوضعية الهيمنة و يشترط أن يكون النشاط مزاولا بصفة دائمة.

**ب-الأشخاص المعينة :**

بالرجوع إلى المادة 3/ج من الأمر رقم 03-03 التي عرفت وضعية الهيمنة، نجد أن هذه الأخيرة يجب أن تكون محوزة من طرف المؤسسة والتي عرفتها المادة 3/أ من نفس الأمر" بأنها كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد". فمن خلال نص المادة 2 من الأمر رقم 03-03 يمتد تطبيق الأحكام المتعلقة بوضعية الهيمنة إلى أشخاص القانون الخاص وأشخاص القانون العام، الممارسة لنشاط اقتصادي على حد سواء ويطلق على هذا الحكم " مبدأ عدم التمييز".[2]

**3-أشكال التواجد في وضعية الهيمنة**

كما أشرنا أعلاه إلى المادة 3/ج التي نصت على وضعية الهيمنة باعتبارها حالة تمركز القوة الاقتصادية في يد مؤسسة واحدة، في حين المشرع الفرنسي على عكس المشرع الجزائري الذي نص على تحظر التعسف في وضعية الهيمنة الصادرة عن مؤسسة واحدة أو مجموعة مؤسسات فقد أخذ بالمركز

---

[1]- ناصري نبيل، " تنظيم المنافسة الحرة كآلية لضبط السوق التنافسية و حماية المستهلك، أعمال الملتقى الوطني حول المنافسة و حماية المستهلك" ،جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 17-18 نوفمبر 2009،ص147.

[2]- قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2006-2007، ص14، 15 ،16.

المسيطر الفردي وتكون عندما تمتلك مؤسسة واحدة القوة الاقتصادية في السوق، كما أخذ بالمركز المسيطر الجماعي عندما تكون القوة الاقتصادية بحوزة مؤسستين أو أكثر في السوق المعني ، كما قد تكون الهيمنة مطلقة أو نسبية[1].

**أ- الهيمنة المطلقة والهيمنة النسبية**

يقصد بالهيمنة المطلقة عندما تكون سلطة المتعامل الاقتصادي اتجاه جميع المنافسين في السوق أي تمتعه بقوة اقتصادية واستخدامها اتجاه المتنافسين الآخرين .

أما الهيمنة النسبية فهي القوة الاقتصادية التي تتواجد فيها مؤسسة في علاقاتها مع مؤسسة محددة وبالتالي تستعمل سلطتها اتجاه المؤسسة المتعاقدة معها فقط .

**ب- الهيمنة الفردية والهيمنة الجماعية:**

- **الهيمنة الفردية** : نجد المشرع الجزائري في الأمر رقم 03-03 نص على وضعية واحدة متمثلة في الحيازة الفردية ولم ينص على الحيازة الجماعية من طرف مجموعة من المؤسسات ، بالنسبة للهيمنة الفردية هي ناتجة عن مؤسسة واحدة أو شركة .

تسمح وضعية الهيمنة الفردية لمؤسسة بتجنب ضغوطات على زبائنها و ممونيها لأنهم لا يملكون خيارات وحلول كافية التي من شأنها مجابهة التصرفات المنفردة لهذه المؤسسة ، لامتلاكها حصة هامة في السوق[2] ، وقد تنجم وضعية الهيمنة الفردية عن اندماج مؤسستان حسب ما جاء في نص المادة 17 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.[3]

- **الهيمنة الجماعية:** تعني الوضعية التي تحوزها مؤسستان فأكثر والتي تتصرف في السوق كمجموعة واحدة وليست بشكل فردي ، ويمكن الاعتماد على معيارين يتمثلان في وجود علاقة اقتصادية بين المؤسسات المعنية بوضعية الهيمنة ثم انتهاج هذه المؤسسات الإستراتيجية متناسقة في السوق لنقول أن هناك هيمنة جماعية في السوق.

---

[1]- شفار نبية ، مرجع سابق ، ص 55، 56.

[2]- شفار نبية ، مرجغ سابق ،ص 56.

[3]- كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة، لا سيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما ، يجب ان يقدمه اصحابه غلى مجلس المنافسة الذي يبث فيه في اجل (03) اشهر .

**4-شروط تواجد المؤسسة في وضعية هيمنة:**

من أجل تحديد ما إذا كانت المؤسسة الاقتصادية في وضعية هيمنة يجب تحديد السوق المعينة ثم المقاييس التي تبين وجود وضعية الهيمنة:

**أ- وجود سوق مرجعية:**

تعني المساحة التي تلتقي فيها العروض أو الطلبات أو الخدمات القابلة للاستبدال ، والتي يعتبرها المشترون أو المستخدمون بدائل فيما بينهم ، فمعيار المبادلة يشكل العنصر الأساسي في تعريف السوق المعنية فمثلا في سوق المواد الدسمة تعد مادة المارغرين منتوجا يعوض مادة الزبدة ، لكن في سوق العجلات المطاطية لا تعوض العجلات المطاطية للسيارات الخفيفة العجلات المخصصة لسيارات نقل البضائع .

إن تحديد السوق المرجعي هو خطوة أولى من خلال البحث عن المدى الذي يكون للمؤسسة نصيب كبير فيه، والذي بموجبه يكون لديها القدرة على التأثير سلبًا على المنافسة[1].

وعلى كل فإنه لا يمكن الوقوف على موقع الهيمنة إلا بتحديد المعايير التي تساعد على تحديد السوق[2] المتمثلة في:

- **معيار المبادلة** : هو العامل المشترك بين العرض والطلب ، حيث من الضروري البحث عن إمكانية استبدال منتج معين بمنتج آخر إذا كان سعره يرتفع ، أي طبيعة السلعة أو الخدمة التي ينتج عنها في ضوء توافر سلعة بديلة.
- **معيار التحديد الجغرافي:** يتطلب التحديد الجغرافي للسوق البحث عن المنطقة الجغرافية التي تمارس فيها المؤسسة نشاطها في الإنتاج والتوزيع بحيث يمكن أن يقتصر على منطقة معينة أو مكان معين منعزل أو بعيد. إذ يتميز السوق المرجعي لتحديد وجود المركز المسيطر بأنه يغطي منطقة جغرافية معينة و يتقابل داخلة العرض و الطلب على السلع أو الخدمات التي تقدمها المؤسسة وبالتالي يجب أن تمارس الهيمنة على السوق ، سواء كانت تمثل السوق بالكامل أو جزء منه ، وإذا كانت المادة 3 / ب من الأمر رقم 03-03 لا تنص على تحديد الموقع الجغرافي المنطقة التي تخص السوق ، ومع ذلك فهي تحدد

---

[1]- قوعراب فريزة، ردع الممارسات المنافية للمنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، دفعة 16، المدرسة العليا للقضاء، 2007-2008،ص 7.

2-السوق هو سوق للسلع والخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية، لاسيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات المعنية.

المنطقة الجغرافية. وتحقق فائدة عملية لأنه كلما كانت الأبعاد ضيقة ، كان من الأسهل إثبات ملكية المؤسسة لهذه الوضعية[1].

ب- **المعايير المميزة لوضعية الهيمنة :**

إن المرسوم 314/2000 (الملغى) جاء بمجموعة من المعايير البعض منها كميا والبعض منها كيفيا، ومن أجل تحليل نص المادة 02 من هذا المرسوم نتطرق إلى المعايير الكمية ثم المعايير الكيفية.

- **المعايير الكمية:** من الأشياء التي تدل على مدى مركز الهيمنة مقدار الحصة السوقية التي يمتلكها العون الاقتصادي ، بالإضافة إلى القوة الاقتصادية التي تتمتع بها المؤسسة على مستوى السوق.[2]

• **حصة السوق** : هي تلك الحصة التي يحوزها العون الاقتصادي مقارنة بالحصة التي يحتفظ بها كل عون اقتصادي من الأعوان الاقتصاديين الآخرين الموجودين في نفس السوق، والحصة في السوق من المقاييس الأكثر دلالة على وضعية الهيمنة وهو ما يعد كافيا لإثباتها، ولا يوجد رقم معين يحدد هذه الحصة القول بأنه هناك وضعية هيمنة ولكن من المعروف أنه إذا تجاوزت حصة الشركة 80٪ من حصص السوق ، يتم افتراض المركز المهيمن.[3]

• **القوة الاقتصادية والمالية** : تعتبر القوة الاقتصادية والمالية مقياسًا مهمًا لتقييم مدى سيطرة المؤسسة على وضعية الهيمنة ، مع ملاحظة أن معيار حصة السوق هو أحد أهم المعايير المعتمدة في تقدير الهيمنة.[4]

- **المعايير الكيفية:** بالإضافة إلى المعايير السابقة الذكر هناك معايير ذات طابع كيفي يمكن الاعتماد عليها في تحديد مدى وجود وضعية الهيمنة و تشمل مايلي :

• الامتيازات القانونية أو التقنية التي تتوفر لدي العون الاقتصادي، مما يستوجب على مجلس المنافسة التأكد من توفر هذه الامتيازات .

• العلاقات المالية أو التعاقدية أو الفعلية التي تربط العون الاقتصادي بنظرائه[5].

• امتيازات القرب الجغرافي.

---

1- دياش سهيلة ، مرجع سابق ، ص412، 413 .

2- عماري بلقاسم ، مجلس المنافسة ، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2005-2006، ص42.

3- خمايلية سمير، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 51.

4- كحال سلمى ، مرجع سابق ، ص 72.

5- خمايلية سمير ، مرجع سابق ، ص51.

• الشهرة أو العلامة ومثال ذلك علامة Sony التي تعد علامة ذات شهرة في نظر المستهلكين .

• الوضعية التنافسية حيث أنه يتطلب موقع الهيمنة علاوة على ما سبق تحليل الوضعية التنافسية على مستوى قطاع معين للتأكد من قدرة المتعامل الاقتصادي على الاحتفاظ بموقعه رغم المنافسة.

**ثانيا :الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة :**

لا يتجسد الفعل غير شرعي في مجرد الهيمنة على السوق ، بل يتمثل في استغلال هذه الهيمنة، ولدراسة الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة نتطرق لتحديد الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة إضافة إلى عنصر إثبات هذا التعسف.[1]

**1-الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة**

نجد أن المشرع الجزائري مثله مثل المشرع الفرنسي والأوروبي لم يقدم تعريفا للتعسف الناتج عن الهيمنة، وقد اكتفى بإعطاء أمثلة لحالات التعسف الناتج عن استغلال وضعية الهيمنة على سبيل المثال لا الحصر.

تتمثل في الحالات المنصوص عليها في المادة 7 من قانون المنافسة والتي تتمحور أغلبها حول الأسعار وشروط البيع التي من شأنها تقييد اللعبة التنافسية.

نجد الممارسات المتعلقة بالأسعار تتعلق إما بالرفع المفرط للأسعار أو خفض الأسعار، ونجد أيضا الممارسات الخاصة بالعلاقات التجارية مع الشركاء الاقتصاديين المتضمنة كل من رفض البيع وقطع العلاقات التجارية.[2]

**2- إثبات التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة**

وفقا للقواعد العامة يقع عبء الإثبات على من يدعي أن الممارسة ذات طابع تعسفي وجب عليه إثبات وقوع التعسف دون الاكتفاء بمجرد الإدعاءات وخلافا لذلك حكمت محكمة العدل الأوروبية في قضية

---

[1]- قوسم غالية ، مرجع سابق ، ص 41.

[2]- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) ،مرجع سابق ، ص 174، 178.

SACEM على أنه من يتواجد في وضعية الهيمنة تبرير تصرفه، و لما كان تحديد وضعية الهيمنة يقوم على مقاييس، نفس الشيء بالنسبة لتقرير التعسف في الهيمنة الذي هو الأخر يتطلب مقاييس محددة.[1]

**أ- تحديد فكرة التعسف محل الإثبات :**

يعني التعسف الإساءة وسوء استعمال الحق والإضرار بالآخرين ، أما مفهومه في قانون المنافسة فهو يؤدي إلى تقيد المنافسة و إلحاق الضرر بها في السوق المعنية ، ويشير التعسف في وضعية الهيمنة إلى السلوكات التي تتبعها المؤسسة والتي من شأنها أن تؤثر على السوق تسعى من خلالها المؤسسة للحصول على ميزة تنافسية أو اقتصادية غير مبررة، وهذا ما يعود بالضرر على المنافسين من جهة والمستهلكين من جهة أخرى.[2]

**ب- معايير تحديد التعسف في وضعية الهيمنة:**

نظر لعدم إمكانية تقديم تعريف للتعسف من قبل المشرع إلا أنه يمكن تحديد العناصر المكونة للتعسف في استغلال وضعية الهيمنة لمعرفة ما إذا كانت هناك حالة تعسف هذا من جهة، ولصعوبة حصر الممارسات التي تنتج عن التعسف في استغلال وضعية الهيمنة من جهة أخرى جاء المرسوم التنفيذي 2000 -314 ( الملغى) ببعض المقاييس التي تساعد على تقدير مدى توفر وصف التعسف في الممارسات التي يرتكبها الأعوان الاقتصاديين.

**الفرع الثاني : التعسف الناتج عن وضعية التبعية الاقتصادية**

تعتبر وضعية التبعية الاقتصادية ممارسة حديثة النشأة، نتيجة التحولات التي عرفتها الحياة الاقتصادية بظهور ما يعرف بالتمركز في مجال التوزيع، حيث ظهرت مراكز الشراء المشكلة من عدة محلات و التي تتميز بقوتها الاقتصادية الكبيرة.

---

[1]- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) ،مرجع سابق ، ص173 ، 174.

[2]- جلال مسعد ، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، مرجع سابق ، ص 140.

**أولا: مفهوم وضعية التبعية الاقتصادية**

في قانون المنافسة لسنة 1995 لم ينص المشرع الجزائري على منع التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية، بعد05 سنوات أشار إلى حالة وجود عون اقتصادي في وضعية تبعية لعون اقتصادي أخره، هذا ما جاء به المرسوم التنفيذي رقم 2000 /314 ( الملغى) بالأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة [1].

الأمر الذي جعلنا نتساءل: هل يعتبر هذا تدارك للوضع من طرف المشرع؟ لأنه في ظل حقيبة التسعينات لم يكن هناك مجال للحديث عما يعرف بتبعية اقتصادية في الجزائر يسبب الظروف الاقتصادية السائدة في تلك الفترة، أم هو مجرد نقل للنصوص القانونية وتجارب الدول السابقة في هذا المجال.

أما في ظل قانون المنافسة الجديد نظم المشرع الجزائري وضعية التبعية الاقتصادية ضمن الفصل الثاني من الأمر رقم 03-03، المعنون بالممارسات المقيدة للمنافسة كحالة مستقلة بذاتها .

**1- تعريف وضعية التبعية الاقتصادي**

جاء قانون المنافسة الجزائري لسنة 2003 بتعريف الوضعية التبعية الاقتصادية بأنها " العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زبونا أو ممونا " .

من خلال هذا التعريف المقدم لوضعية التبعية الاقتصادية يمكن استنتاج بعض النقاط :

- لا يشترط وجود علاقة تعاقدية لنقول أن هناك مؤسسة في حالة تبعية لمؤسسة أخرى وهذا ما أكدته محكمة باريس على أنه لا يمكن لمؤسسة ما أن تدعي بأنها تابعة اقتصاديا المؤسسة أخرى إذا لم تكن هناك علاقة تجارية بينهما.[2]
- كما يلاحظ أن المشرع الجزائري أخذ بمعيار الحل البديل، إذا رفض عون اقتصادي عون اقتصادي أخر بسبب الشروط التي تفرض عليه ولم يكن هناك حل بديل ففي هذه الحالة تكون أمام وضعية تبعية، وهنا وضعية التبعية تلتقي مع وضعية الأحتكار[3].

---

[1]- قوعراب فريزة ، مرجع سابق، ص 09.

[2]- شفار نبية ، مرجع سابق ، ص77.

[3]- قوعراب فريزة ،مرجع سابق ، ص 09.

**2- معايير تحقق التبعية الاقتصادية :**

لا يمكن أن نثبت قيام حالة تبعية اقتصادية بين عون اقتصادي و أخر إلا بتوفر معايير تحقق وجود هذه التبعية، وقد أوضح مجلس المنافسة الفرنسي في تقرير لعام 1947 أنه حتى تكون هناك قرينة تدل على وجود تبعية اقتصادية فلا بد من توافر معايير كثيرة للقول بوجود هذه التبعية، هذا عكس وضعية الهيمنة فتوفر معيار واحد يكفي لإثبات أن هناك هيمنة وهو معيار السيطرة على السوق، ليس من الضروري توافر جميع المعايير للقول بأنه توجد وضعية تبعية.[1]

أ- **معيار تبعية الموزع للممون:** حتى نكون أمام تبعية الموزع للممون لابد من توفر أربعة مقاييس:

- **شهرة العلامة التجارية** : تخضع شهرة العلامة التجارية الرأي المستهلك فقد يتفق المستهلكون على أن أجهزة الحاسوب من علامة تجارية Acer ذات جودة عالية عكس أجهزة الحاسوب من العلامة التجارية HP، حتى وإن كانت بنفس الجودة، فليس لأهمية العلامة التجارية وشهرتها دور كاف لتحديد اختيارات المستهلك ، فللموزع دور هام و أساسي في توجيه ذوق المستهلك والتدخل بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في مساعدته على اختيار سلعة معينة من علامة معينة.

  فشهرة العلامة التجارية تتوقف على حجم استهلاك السلعة من طرف المستهلك مقارنة بغيرها.

- **حصة الممون في رقم أعمال الموزع** : تعكس حصة السوق التي يحوزها الممون سلطة التسويق النسبية، وفي نفس الوقت تعطي فكرة عن قوته الاقتصادية .

  يسمح هذا المعيار بتقدير درجة تبعية الموزع للممون ومدى قدرته على عدم التعامل معه .

- **حصة الممون في السوق** : إن الحصة التي يحوزها الممون في السوق تعبر عن قوته الاقتصادية دون أن يكون في وضعية هيمنة بل يكفي أن يكون له قدر من القوة من أجل إخضاع الموزع السلطته الاقتصادية ففي إحدى القضايا المعروضة على مجلس المنافسة الفرنسي، اعتبر أن نسبة 7% غير كافية لادعاء الخضوع للتبعية الاقتصادية، وفي قرار أخر اعتبر أن نسبة 17% قد تؤدي إلى التبعية الاقتصادية، أما في قرار أخر فقد اشترط مجلس المنافسة نسية السوق التي يحوزها الممون تكون 60%. وبذلك فحصة الممون في السوق تختلف من سوق إلى أخر.

---

[1]- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) ،مرجع سابق ، ص188.

- **غياب الحلول المعادلة أو البديلة في السوق:** يتمثل الحل المعادل في أن يتمتع المشروع التابع بحرية ممارسة نشاطه الاقتصادي بشكل طبيعي، ذلك على الرغم من كون المشروع في حالة تبعية اقتصادية لشريك اقتصادي يمارس في مواجهته ممارسات مقيدة للمنافسة.

يعتبر الحل بديل عندما تتوافر في السوق مواد مشابهة المواد الممون تملك نفس الشهرة ، مع الأخذ بعين الاعتبار الأجل المستغرق لإيجاد الحل البديل وفي المقابل أن لا يكون الضرر الذي يلحق الموزع كبيرا.

**ب- معيار تبعية الممون للموزع :**

إن حالة التبعية لا ترتبط فقط بتبعية الموزع للممون، بل هناك علاقة تبعية بين الممون اتجاه الموزع, وهناك مجموعة من المعايير من أجل القول بأن الممون في حالة تبعية اقتصادية للموزع.

- **حصة رقم الأعمال التي يحققها الممون مع الموزع :** حتى يمكن الحديث عن تبعية الممون للموزع لابد أن تكون قيمة الحصة معتبرة وذات أهمية بالغة في تسويق منتجاته .
- **أهمية الموزع في مجال التسويق:** يتحقق هذا المعيار خاصة في حالة كون الممون عاجزا عن الاستغناء على الموزع في التسويق ، وهذا راجع إلى المركز القوي الذي يتمتع به الموزع في تسويق منتجات الممون .
- **العوامل المؤدية إلى تركيز بيع منتجات الممون لدى الموزع:** وهي مختلف العوامل التي دفعت بالممون إلى بيع منتجاته إلى موزع معين، فقد تكون دوافع مرتبطة باختيارات إستراتيجية تجارية أو أن الضرورة التقنية هي التي فرضتها .
- **غياب الحل البديل:** إذا تعذر عن الممون إيجاد منافذ لتسويق منتجاته قامت تبعيته للموزع ، إلا أن المعيار محدودا و نادرا جدا، لأن القضاء يتشدد كثيرا في تطبيقه كالمؤسسة التي وضعت نفسها عمدا في وضعية تبعية اقتصادية كشركة النقل التي أنشئت لأجل الاستجابة المتطلبات شركة معينة.[1]

[1]- لحراري ( شالح) ويزة، حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك و قمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المسؤولية المهنية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010-2011، ص 76.

**ثانيا : الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية .**

إن وجود مؤسسة في حالة تبعية اقتصادية لمؤسسة أخرى لا يعتبر محظوراً في حد ذاته ، ولكن يحظر التعسف في استخدام هذه التبعية بشكل يعيق المنافسة سواء بتقييدها أو انتهاك القواعد المنظمة للمنافسة الحرة.[1]

**1- الأعمال التي تمثل استغلالا تعسفيا لوضعية التبعية الاقتصادية:**

لقد حدد المشرع الجزائري الممارسات التعسفية الناتجة عن وضعية التبعية الاقتصادية من خلال نص المادة 02/11من الأمر رقم 03-03 وتتمثل هذه الحالات في د في :رفض البيع بدون مبرر شرعي – البيع الملازم أو التمييزي – البيع المشروط باقتناء كمية دنيا الإلزام بإعادة البيع بسعر أدني– قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة.

يلاحظ على صياغة المادة 11 أعلاه" كل عمل أخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق هذه الممارسات وردت على سبيل المثال لا الحصر، بذلك وسع المشرع من دائرة الأعمال والتصرفات التي يمكن اعتبارها تعسفا في استغلال وضعية التبعية.

**2-الإخلال بقواعد المنافسة في السوق:**

تنص المادة 1/11 من الأمر رقم 03-03 " يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة ".

ونلاحظ من خلال نص المقال السابق أن مجرد وجود خلل في العلاقات التجارية الثنائية بين مؤسستين ، حتى لو كان هناك تعسف ، لم يؤد إلى خرق مبدأ المنافسة الحرة.

**الفرع الثالث : ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي.**

سوف نتطرق إلى البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي و ذلك من خلال :

[1]- كحال سلمى ، مرجع سابق ، ص 79.

**أولا :تعريف البيع بأسعار مخفضة تعسفيا.**

البيع بأسعار مخفضة تعسفية هو عندما تعرض المؤسسة سلعًا ومنتجات لبيعها بأسعار رخيصة ومنخفضة [1]، ويكون عمل كل عون اقتصادي ، سواء قام به فرديًا أو بصفة مشتركة ، هو الذي يركز على عنصر السعر ، حيث تتعامل مع الأسعار التي تتحدى كل منافسة ، مما يجعلها تتحمل تبعات الخسارة من خلال البيع بأقل من تسعير التكلفة الفعلية يهدف إلى تحقيق الأهداف المستخدمة لجذب معظم الزبائن بهذه الأسعار المنخفضة.[2]

كما عرف البيع بأسعار مخفضة تعسفيا بأنه: " ممارسة مقيدة للمنافسة ترتكبها مؤسسة ضد مؤسسة أخرى من خلال عرض أو ممارسة الأسعار بيع مخفضة للمستهلك انخفاض يصل إلى درجة البيع بسعر يقل عن سعر التكلفة الإجمالية مما يخل بمبادئ المنافسة الحرة" [3] .

حظر المشرع هذه الممارسة بنص المادة 12 من الأمر رقم 03-03 " يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج و التحويل و التسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق" .

من خلال المادة أعلاه يلاحظ أن المشرع يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين لأن ذلك يؤدي إلى إزاحة المتنافسين بغرض فرض سيطرة على السوق ، الشيء الذي يجعل منها ممارسة مقيدة للمنافسة .

من خلال مضمون المادة 12 من الأمر رقم 03-03 نحاول تحديد العناصر المكونة لممارسة أسعار مخفضة تعسفيا.

---

[1]- شرواط حسين ، شرح قانون المنافسة، دار الهدى ، الجزائر، 2012 ،ص84، 85,

[2]- بن عزة محمد، " دراسة في مبادئ حرية المنافسة ضمن قانون المنافسة الجزائري"، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد الأول، 2013،ص 256.

[3]- لعور بدرة، "حماية المنافسة من التعسف في عرض أو ممارسة أسعار للمستهلكين وفق لقانون المنافسة الجزائري"، مجلة الفكر، العدد العاشر، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، ص361.

**1-عرض أسعار أو ممارسة بيع من طرف المؤسسة:**

جاءت المادة 12 من الأمر رقم 03-03 بمصطلح " العرض" فالمشرع بذلك لم يشترط أنه تم فعلا ممارسة سعر منخفض جدا، أي لا يهم إذا كان هذا العرض قد قبل أو د تم البيع حقا، فمجرد العرض تعد المؤسسة مرتكبة لممارسة مقيدة للمنافسة.[1]

**2-أن يكون البيع موجها للمستهلك:**

حتى يتم توقيع الحظر الوارد في المادة 12 من الأمر رقم 03-03 يجب أن يكون الطرف الثاني في العلاقة مع المؤسسة هو المستهلك سواء كان شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص أخر أو حيوان يتكفل بها، أي كل شخص طبيعي أو معنوي يقتنى سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني وبالتالي يتم استبعاد تطبيق النص على العقود التي تجمع ما بين المؤسسات.[2]

**3- أن يتعلق الأمر بالإنتاج و التحويل و التسويق:**

من خلال نص المادة 12 من الأمر رقم 03-03 فإنها تطبق على البيوع المباشرة ما بين المنتجين والمستهلكين ، كما يتعلق الأمر ببيع المنتوجات التي حولت من قبل البائع الثاني للمستهلكين، وهذا خلاف المشرع الفرنسي الذي نص في مضمون المادة 5 420L-من القانون التجاري، على أنها لا تطبق إلا على المنتوجات التي كانت محل تحويل من قبل البائع، ذلك أن بيع المنتوجات في حالتها الأصلية تخرج من نطاق الممارسات المقيدة للمنافسة.

**4- أن يخفض السعر بشكل تصفي:**

يكون السعر قد خفض تعسفيا عندما يكون سعر المنتوج أو تأدية الخدمة أقل أو يساوي قيمة تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق ، كما قال الأستاذ كمال آيت منصور :يخفض السعر بشكل تعسفي هو بيع لا يحقق فائدة.

---

[1]- بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومه، الجزائر، 2012،ص 97

[2]- بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي،مرجع سابق ،ص 99.

أما إذا تعلق الأمر بالسلعة فيحدد سعر تكلفتها الحقيقية حسب تكاليف الإنتاج والنقل والتسويق ، وهذا على عكس الخدمات التي يصعب تحديد أساس معرفة تكلفتها الحقيقية.

**5- أن تهدف أو يمكن أن تهدف الممارسة إلى إبعاد مؤسسة أو أحد منتوجاتها.**

المشرع في نص المادة 12 من الأمر رقم 03-03 لم يعتد بالركن المعنوي فقط الذي يتمثل في وجود نية لدى مؤسسة في إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق بل امتد موقفه للأخذ بعين الاعتبار الركن المادي الذي يتجسد في قيام المؤسسة بعرض الأسعار أو ممارستها , ومن أجل تقدير ما إذا كانت هذه الممارسة تؤثر على المنافسة لابد من الرجوع إلى السوق المعني.[1]

**ثانيا :الفرق بين البيع بأسعار مخفضة تعسفيا والبيع بالخسارة .**

عند النظر في ممارسة البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي والبيع بخسارة ، نلاحظ أنه لا توجد اختلافات واضحة لأن كل منهما يركز على نقطة واحدة تتمثل في المساس بمبدأ المنافسة الحرة ، ولكن بالرغم من ذلك سنحاول توضيح مزايا كل من هذه الممارسات على حدى.

بالرجوع إلى القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية نجده قد نص على موضوع البيع بالخسارة على أنه: " يمنع إعادة بيع سلعة أدنى من سعر تكلفتها الحقيقية ". في حين أن البيع بسعر مخفض تعسفيا نص عليه الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة: " يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج أو التحويل أو التسويق إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق ".

من خلال نص المادتين السابقتين يتبين لنا الفرق بين البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي و البيع بالخسارة، تتمثل هذه الفروق في:

[1]-بن وطاس ايمان ، المرجع نفسه ،ص 101.

**1- من حيث التكييف القانوني:**

يشكل البيع بأسعار مخفضة تعسفيا ممارسة مقيدة للمنافسة، تخضع لأحكام الأمر رقم 03-03المتعلق بالمنافسة، بينما تخضع ممارسة البيع بالخسارة لأحكام القانون رقم 04 - 02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية .

**2- من حيث أطراف العلاقة :**

تتمثل أطراف العلاقة في البيع بأسعار مخفضة تعسفيا في مؤسسة ، إذ يشترط أن يكون المستهلك طرفا في العلاقة، بينما نص المشرع على البيع بالخسارة دون أن يحدد الطرف الثاني في العلاقة.

**3-من حيث نطاق النشاط :**

يشمل البيع بأسعار مخفضة تعسفيا نشاطا اقتصاديا واسعا، يتضمن عمليات الإنتاج والتحويل و التسويق، بينما يقتصر البيع بالخسارة على نشاط إعادة البيع.

**4- من حيث طبيعة الركن المادي :**

يتعلق البيع بأسعار مخفضة تعسفيا بممارسات تتمثل في عرض و ممارسة الأسعار بينما يقتصر البيع بالخسارة على البيوع التامة .

**5-من حيث السعر:**

في البيع بالخسارة يشترط في السعر أن يكون أدنى من سعر أدنى من سعر تكلفتها الحقيقي، بينما البيع بأسعار مخفضة تعسفيا يمكن أن يكون السعر يساوي أو أقل من التكاليف.

**المطلب الثالث: التصرفات الإستئثارية**

لقد نص المشرع الجزائري في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم القانون رقم 12-08 على ممارسة أعمال استئثارية من طرف المؤسسات الاقتصادية تعد من الممارسات المحظورة المؤدية إلى تقييد المنافسة والتي بسببها تتحمل هذه المؤسسات الاقتصادية كامل مسؤولياتها حول ارتكابها لهذه الممارسات المحظورة في قانون المنافسة المعدل والمتمم.

**الفرع الأول: التأصيل التشريعي للعقود والأعمال الإستثنارية**

ظهرت هذه المفاهيم مع تبني النظام الليبرالي الذي يعتمد على اقتصاد السوق الحر أين ظهرت مجموعة من المفاهيم الاقتصادية والقانونية مثل : حرية التجارة والصناعة، مبدأ حرية المنافسة وحرية الأسعار ...الخ.

وبموجب القانون 89-12 المتعلق بالأسعار الذي جاء بعد تحولات سياسية واقتصادية واجتماعية منذ سنة 1988، وهو أول قانون يعترف ضمنيا بحرية المنافسة، فهو لا ينص على مبدأ المنافسة الحرة صراحة، إلا أنه نص في مادته الثالثة على تنظيم الأسعار بمقاييس معينة من بينها العرض والطلب .

وفي ظل الأمر95-06 المتعلق بالمنافسة، نص المشرع صراحة على تبني نظام المنافسة الحرة وحمايتها من الممارسات المقيدة للمنافسة وأعلن تحرير الأسعار .

غير أن الممارسات الاستثنارية لم يتطرق إليها ولم ينص عليها المشرع في الأمر الملغى، لكن يعد صور الأمر03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، نص صراحة في المادة 10 منه على هذه العقود الاستثارية، وسميت هذه الممارسة " عقد الشراء الاستثاري" حيث جاء فيها:" يعتبر عرقلة الحرية المنافسة، أو الحد منها، أو الإخلال لكل عقد شراء استثاري يسمح لصاحبه لاحتكار التوزيع في السوق ."وعندما تم تعديل الأمر03-03 المتعلق بالمنافسة بموجب قانون رقم 08-12 الذي وسع فيه المشرع في مجال الممارسات الاستشارية في المادة 10 والتي تنص على ما يلي:" يعتبر عرقلة لحرية المنافسة، أو الحد منها، أو الإخلال بها ويحظر كل عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه يسمح للمؤسسة بالاستئثار في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق هذا الأمر.

وبالمقارنة بين نص المادة 10 من الأمر03-03 المتعلق بالمنافسة قبل التعديل ونص المادة 10 من القانون رقم 12-08 [1] نستخلص مجموعة من النقاط وهي:

- كان مجال الحظر يطبق على عقود الشراء الاستئثاري فقط أي بعد التعديل، فإن الحظر يشمل كل الأعمال والعقود الاستئثارية مهما كانت طبيعتها وموضعها .

-كانت دائرة الحظر وهو نشاط التوزيع فقط، وبعد التعديل أصبحت دائرة الحظر كل الأنشطة الداخلة في ميدان تطبيق هذا الأمر وهي الإنتاج والتوزيع والخدمات والاستيراد.

[1]- قانون 08-12 مؤرخ في 21 جمادى الثانية عام 1429الموافق ل 2003/07/19، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03.

-قبل صدور قانون رقم 12-08 المعدل للأمر03-03 المتعلق بالمنافسة لم يحدد في نص المادة 10 منه صفة الطرف أو الجهة، التي تباشر عملية الاستئثار واكتفى بذكر كلمة الصاحبه، وأما بعد التعديل فقد نص صراحة على القائم بهذا الاستئثار، وهي المؤسسة "وهذا المصطلح له مدلول ومعني واضح في القانون وبالأخص في قانون المنافسة الذي نص عليها في المادة 03 منه على أن: كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد ."

بخلاف كلمة صاحبة التي تعتبر كلمة غامضة ومبهمة تجاوزها المشرع الجزائري وتفادي الغموض القائم قبل التعديل، باستبدالها بكلمة المؤسسة ."

خلاصة فإن مفهوم الأعمال والعقود الاستئثارية ظهر بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بموجب القانونرقم12-08، بمعنى أنها حديثة الاستعمال والنشأة كممارسة محظورة ومقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري بخلاف القوانين الأخرى والتشريعات التي لا تعبرها ممارسة مقيدة للمنافسة مثل القانون المصري والأمريكي.

**الفرع الثاني : تعريف العقود و الأعمال الاستشارية :**

الملاحظ أن المشرع الجزائري رغم نصه في المادة 10 قبل التعديل على ممارسة "عقد الشراء الاستئثاري" و تعديله للمادة في سنة 2008 و نصه على "عمل مهما كانت طبيعته و موضوعه يسمح لمؤسسة بالاستئثار ..." و تعد هذه الممارسة مستحدثة، إذ لم ينص عليها المشرع في قانون المنافسة القديم إلا أننا نلاحظ تحديده لهذه الممارسة من حيث تعريفها و أركانها و صورها و هذا ما يترك فراغا قانونيا إذ أنه اكتفى بذكر آثار هذه الممارسة كوها معرقلة لحرية المنافسة أو تحد منها أو تخل بها و تسمح باحتكار التوزيع في السوق .

ومما سبق بيانه، يمكن أن نستنتج التعريف التالي للعقود و الأعمال الاستئثارية: "تعد العقود و الأعمال الاستئثارية ممارسات مقيدة للمنافسة، تسمح لمؤسسة ما بالاستئثار في مجال الإنتاج، التوزيع، الخدمات أو الاستيراد[1].

[1]- ناصري نبيل ، آليات حماية السوق من الممارسات المقيدة للمنافسة الملتقى الوطني الاول حول الجرائم المالية ،جامعة قالمة،يومي 24 ، 25افريل 2007 ، ص 171.

**الفرع الثالث: شروط حظر العقد الاستئثاري.**

لاعتبار ممارسة العقد الاستئثاري محظورة لابد من توفر الشروط التالية :

**أولا: وجود عمل و/أو عقد**

نصت المادة 10 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدلة بموجب القانون 08-12 على: "...ويحظر كل عمل و / أو عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه..."، نلاحظ من خلال هذا النص أن المشرع قام بحظر كل العقود وكذلك الأعمال مهما كانت طبيعتها وموضوعها، أي أنه وسع من محال الحظر الذي كان يشمل قبل التعديل حظر عقد الشراء الاستئثاري فقط .وحسنا ما فعل المشرع بتوسيعه لدائرة الحظر حتى لا يفلت أي عقد أو عمل استئثاري يمس بالمنافسة من العقاب .إلا أننا نلاحظ بأن المشرع لم يعرف لنا العقد ولا العمل في الأمر 03-03 وبذلك علينا الرجوع إلى القواعد العامة لمعرفة المقصود بها.

بالنسبة للعمل القانوني فهو تصرف قانوني من خلال اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني معين، أي لا يلزم فيه توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني، فهو تصرف قانوني صادر من جانب واحد

أما العقد فقد عرفه المشرع الجزائري في القانون المدني في المادة 54: " العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما".[1]

و بما أن المشرع وسع من نطاق العقد في ظل المادة 10 من الأمر 03-03 ليشمل العقود مهما كان موضوعها و طبيعتها فإن المشرع في المادة 10 يأخذ بكل العقود سواء كانت رضائية أو شكلية أو عينية، سواء كانت مسماة أو غير مسماة، كانت بسيطة أو مختلطة، كانت ملزمة لجانبين أو ملزمة لجانب واحد، كانت من قبيل عقود المعاوضة أو عقود التبرع، كانت عقودا محددة أو عقودا احتمالية، كانت عقودا فورية أم عقود زمنية.

**ثانيا: استئثار المؤسسة بممارسة النشاطات.**

أما بالنسبة للشرط الثاني الذي يمكن استنتاجه من نص المادة 10 من قانون المنافسة المعدل والمكمل ، فهو شرط إستئثار المؤسسة في ممارسة الأنشطة ، أي أن تكون المؤسسة وحدها في العقود وتعمل في من

[1]-محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني الجزائري ، النظرية العامة للإلتزامات ، مصادر الالتزام ،دار الهدى ، الجزء الاول ،الطبعة الاولى ، الجزائر ،1991-1992 ، ص 39.

مجالات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد أي أن المؤسسة المستأثرة تفضل نفسها على باقي مؤسسات السوق وتختار الأفضل لها.

**ثالثا: تقييد المنافسة.**

إلى جانب تحقق وجود عمل استئثاري لابد من البحث عن الآثار التي يرتبها على حرية المنافسة، لأن العقد أو العمل الاستئثاري المحظور هو الذي يكون ذو طبيعة مقيدة للمنافسة، سواء بالحد منها أو بإعاقتها أو بالإخلال بها. وبالرجوع إلى المادة 10 من الأمر 03-03المعدل والمتمم نجدها لا تمنع العقود والأعمال الاستئثارية إلا إذا كانت مقيدة للمنافسة في السوق، وذلك إما بعرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها[1] .

وعليه وحتى يدخل العقد أو العمل الاستئثاري في دائرة الحظر المنصوص عليه في المادة 10، لابد من وجود علاقة سببية بين العقد الاستئثاري والإخلال بالمنافسة، حيث يجب أن يكون الضرر الذي لحق المنافسة ناتج عن الاتفاق المبرم بين الأطراف المتواطئة، ووجود العلاقة السببية بين العقد الاستئثاري وتقييد المنافسة يفرض على مجلس المنافسة إجراء دراسة معمقة للعقد الاستئثاري، كما أن عنصر الإثبات يلعب دورا كبيرا للتأكد من وجود العلاقة السببية من عدمها .

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يضع نماذج عن الأعمال الاستشارية المقيدة للمنافسة مثلما فعل بالنسبة للاتفاقات المحظورة، التعسف في وضعية الهيمنة والتعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية .

عند تحقق الشروط الثلاثة أعلاه يمكن اعتبار الأعمال الاستشارية عندها مقيدة للمنافسة ومحظورة.

[1]-عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط فيشرح القانون المدني الجديد ،مصادر الالتزام ،منشورات الحلبي الحقوقية ،الطبعة الثالثة ،المجلد الاول ،لبنان ،1998،ص162.

**خلاصة الفصل الاول :**

المؤسسة هي الهيكل القائم و المحرك الأساسي و النواة الفعالة لاقتصاديات العالم، فميزات المؤسسة تختلف من مجتمع لأخر و في نفس المجتمع تختلف من وقت لأخر و بذلك نجدها تعاني في بعض الأوقات نظرا لعدم الاستقرار أو نتيجة لجملة من المتغيرات المتسارعة التي تمس مجالات مختلفة و بالتالي يصعب التنبؤ بها و لا يمكن السيطرة عليها و هي بذلك تشكل تهديدا مستمرا عليها، لذا تسعى دوما هذه الأخيرة أي المؤسسة الى محاولة التكيف و التعايش مع المتغيرات بل أكثر من ذلك إلى الاعتماد على تلك المتغيرات و استثمارها لصالح المؤسسة من خلال العمل المستمر على التنبؤ المستقبلي و الترصد على مختلف التقلبات التي قد تطرأ على محيطها، و الذي يشكل الحقل التنافسي من بين أهم عناصره كونه يتحكم في طبيعة أنشطة المؤسسات سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة و هذا عن طريق الفهم الجيد لهذا السوق و بالنتيجة تهيئة الظروف المناسبة لاقتحامه.

ولقد افرزت الحياة الإقتصادية عدة صور للإتفاقات المحظورة، وفي هذا الإطار تضمنت المادة 06 من الأمر 03-03 في الجزء الثاني منها، على بعض نماذج الإتفاقات المحظورة حيث حددها المشرع على سبيل المثال لا الحص، فالمشرع الجزائري حظر هذه الاتفافات والتعاقدات التي تبرم بين المؤسسات إذا كانت تهدف إلى عرقلة المنافسة، ولا تكون هذه الاتفاقات محظورة إلا إذا تحققت مجموعة من الشروط.

# الفصل الثاني :

# الهيئات المكلفة برقابة المؤسسة

**الفصل الثاني : الهيئات المكلفة برقابة المؤسسة**

ان المشرع انشأ هيئة متخصصة ، منحها الشخصية المعنوية والإستقلال المالي وأوكل إليها مهمة مراقبة المنافسة، وزودها بمختلف الوسائل والسلطات من أجل التصدي للعديد من الممارسات المقيدة للمنافسة لم يغنه في الواقع عن الإحتفاظ من جهة اخرى بتلك القواعد الكلاسيكية لإختصاص الهيئات القضائية العادية والإدارية على حد سواء ومن جهة ثانية ، فإن فتح بعض المرافق العامة للمنافسة قد لازمه إنشاء سلطات متخصصة سميت بسلطات الضبط ، هذه الأخيرة التي منحت لها ومن بين المهام العائدة إليها تلك المهمة بالسهر على حسن سيرو تنظيم المنافسة في قطاع النشاط الموضوع تحت رقابتها، و لهذا، فإن مهمة الهيئات القضائية وكذا مهمة تلك الهيئات القطاعية في مجال المنافسة يستوجب البحث من أجل تقييم .

حيث نتطرق في هذا الفصل الى الهيئات الغير القضائية (المبحث الأول)، و الهيئات القضائية (المبحث الثاني).

**المبحث الاول: الهيئات الغير القضائية المكلفة برقابة المؤسسة**

إن تحرير الاقتصاد الوطني من تدخل الدولة أحد العوامل التي أدت إلى بروز قانون المنافسة، وذلك بموجب الأمر 95-06 هذا الأخير الذي أعيد النظر فيه لعدم قابلية مواكبته للعديد من التطورات الحاصلة بشكل سريع، انتهى الأمر بإصدار القانون الحالي المتضمن بالأمر(03-03). هذا، وقد جاء في عرض الأسباب الذي تضمنه إقتراح مشروع قانون المنافسة الحالي، بأن" الإصلاحات الاقتصادية التي شهدتها الجزائر في السنوات الأخيرة، والتي تمخض عنها العديد من القوانين من جملتها تلك المتعلقة بالمنافسة أتبعت بالفتح التدريجي للمنافسة بعض المرافق العامة التابعة للقطاع العام. "

الا اته اتضح ان الرغبة في ضبط السير التنافسي لهذه النشاطات ، قد ساهمت في تنصيب هيئات خاصة، هذه الهيئات نجد منها مجلس المنافسة ايضا نجد ما يطلق على تسميتها " سلطات الضبط " و التي اعترفت لها القوانين المنشئة لها وحتى قانون المنافسة بدورها في تنظيم العملية التنافسية . ومن هنا وجب التطرق لمجلس المنافسة أولا، ثم سلطات الضبط الى الحديث عن علاقة هذه الهيئات بمجلس المنافسة باعتبار هذا الأخير السلطة المكلفة بحماية المنافسة على مستوى كل قطاعات النشاط.

**المطلب الاول: مفهوم مجلس المنافسة:**

مجلس المنافسة هو جهاز المسؤول عن مراقبة الأسواق التنافسية، واول مجلس المنافسة معروف في الجزائر كان بموجب القانون رقم 05/06 إلملغى وتم إعادة تنظيمه بموجب القانون رقم 03/03، وتعديل 2008 خلق العديد من الأحكام المتعلقة بتنظيم المجلس و سيره.

من مهامه مراقبة السوق و فحص الحالات و المواقف المسيئة للمنافسة، سواء استنادًا إلى الإخطار من الأطراف المتأثرة أو بناءً على دراسة أجريت بثبوت انتهاك لأحكام قانون المنافسة.

**الفرع الاول: مجلس المنافسة:**

يعتبر هذا المجلس سلطة الضبط العام للمنافسة، ويدخل في إطار ما يعرف بالسلطات الإدارية المستقلة[1]، والتي تعتبر من النماذج الحديثة لتنظيم المجال الاقتصادي والمالي، وهو ما نصت عليه المادة 23/1 من القانون رقم 08-12 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 والمتعلق بالمنافسة، والتي تنص على: "تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعىفي صلب النص مجلس المنافسة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة."

والمقصود بالسلطة هنا اعطاء المجلس القدرة على اتخاذ القرارات، حتى يتمكن من مباشرة صلاحياته، باعتباره إدارة من إدارات الدولة فقط[2]، وليس السلطة بمعناها القديمو التقليذي والتي تسيطر عليها السلطات الثلاث المعروفة في الدولة.

لقد تم تكريس دور مجلس المنافسة في إطار توسيع الطابع التنافسي للأسواق والأنشطة الاقتصادية، من خلال دعم القواعد الهادفة إلى تصحيح الممارسات التي من شأنها أن تعرقل المنافسة الحرة النزيهة؛ لذلك جعل المشرع الجزائري من هذا المجلس سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، مع الاعتراف له بممارسة السلطة الردعية لضبط مجال المنافسة.

**اولا : مجلس المنافسة سلطة إدارية:**

تتميز هذه الطبيعة بميزتين أساسيتين هما:

[1]– وليد بوجملين، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، دار بلقيس، الجزائر، دون سنة نشر.

[1]–حنفي عبد الله، السلطات الإدارية المستقلة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 52.

**أ. الميزة السلطوية لمجلس المنافسة:** يقصد بمصطلح السلطة عدم اعتباره مجرد هيئة استشارية، أي له سلطة اتخاذ القرار؛ لأن من خصوصيات السلطات الإدارية المستقلة، خصوصا مجلس المنافسة، سلطة اتخاذ القرارات، والتي كانت ترجع في الأصل إلى السلطة التنفيذية[1]، بالخصوص في مجال قمع كل الممارسات المنافية للمنافسة و القضاء عليها، والتي كانت تؤول في السابق إلى القضاء الجزائي[2]، الذي أصبح اليوم غير قادر على مواكبة التطورات الاقتصادية التي تتسم بالسرعة والتغيير. سابقا, كان وزير التجارة هو السلطة المختصة بضبط السوق، ثم خلفه مجلس المنافسة والذي يتمتع بفعاليتة في ضبط المنافسة في السوق، والتي تشمل القطاعات الاقتصادية، وهو ما أكدته المادة 02 من القانون رقم 10-05 المعدل والمتمم للقانون رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، إذ تطبق أحكام قانون المنافسة على كل القطاعات الاقتصادية المشتملة على نشاط الإنتاج والتوزيع والخدمات والاستيراد والصفقات العمومية وجميع النشاطات الفلاحية وتربية المواشي، لنلاحظ بوضوح توسيع مجال اختصاص مجلس المنافسة. كما يتمتع أيضا مجلس المنافسة باختصاص تنظيمي من خلال إمكانيته اتخاذ كل تدبير في شكل نظام أو تعليمة أو منشور ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة[3].

الا انهذا الاختصاص وحسب رأي البروفيسور "زوايمية رشيد" يتخلله نوع من اللبس والنقص، طالما أن سلطة التنظيم تبقى من صلاحيات السلطة التنفيذية، وأن الأنظمة الصادرة عن المجلس تنشر في النشرة الرسمية للمنافسة وليس في الجريدة الرسمية، لكن بالمقابل فإن لمجلس المنافسة كامل الصلاحية في اصدار أي تعليمة، وأي منشور لأجل شرح وتنفيذ أحكام قانون المنافسة.

ب. الميزة الإدارية لمجلس المنافسة:

كيف مجلس الدولة الفرنسي مجلس المنافسة على أنه ذو طابع إداري رغم خضوعه للسلطة السلمية الوزارية؛ لأنه في والأخير يعمل باسم ولحساب الدولة التي تتحمل المسؤولية في حالة ارتكاب المجلس لأخطاء جسيمة [4].

---

[1] –ZOUAIMIA Rachid «<les autorités administratives indépendantes et la régulation économique», Revue IDARA, N° 02, 2003, p 30 .

[2] –BERRI Norddine, La régulation des services publics, le secteur des écommunications, Revue Académique de la recherche juridique, N° : 02, 2010, p20.

[3] –المادة 90/1 من القانون رقم 95-06 الملغى، تقابلها المادة 06 من الأمر رقم 03-03 المعدل.

[4] –المادة 34/2 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم.

في حين لم ينكر المشرع الجزائري في البداية هذه الصفة على مجلس المنافسة صراحة، حيث كان يكتنف طبيعته الإدارية الغموض في أول قانون للمنافسة رقم 95-06، لما اكتفى فقط بالنص على صلاحياته، ثم أصبح يتمتع صراحة بهذه الصفة في ظل الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، من خلال المادة 23 منه التي نصت على عبارة: "تنشأ سلطة إدارية مستقلة."

يسهر مجلس المنافسة على تطبيق قواعد المنافسة في السوق والعمل على احترامها، والتي تتخذ شكل قرارات إدارية إلزامية كانت في السابق من صلاحيات وزير التجارة، كما أن ميزانية المجلس تسجل ضمن ميزانية وزارة التجارة وتخضع للقواعد العامة للتسيير[1]، وهو ما يؤكد أكثر أنه سلطة ذات طابع إداري.

**ثانيا :مجلس المنافسة سلطة مستقلة:**

يقصد بالاستقلالية هنا تحرر السلطات الإدارية من الخضوع لأي وصاية أو سلطة سلمية[2]، وأن القرارات الصادرة عنها لا يمكن أن تكون محلا لأي إلغاء أو تعديل أو سحب من أي سلطة علوها[3]، وهذه الاستقلالية هي التي تمنح الخصوصية لهيئات الضبط المستقلة، كمجلس المنافسة؛ لأن سلطته ومصداقيته متوقفة على مدى استقلاليته عن جميع السلطات الأخرى، فهو وسيلة غير عادية مثل السلطات الثلاث السالفة الذكر، ولا يم إن كان يتمتع بالشخصية المعنوية؛ لأنه ليس بمعيار لقياس نسبة الاستقلالية[4]، وحتى أنه لم يكرس بموجب الدستور وإنما بموجب قانون عادي[5]، علما أن إنشاء مثل هذه السلطات يتطلب أكثر من مجرد قانون عادي، وهو الدستور.

نص المشرع الجزائري صراحة على استقلالية مجلس المنافسة في ظل الأمر رقم 03-03، حيث كيفه في المادة 23 بأنه سلطة إدارية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي فنص: "تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص، مجلس المنافسة، تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي"، وفي تعديل 2008 بموجب الأمر رقم 12-08 زاد عليه بأنه: "...سلطة... توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة ."

---

[1] خمايلية سمير، مرجع سابق، ص24.

[2] المادة 33 من القانون رقم 08-12 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03.

[3] ZOUIAMIA Rachid, op cit, p 25.

[4] خمايلية سمير,نفس المرجع ,ص 25,26.

[5] ZOUIAMIA Rachid, op cit, p p 34-35.

**الفرع الثاني: تشكيلة مجلس المنافسة**

تم إنشاء مجلس المنافسة بموجب الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة وتم إلغاؤه ثم نظمه المشرع بموجب مرسومين آخرين ، الأول هو المرسوم الرئاسي[1] 96- 44الذي يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، والثاني هو المرسوم الرئاسي[2] رقم 96-89 المتضمن رواتب أعضاء مجلس المنافسة ونظام التعويض الذي يطبق عليهم و الغى أيضا ،. وقد أعاد المشرع تنظيمه ، وفقاً للأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة ، بصيغته المعدل و المتمم .

يتكون مجلس المنافسة من مجموعة من الفئات التي يمكن تقسيمها إلى فئة أعضاء المجلس ، بينما تتكون الفئة الأخرى من الرئيس ونائبيه

**اولا: فئة أعضاء مجلس المنافسة :**

يعتبر مجلس المنافسة مؤلفا بشكل جماعي ، ومن خلال الاطلاع على النصوص القانونية التالية: 24 و 25 و 26 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم. نستنتج أن هذا التكوين المركب لمجلس المنافسة ينقسم إلى عدة فئات .

**1- فئات أعضاء مجلس الإدارة**

وفقاً للمادة 24 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمكمل ، يتألف مجلس المنافسة من 12 عضواً ينتمون للفئات التالية:

**الفئة الأولى:** وهي تضم 06 أعضاء يتم اختيارهم من بين الشخصيات والخبراء الحاصلين على درجة الليسانس او شهادة جامعية مشابهة ، وخبرة مهنية لا تقل عن 8 سنوات في المجال القانوني أو الاقتصادي ومؤهلاتهم في مجال المنافسة والتوزيع والاستهلاك. وفي مجال الملكية الفكرية.

**الفئة الثانية:** وتضم 4 أعضاء من بين المهنيين والممارسين المؤهلين ، أو أولئك الذين مارسوا أنشطة المسؤولية وحاصلين على شهادة جامعية ولديهم خبرة مهنية لا تقل عن 5 سنوات في مجال الإنتاج والتوزيع والحرف والخدمات و المهن الحرة .

**الفئة الثالثة:** عضوان مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلك.

نستنتج من المادة 24 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم أن:

---

[1] المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المؤرخ في 17 جانفي 1996.

[2] المرسوم الرئاسي 96-89 المؤرخ في 24 فيفري 1996.

أعاد المشرع الجزائري النظر في عدد أعضاء مجلس المنافسة بعد أن كان 12 عضوا في ضوء الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة. ، الذي تم إلغاؤه ، لتقليصه إلى 09 عضوًا بموجب الأمر 03-03 Wالمتعلق بالمنافسة ، قبل تعديله وتكميله ، لرفع العدد من جيد إلى 12 عضوًا ، بدءًا من إصدار القانون رقم 12-08 المعدل و المتتم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة .

لم تؤثر مراجعة تكوين أعضاء مجلس المنافسة على عددهم فقط ، بل امتدت لتشمل أنواعهم ونوعية رتبهم ومؤهلاتهم ، حيث اتسمت بكثرة القضاة ، في ضوء ذلك. من المرسوم 95-06 المتعلق بالمنافسة والملغى ، وفقًا للمادة 29 منه ، يتكون مجلس المنافسة من أعضاء 05 الذين عملوا أو يزاولون العمل في المحكمة العليا ، أو في هيئات قضائية أخرى[1].أو في مجلس المحاسبة في صفة القاضي أو العضو .

أما الأمر 03-03 ، فقبل تعديله وتتميمه بالقانون 12-08 ، تم تخفيض عدد القضاة إلى عضوين يعملان أو عمل في مجلس الدولة أو في المحكمة العليا ، ثم تخلى المشرع عن فئة القضاة بالكامل بموجب القانون 12-08 ، ويلاحظ أيضًا أن مجلس المنافسة متوازنة ومختلفة من حيث الفئات التي تنتمي إليها سواء كانت أطارات أو كفاءات قانونية واقتصادية ومهنية وفي عدة مجالات مثل الاستهلاك والمنافسة والملكية الفكرية.

إن موقف المشرع من عدد أعضاء مجلس المنافسة ضمّنه في مشكلة توقيع العدد الزوجي لأعضاء المجلس عند التصويت [2]، وهو كيف يمكن حل المشكلة عند تقسيم الأصوات في حالة ما أن كان عدد جميع الأعضاء الحاضرين حضروا الجلسة زوجيا ؟

تم تعديل المادة 24 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة مرتين ، الأولى كانت بموجب القانون 08-12 الذي أعاد النظر في تشكيل المجلس ككل بعد أن كان عدد أعضاء المجلس 9 فقط ، وأصبح 12 عضوا ، والثاني وفقا إلى القانون رقم 10-05 ، الذي أبقى التشكيل كما هو ، و تم تغيير العبارة التي تثير أسئلة حول دوام منصب عضو في مجلس المنافسة أم لا .

وبما أنه بموجب القانون رقم 12-08 كان هناك بيان واضح يقول: "يمارس أعضاء مجلس المنافسة وظائفهم بشكل دائم" ، ثم بموجب القانون رقم 10-05: "يمكن لأعضاء مجلس المنافسة ممارسة وظائفهم على أساس دائم ". تشير قراءة هذه العبارة للوهلة الأولى إلى أن وظيفة عضو مجلس المنافسة هي وظيفة

---

[1] بختة موالك، التعليق بالأمر03-03 الصادر في 19يوليو2003المتعلق بالمنافسة، الجزء الأول، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، الجزء41، العدد01، الجزائر،.2004,ص48.

[2] بير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسةوالتجميعات الاقتصادية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق، جامعة بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2015- 2016.ص48

دائمة. مع ذكر كلمة "دائم" صراحة في نص المقال ، لكن هذا المعنى يتعارض مع ما ورد في المادة الثانية من المرسوم التنفيذي[1]. رقم 12-204الذي يحدد نظام اجور أعضاء مجلس المنافسة ، والأمين العام ، والمقرر العام والمقررين الذين جاءوا بالمخالفة للمادة 24 المذكورة أعلاه ، حيث فصلت بوضوح وصراحة العلاقات بين الأعضاء الدائمين. مجلس المنافسة وأعضائه غير الدائمين.

فإن عبارة "يجوز" مأخوذة بمعنى أنه يمكن لجزء من الأعضاء ممارسة عضويتهم على أساس دائم ، بينما قد لا يمارسها الآخرون بشكل دائم. وبناءً على ذلك ، ووفقًا للمادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 12-204: الأعضاء الدائمون ، بدوام كامل ، هم رئيس وأعضاء مجلس المنافسة المصنفون في الفئة الأولى وفقًا للمادة 24 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة. بصيغته المعدلة والمكملة .

الأعضاء غير الدائمين هم أعضاء المجلس المصنفون في الفئتين الثانية والثالثة ، ويتم اعتبارهم خلال المدة المخصصة لمشاركتهم في أعمال المجلس في حالة عدم وجود شخص مفوض ووفقاً للمادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم. 12-204 لأن الأعضاء غير الدائمين في مجلس المنافسة يتقاضون أجرًا قدره 40 ألف دينار ، بينما يتقاضى نوابي أجرًا قدره 50 ألف دينار. أما بالنسبة لرئيس المجلس والأعضاء الدائمين الآخرين ، فوفقًا للمادة 03 من المرسوم التنفيذي 12-204 ، تُمنح أجورهم بناءً على منصبي الأمين العام والمدير العام في الإدارة المركزية للدولة. الوزارة ، بما في ذلك التعويضات ذات الصلة .

**2- كيفية تعيين فئة من أعضاء المجلس وإنهاء مهامهم.**

تم تضمين طريقة تعيين وعزل أعضاء مجلس المنافسة في المادة 25 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بصيغتها المعدلة والمكملة.

أ- **تعيين فئة أعضاء المجلس:** يعين أعضاء المجلس بقرار جمهوري 1,لمدة أربع سنوات قابلة للتجديد في حدود نصف أعضاء كل فئة من الفئات التي يشكلها مجلس المنافسة

-نشير إلى أن هذه الفترة حُدِّدت قبل صدور القانون رقم 12-08 الذي يعدل ويكمل الأمر -03 المتعلق بالمنافسة: 05 سنوات وهي قابلة للتجديد ، وتعتبر فترة طويلة نسبيًا تعكس رغبة المشرع. لمنح المجلس الاستقلال والسلطة[2].

[1]المرسوم التنفيذي رقم 12-204 المؤرخ في06 ماي 2012 الذي يحدد نظام أجور أعضاء مجلس المنافسة، والأمين العام والمقرر العام والمقررين.

[2]أنظر المادة 25 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

–بالنسبة لتجديد مدة العضوية ، مع عدم تحديد المشرع لعدد المرات التي يسمح للعضو بالتجديد ، يفهم منه أن الفرصة متاحة للعضو لتجديد عضوية المجلس دون حصره بعدد معين من المرات ، ولم يعد هذا متاحًا بعد تعديل قانون المنافسة لأن التجديد يؤثر على عضوية نصف أعضاء مجلس المنافسة ، أي تجديد نصف المدة كل أربع سنوات ، كما هو مذكور في المادة 24 ، الفقرة 4 من الأمر 03–03 المتعلق بالمنافسة ، بصيغته المعدلة والمتممة: "تجدد ولاية أعضاء مجلس المنافسة كل أربعة (04) في حدود نصف أعضاء كل فئة من الفئات المذكورة في المادة 24 أعلام .

**ثانيا: إنهاء مهام أعضاء المجلس:**

–تنتهي مهام هؤلاء الأعضاء بالطريقة ذاتها أي بقرار جمهوري تنفيذاً لقاعدة موازاة الأشكال. من يملك التعيين يملك الفصل[1].

تم تشكيل مجلس المنافسة رسمياً في 29 يناير 2013 ، من قبل الوزير المكلف بالتجارة ، بعد غياب عن الساحة المؤسسية لأكثر من عشر سنوات[2].

تم تفعيل مجلس المنافسة بالفعل ، وتم تنفيذ برنامج تدريبي موجه للأطر المستقبلية للمجلس يضم أعضاء وأمين عام ومقرر عام ومقررين من خلال مشاركتهم في أنشطة مشروع توأمة أطلقته الوزارة سنة 2011 بدعم من الاتحاد الأوروبي وعهد بإنجازه إلى سلطات المنافسة في كل من فرنسا وإيطاليا وألمانيا.

لا تختلف تركيبة مجلس المنافسة الجزائري عن تكوين مجلس المنافسة الفرنسي ، حيث يتألف من 17 عضوًا. (يتم تعيينهم بمرسوم رئاسي لمدة 6 سنوات قابلة للتجديد) ، ويأخذ اختيار الأعضاء بعين الاعتبار. أن يتم ذلك بطريقة تضمن تمثيل الجميع المصالح المختلفة للعبة المنافسة ، بين القانون والأعمال والأنشطة الاقتصادية والخبرة.[3]

**الفرع الثالث : الاجراءات المتبعة الخاصة بالممارسات المقيدة امام مجلس المنافسة و صلاحياته**

**اولا: الاجراءات المتبعة امام مجلس المنافسة**

يقوم مجلس المنافسة بالفصل في القضايا المعروضة عليه في عدة مراحل :

---

[1] Yves Chartier, Op Cit, p621.

[2] الأمر 95–06 المتعلق بالمنافسة والملغى.

[3] jean pierre Brouillaud, droit commercial, Hachette libre, Paris, 2000, p133..

**1- مرحلة الإخطار**

يجوز لمجلس المنافسة فحص الحالات بشكل مستقل من تلقاء نفسه و المعروف باسم الإخطار التلقائي، المنصوص عليه في المادة 44 من الأمر 03/03 ، و قد يتلقى إخطارًا من الوزير المسؤول عن التجارة ، أو من السلطات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وجمعيات المستهلكين التي توجد بها أطراف معنية ، وهذا ما يسمى الإخطار الخارجي ، ويجب تقديم الإخطارات على مستوى إدارة الإجراءات ومراقبة الحالة التابعة لمجلس المنافسة ، أو برسالة مسجلة ، ويتضمن موضوع الإخطار على الأقل:

صفة مقدم الشكوى ومصلحته

– عرض و تقديم الحقائق التي تميز هذا الانتهاك والظروف الأخرى ذات الصلة ، لا سيما تلك المتعلقة بالقطاع والمنطقة الجغرافية المعنية والمنتجات والخدمات والشركات المعنية فضلاً عن الجوانب القانونية والاقتصادية ذات الصلة ؛

– هوية وعناوين الشركات أو الجمعيات التي ينسب إليها المشتكي هذه الانتهاكات ، في حال تمكنه من التعرف عليها ،

– وأما إذا كان الإخطار مرفقًا بالمرفقات من أجل تحديد الحقائق والعناصر المفيدة الأخرى التي تتيح تقييمها. يجب أن تكون هذه المستندات مسبوقة بمذكرة إرسال تذكر رقم كل مستند وموضوعه وعنوانه أو طبيعته وعدد الصفحات التي يحتوي عليها ، ويجب تصنيف هذه المستندات المرفقة حسب الترقيم المتسلسل. يجب تقديم المستندات و جدول الارسال في اربعة نسخ.

– إذا تبين أن أحد المستندات مفقود او ناقص ، يتم طلب الالتسوية عن طريق خطاب مؤمن مع إشعار بالاستلام من إدارة الإجراءات إلى المدعي أو من ينوب عنه ، والذي يجب أن يمتثل امامها في غضون خمسة عشر يومًا على الأقل. من تاريخ الإخطار .

– يتم تسجيل الإخطارات والمرفقات من قبل إدارة الإجراءات وتختم بتاريخ الاستلام أو الإيداع عند تسليم وصل استلام لصاحب الإخطار. يشير وصل الاستلام إلى تاريخ التسجيل ورقم القضية وموضوعها ، والتي يجب على الأطراف ذكرها في جميع مراسلاتهم ، ويمكن لمجلس المنافسة بعد ذلك اتخاذ أحد القرارات التالية:

– قرار رفض الإخطار: إذا كان الشخص الذي تم إخطاره غير مؤهل قانونيا.

– قرار عدم قبول الإخطار: إذا كانت الوقائع لا تدخل في اختصاصه.

– قرار المتابعة و التحقيق .

**2- مرحلة التحقيق :**

– يقوم رئيس مجلس المنافسة بإرسال الإخطارات فور تسجيلها إلى المقرر العام المسؤول عن تنسيق عمل المقررين ومراقبته والإشراف عليه. قد يتم استدعاء الخبراء أثناء التحقيق ، وعندما يقرر رئيس مجلس المنافسة استدعاء خبير أو أكثر ، يطلب منهم أولاً التوقيع على شهادة يشهدون فيها بأنهم ليسوا في حالة تضارب المصالح ،مع مراعاة هوية أطراف القضية ومطالبتهم باحترام سرية التحقيق أو الأعمال المختلفة مهما كانت طبيعتها.

– يستمع المقرر إلى أصحاب المصلحة الذين يجب عليهم تقديم مذكرة ، ويمكن للمهتمين بالتحقيق أن يمثلوا أو يحضروا مع محاميهم أو أي شخص يختارونه.

–للمقرر الحق في الاطلاع على الوثائق ، خلال أيام العمل الرسمية بين الساعة 9 صباحًا والظهيرة وبين الساعة 1 صباحًا و 4 مساءً ، ولكن يجوز للرئيس أن يرفض ، بناءً على طلب كتابي ومبرر من الأطراف ، رفض تسليم المستندات التي تنتهك الأسرار المهنية. و في هذه الحالة يتم سحب الوثائق من الملف و لا تعتبر كعنصر تقدير و برهان في القرار الذي يصدر عن المجلس.

– في نهاية التحقيق ، يحرر المقرر تقريراً أولياً يعرض فيه الوقائع ويقدمها إلى الرئيس الذي يبلغها إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المسؤول عن التجارة حتى يتمكنوا من صياغة ملاحظات مكتوبة في غضون فترة زمنية لا تتجاوز ثلاث اشهر .

– في حالة عدم وجود تقرير إضافي ، يقدم المراسل تقرير مسبب ويقترح عقوبات ويقترح أيضا تدابير تنظيمية .

– ويبلغ الرئيس التقرير إلى الجهات المعنية والوزير المسؤول عن التجارة الذي يقدم ملاحظات خطية خلال شهرين ويحدد الرئيس موعد الجلسة ،

– كما يمكن للمجلس اتخاذ إجراءات مؤقتة لقمع الممارسات التقييدية للمنافسة خلال فترة التحقيق. بناء على طلب المدعي أو الوزير المسؤول عن التجارة ، إذا اقتضت ظروف عاجلة ذلك لتلافي ضرر وشيك وغير قابل للإصلاح نتيجة لهذه الممارسات.

**ثانيا: صلاحيات مجلس المنافسة**

يعتبر مجلس المنافسة هيئة رقابية ذات ضبط أفقي، وله صلاحيات استشارية وقضائية .

أ- **السلطة الاستشارية:** وهي مقسمة إلى مشورة طوعية وإجبارية :

1- **الاستشارة الاختيارية** : ويشمل ذلك طلب رأي مجلس المنافسة بحرية أو الامتناع عنه دون تحمل أي عقوبة. السلطة التقديرية فيما يتعلق باستشارة مجلس المنافسة أم لا تم تركه لهذه الهيئات ، وبالرجوع إلى الأمر 03-03 بصيغته المعدلة والمتممة، نلاحظ أنه ينص على هذا النوع من الاستشارة في المادتين 35 و 38، ويتم تمثيل هذه الهيئات في: الحكومة ، والسلطات المحلية ، والاقتصادية و الهيئات المالية والمؤسسات والجمعيات والسلطات القضائية

2- **الاستشارة الإجبارية:** على عكس النوع الأول ، يكون للسلطات المذكورة أعلاه خيار طلب رأي مجلس المنافسة من عدمه ، وهذه الاستشارة تكون اجبارية و لازمة . ومن خلال استقراء قانون المنافسة ، نرى ان هذه الاستشارة تتم في حالتين: تحديد الاسعار من قبل الدولة ، وترخيص التجمعات الاقتصادية.

**ب- الصلاحيات القضائية :**

**السلطات القضائية:** يمكن للمؤسسات محاولة ممارسة بعض الإجراءات التي يحظرها قانون المنافسة ، ومن هناك تنشأ السلطات القضائية لمجلس المنافسة من خلال السماح له بوضع حد لهذه الممارسات التي تتخذ أشكالًا مختلفة والتي تتجسد في الممارسات المناهضة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية.

**المطلب الثاني :دور سلطات الضبط في مجال المنافسة**

ان تحرير الاقتصاد الوطني من تدخل الدولة كان بالفعل واحدة من العوامل التي أدت إلى صدور قانون المنافسة بموجب الامر 95-06، و تم اعادة النظر في هذا الاخير لعدم قدرته و مواكبته للعديد من التطورات التي تحدث على نطاق و بشكل سريع ، حيث انتهى الامر بصدور القانون الحالي الذي يحتوي على مسألة (03-03) هذا، وقد جاء في عرض الأسباب محتويات مشروع قانون المنافسة الحالي، أن "الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر في السنوات الأخيرة، والتي أسفرت عنها العديد من القوانين تلك المتعلقة بالمنافسة واتبعت بالفتح التدريجي للمنافسة بعض المرافق العامة من القطاع العام.

ولكن، على الرغم من الرغبة في ضبط التنافسية لهذه الأنشطة ، قد دفعت لتركيب هيئات خاصة، وعادة ما تسمى هذه الهيئات تسمية "سلطات الضبط " التي اعترفت لها القوانين التأسيسية وحتى قانون المنافسة

بدورها في تنظيم العملية التنافسية. و من ثم وجب التعريف اولا بهذه السلطات و التطرق الى دورها الفعال و اختصاصاتها في مجال المنافسة.

**الفرع الاول: التعريف بسلطات الضبط**

ان التطرق لتعريف سلطات الضبط يقتضي منا الحديث الطابع القانوني من جهة، ثم يستعرض أنواع الاختصصات التابعة لها.

لقد سبق القول أن افتتاح بعض المرافق التي كانت موضوع احتكار من قبل الدولة للمنافسة في السنوات الأخيرة، أدى إلى محاولة لإيجاد آليات عمل ضمانا لشفافية عملية المنافسة، وكما الميكانيزم الأنسب في هذه الحالة هو اسلوب الضبط ، فالدولة عادة ما تستخدم هذا الأسلوب، حتى لو كان فعل ذلك بأشكال مختلفة ، ولكن الهدف هو دائما واحد، وبالتالي فإن إرادة السلطات العمومية للسيطرة على سلوك القطاع يمكن أن تأتي في العديد من الأشكال، أو بالأحرى قد يظهر هذا الإعداد في أربعة أشكال هي[1]:

*ان تضطلع بالضبط السلطات العمومية المباشرة ، وتتجسد هذه السلطات عموما في الإدارات التقنية المعنية على مستوى المقر.

* إسناد المهمة مباشرة إلى المنظمة المسؤولة عن المنافسة (مجلس المنافسة)

* ان يترك الضبط وفقا لقواعد السوق دون تدخل من السلطات مباشرة أو غير مباشرة،

* في بعض القطاعات الحساسة يسند الضبط لهيئة مستقلة و يعين اعضائها وفقا للشروط المحددة تختلف حسب النظام المؤسساتي لمختلف البلدان،

وفي الواقع، كان الخيار الأخير الذي اعتمدته الجزائر في السنوات الأخيرة، اذ نصبت بعض الهيئات المستقلة والمتمثلة في سلطات الضبط " و يخص بعض القطاعات كقطاع الكهرباء والغاز على سبيل المثال [2] و قطاع البريد و المواصلات و تكون مهمتها ضبط دخول القطاعات التي نصبت على رأسها إلى المنافسة والحرص على ضمان توفير الشروط اللازمة لإقامة منافسة فعلية.

إذا ما أردنا الحديث عن طبيعة هيئات الضبط ، فإنها تأخذ الطبيعة ذاتها التي يكتسبها مجلس المنافسة وذلك باعتراف النصوص المنشئة لها ، أي طبيعة السلطة الإدارية المستقلة ، فما المقصود بالسلطة الإدارية المستقلة من خلال تحليل عناصرها؟

---

[1] حسب التقرير السنوي لمجلة المنافسة لسنة 2002.

[2] للاشارة فقط تم تنصيب سلطة ضبط الكهرباء و الغاز من قبل رئيس لالحكومة يوم 2005/01/24.

بداية، فالسلطة التي خص بها المشرع من هذه الهيئات ينفي الاعتقاد أن هذه الهيئات عون أداة إدارة أو حكومة والأدوات، فالسلطة هي الإستقلالية بنوعيها الإدارية والمالية كلا والتي تظهر من خلال توفير العديد من هذه البيانات للهيئات الادارية بالمقام الاول ، مثل القدرة على إعطاء التوصيات وإصدار القرارات واللوائح وفرض مزيد من العقوبات في حالة خرق الوكلاء لقواعد قانونية معينة .من خلال ممارسة بعض النشاطات التي تنتمي الى مختلف القطاعات التي اقيمت على رأسها هذه الهيئات.

ولكن ما تجدر الإشارة اليه أن المشرع في بعض الأحيان لا يستخدم مصطلح "السلطة" للتعبير عن هذه الهيئات لضبط أو الهيئات الإدارية المستقلة الأخرى، ولكن لجأ إلى استخدام مصطلحات أخرى مثل مصطلح " اللجنة "بدلا من السلطة، كما فعل بخصوص هيئة ضبط سوقي الكهرباء و الغاز، والتي تم إنشاؤها بموجب قانون رقم 01 02 من المؤرخ في 5 فيفري 2002المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز طريق القنوات، حيث كان التعيين المنصوص عليها في المادة 111 "لجنة الضبط "، وهذا يقودنا فعلا إلى التشكيك في إمكانية تأثير التسمية على دور هذه لها الهيئات واختصاصاتها ؟؟

للاجابة على التساؤل نعود إلى الاختصاصات الممنوحة لهذه الهيئات، التي يبرز واضحا أن التسميات المختلفة في الحقيقة لا تؤثر على أنواع التخصصات الممنوحة لهذه الهيئات، كما لا ينقص من قيمة هذه الاختصاصات، على الرغم من أن مصطلح السلطة يعكس القيمة الحقيقة لتدخل هذه الهيئات والقرارات الإلزامية لها،

قد تستخدم المشرع مصطلح اللجنة بخصوص العديد من الهيئات ويعطيها دور اتخاذ القرارات الملزمة وفرض العقوبات. الخ، كما فعل، على سبيل المثال، فيما يتعلق باللجنة المصرفية على مستوى البنك المركزي التي منحها المشرع من الاختصاصات ما لا يقل عن تلك الممنوحة لأي سلطة مستقلة[1].

هذا إذن عن مصطلح " السلطة " ، أما بخصوص إدارية هذه الهيئات فإن ذلك يشير بأن هذه الهيئات تقوم بمختلف وظائفها باسم الدولة ، ذلك أن طبيعة الإختصاصات الممنوحة إلى هذه السلطات هي في الواقع من اختصاصات السلطة العامة التي تريد تخفيف العبء عليها من خلال اللجوء إلى وسيلة إسناد بعض اختصاصاتها إلى هيئات مستقلة ، ذلك أن الضبط يعتبر صورة من صور السلطة التنظيمية العائدة إلى الدولة وإلى السلطة التنفيذية على وجه الخصوص ، الأمر الذي يؤدي إلى إمكان القول بأن هذه السلطات تجسد نائبا للدولة بشأن ضبط القطاعات المعنية.

[1] حدد هذه الاختصاصات قانون 90-10 المتعلق بالنقد و القرض المعدل و المتمم .

إن أهم ما يميز هذه السلطات الإدارية للضبط هي تلك الإستقلالية التي يمنحها الأول المشرع لهذه الهيئات ، والتي عادة ما تنص عليها القوانين المكونة لها.[1]

وفي الواقع فإن لهذه الإستقلالية التي تتمتع بها هذه الهيئات جانبين إداري والثاني مالي ، فالأول يقصد به أن هذه الهيئات تعتبر بمثابة سلطة عامة بخصوص النشاطات التي نصبت على رأسها والخاضعة للرقابة ، ومن ثم فهي تخرج عن تلك النماذج الإدارية التقليدية ، الأمر الذي يؤدي إلى انها لا تخضع إلى أي نوع من أنواع الرقابة السلمية ، على رغم أنها ظهرت و نشأت لدى رئاسة الجمهورية أو رئاسة الحكومة ، فهي تمارس مهامها بكل استقلالية لا يحد منها سوى النصوص القانونية التي عادة ما ترسم حدود اختصاصاتها ويكون نتيجة ذلك أن السلطات العمومية لا يمكنها بأي حال من الأحوال أن توجه لها وبصفة رسمية أي نوع من أنواع الأوامر والتعليمات أو حتى الإقتراحات البسيطة وإن كان يجدر بهذه الهيئات ووفق ما تلزمه القوانين المتعلقة بها أن تطلع السلطات العمومية بمختلف نشاطاتها وظروف سير القطاع المعني ، وذلك من خلال التقرير الذي ترفعه إلى رئيس الجمهورية ، فإن الحكمة من ذلك تبتعد تماما عن الرغبة في الحد من هذه الإستقلالية.

تتجلى الاستقلالية الإدارية لسلطات الضبط من خلال أعضائها ، اذ يتمتع هؤلاء باستقلالية مطلقة في القيام بمهامهم ، رغم تعيينهم في أغلب الأحوال بموجب مراسيم تنفيذية ، إلا أنهم لا يخضعون لأي أوامر على الأقل من الناحية القانونية ، وإن كان من الممكن أن يمارس عليهم بعض الضغط والنفوذ في الواقع.

من زاوية أخرى تظهر هذه الاستقلالية متمثلة في منح هذه الهيئات الصلاحيات الكاملة لتنظيم سيرها ، ومثال ذلك المادة 20 من القانون 2000 – 03 المؤرخ في 05 أوت 2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية والذي يعطي لسلطة الضبط للبريد والمواصلات صلاحية اعداد نظامها الداخلي أما بخصوص الاستقلال المالي ، فإن هذا الأخير يلحق بالإستقلال الإداري ، فبدونه لا يتحقق استقلال إداري ، وقد نصت القوانين المنشئة لسلطات الضبط على تمتع هذه الاخيرة بالاستقلال المالي[2].

---

[1] مثال ذلك نص المادة 10من القانون 2000–03 المؤرخ في 05 اوت و المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية.

[2] مثال ذلك نص المادة 10 من القانون رقم 2000 –03 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية والمادة 112 من القانون 02–01 المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز.

و ما يؤكد أيضا الطابع الإداري المستقل لهذه الهيئات هو كونها تصدر قرارات تكون قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة ، ومن أمثلة ذلك نص المشرع بموجب المادة 17 من القانون 2000 –03 المتعلق بالبريد والمواصلات على جواز الطعن في قرارات مجل سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد إبتداء من تاريخ تبليغها وكذا نص المادة 139 من القانون 02 01 المتعلق بالكهرباء والغاز على المكانية أن تكون قرارات لجنة الضبط موضوع طعن قضائي أمام مجلس الدولة.

إذن يبدو من خلال النصين ان لهذه الهيئات طابع مركزي إداري ، فمهامها على مستوى وطني ، ويتم الطعن في قراراتها أمام مجلس الدولة ، وبذلك يكون المشرع صريحا في منح هذه الهيئات الش

وجيه والرقابة وذلك عن طريق جميع الضمانات التي اعطاها لها القانون للقيام بهذه المهمة هذا اذن عن طبيعة السلطة الإدارية المستقلة التي تتميز بها هذه الهيئات ، ما بالنسبة لمصطلح " الضبط " والذي يعبر عن دورها ، فإن هذا المصطلح عادة ما يقترن بالتنظيم بمفهومه العام لذلك فهو غالبا ما يتصل بتلك السلطة التنظيمية التي تقوم بها هياكل الدولة في مختلف الميادين ، فالضبط إذن هو تنظيم سير قطاع أو نشاط ما مقترن بالعقوبة في حال خرقه.

ان استعمال المشرع مصطلح الضبط بالنسبة لهذه الهيئات كان لما يحمله من الدلالة على وظيفتها وهي السهر على التنظيم الجيد لسير هذه القطاعات حتى لا يؤدي ذلك إلى الإخلال بقواعد المنافسة

إن هذا النموذج للسلطات الإدارية والتي أصبح يستعان به كثيرا خاصة في المجال الاقتصادي والمالي، لا يعتبر أمرا مستحدثا في الجزائر ف حسب ، بل العديد من التشريعات اصبحت تعتبر تواجد هذه البيانات من الضروريات.[1]

**الفرع الثاني: أنواع اختصاصات سلطات الضبط**

مما لا شك فيه، أن المشرع في أي بلد، وعندما يريد العثور على أي سلطة أو هيئة أو مجلس سواء كان ذلك في الميادين السياسية والاقتصادية والمالية أو غيرها، والمقصود من وراء ذلك إلى توفير مجموعة من الاختصاصات اقتضى العثور عليها من أجل تحقيق المصالح المقصود، وكما قلنا في وقت سابق، ان ايجاد المشرع هذا النوع من السلطات المستقلة، فقد كان نتيجة لحاجة ملحة لتحقيق متطلبات المنافسة عند فتح بعض هذه المرافق العامة.

[1] www.publique.fr/decouverte.

هذه السلطات لا يمكن إلا أن تكون هيئات قطاعية قد نكون أقرب إلى النشاط المعني من الهيئات صاحبة الاختصاص العام التي يمتد مجال اختصاصها إلى كامل النشاطات وفي مختلف القطاعات إذا ما توافرت طبعا شروط خضوع النشاط لقواعد المنافسة.

ان هذا النمط الحديث في الضبط حقيقة يحاول الموازنة بين نوعين من التنظيم وهما من جهة ، ذلك التدخل المباشر للإدارة المركزية والذي يعود بنا إلى تواجد الدولة بصفة مباشرة في الاقتصاد ، الأمر الذي لا يواكب أبدا متطلبات اقتصاد السوق والمنافسة ، ومن جهة أخرى ذلك الضبط الذاتي[1] . إن صح القول . من قبل الأعوان الإقتصادية ، أو بمعنى أصح ترك الضبط لسير السوق الأمر الذي قد لا يحقق الغاية المرجوة ويخلق الكثير من التجاوزات لقواعد المنافسة سيما في الدول حديثة التجربة بالاقتصاد الحر والمنافسة وبناء على ما تقدم يمكن القول أن تواجد هذه البيئات هو في الاصل يأتي تحقيقا لما يلي :[2]

1_منح العملاء أكبر ضمان ممكن لتحقيق حياد الدولة من خلال هذا الأسلوب من التدخل غير المباشر.

2_السماح بمشاركة عدد كبير جدا من الاشخاص ذوي مختلف التخصصات للعمل في ضبط السوق في المعنى، وخاصة الجزاء في قطاعات النشاط التي تسيطر عليها

3_ضمان التدخل السريع للدولة لهذه الهيئات من خلال تماشيها مع التطورات ومع احتياجات السوق.

ويقتصر دور هذه السلطات مستقلة في ضمان الضبط ، أو بتعبير أدق السير المنتظم و المنسجم بما يتفق مع متطلبات قواعد المنافسة في القطاع المعني ، و الذي تفضل الدولة بشأنه الابتعاد عن التدخل المباشر و الجدير بالذكر هنا هي تلك الطبيعة الخاصة للقطاعات من النشاط التي تفضل بصددها الدول المعنية اتباع هذه الطريقة للضبط، لأنه عادة ما يتعلق الامر في هذا الخصوص بقطاع نشاط حساس أو استراتيجي في الدولة، وهو إما أن يكون أيضا بسبب آثاره السياسية مثلا كما هو الحال بالنسبة لقطاع السمعي البصري في البلدان المفتوحة على قطاع المنافسة هذا ، أو كان ذلك بسبب الأثر الاقتصادي للقطاع في الدولة أو ثقل النشاط في الحياة الاقتصادية والاجتماعية بصفة عامة على سبيل المثال قطاع الاتصالات.[3]

---

[1]– L'auto regulation.

[2] www.publique.fr /découverte instit /instit.

[3] Jean–francois Brisson : www.gip.recherch.fr/

ان الدور المنوط بهيئات الضبط هو الذي يفرض عليها ، ومن أجل ضبط السوق، وضع جميع المؤسسات المعنية مع تحت نفس القواعد، ولكن في الوقت نفسه الأخذ بعين الاعتبار متطلبات واحتياجات المتعاملين في السوق المعني.

ان تحقيق التوازن بين هذين المطلبين وفي الواقع ما يميز هذه الهيئات، وهذه الميزة التي تجعلها في وضع يمكنها من فرض إنشاء وتعزيز علاقات الثقة بينها وبين متعاملي القطاع المعنيية بضبطه دون ان تتجاوز هذه العلاقات حدود القواعد الواجب اتباعها[1].

الا أنه إذا كان دور هذه السلطات يفرض سلوكا معينا ، فإن القيام به يفترض أيضا وفي المقابل تزويد هذه الهيئات بمجموعة من الإختصاصات وأن تتظافر من أجل القيام بها مختلف الأجهزة التي تتكون منها هذه الهيئات والتي تعد في حد ذاتها ضمانة أساسية من أجل القيام بمختلف المهام الموكلة إليها .

وفي هذا السياق ، فإن اختصاصات سلطات الضبط تتنوع و تختلف بين اختصاصات تظهر من خلالها كسلطة قادرة على إعطاء التوصيات وإصدار القرارات ، وبين ظهورها كهيئة مستشارة ، وطالما أن ما يعنينا في هذا الصدد وبخصوص اختصاصات هذه الهيئات تلك المهام التي لها علاقة بالمنافسة بصفة مباشرة فإن مهمتها ترتكز على السهر على حسن سير المنافسة بالدرجة الأولى.

**أولا : الدور الرقابي لسلطات الضبط**

تعتبر مهمة السهر على حسن سير المنافسة في القطاع الموضوع تحت رقابتها من المهام الأساسية التي خولها المشرع لسلطات الضبط. وفي هذا الإطار ، فقد جاء

في الفقرة الأولى من نص المادة 13 من القانون 2000-03 المتعلق بالبريد والمواصلات على أن :" تتولى سلطة الضبط المهام الآتية :

- السهر على وجود منافسة فعلية ومشروعة في سوقي البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية لإتخاذ كل التدابير الضرورية لترقية أو إستعادة المنافسة في هاتين السوقين كما جاء أيضا في نص المادة 113 من القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء والغاز بأن: " تقوم اللجنة بمهمة السهر على السير التنافسي والشفاف لسوق الكهرباء والسوق الوطنية للغاز لفائدة المستهلكين وفائدة المتعاملين إن أهم ما يوحي به النصان إذن هو أن ذلك الدور الذي أراده المشرع لهذه الهيئات في مجال المنافسة والذي ترجمه النصان بالسهر على وجود منافسة مشروعة في سوق النشاط الموضوع تحت رقابتها وفي واقع الأمر ، فإن هذا الدور هو ذاته

[1] www.publique .fr. / découverte instit/ instit.

الممنوح لمجلس المنافسة بموجب الأمر 03-03 ، كل ما في الأمر أن مهمة سلطة الضبط تقتصر في هذا الإطار على مجال نشاط معين عكس إختصاص المجلس الذي يمتد إلى كل النشاطات وحيث أنّ السهر على وجود منافسة فعلية ومشروعة هي المهمة المنوطة بسلطات الضبط ، فإنّ تحقيق ذلك يقتضي أمران : الأمر الأول يتمثل في ضرورة المعاملة الواحدة وفقا للنصـوص القانونية لمختلف المتعاملين دون تمييز على أي أسس كانت، وعن طريق تحقيق شروط هذه المنافسة القائمة أساسا على الحرية . أما الأمر الثاني الواجب من أجل تحقيق هذا الهدف فإنه يتعين على سلطة الضبط كلما كان هناك خرق لقواعد المنافسة أن تتدخل من أجل وضع حد له . غير أنّ التساؤل المطروح في هذا الصدد يتعلق بكيفية هذا التدخل من قبل سلطة الضبط ؟ وفي هذا الإطار ، فإن نص المادة 13 . على سبيل المثال من القانون المتعلق بالبريد والمواصلات قد خول سلطة الضبط وفي سبيل القيام بمهمة السهر على حسن سير المنافسة في سوقي البريد والمواصلات " إتخاد كل التدابير الضرورية لترقية أو إستعادة المنافسة في هاتين السوقين."

ومعنى ذلك أن المشرع قد خول لهذه الهيئة القيام بأية وسيلة من أجل تحقيق هذه الغاية لذلك فإننا نتصور في هذا المقام إمكان سلطة الضبط إصدار الأوامر لمختلف

المؤسسات المعنية لوقف الممارسات المنافية للمنافسة والرجوع إلى الوضعية السابقة من أجل إستعادة المنافسة في السوق ، كأن توجه سلطة الضبط أمرا لمتعامل ما بخفض الأسعار مثلا أو الرفع منها حسب قواعد السوق . في حال لجوئه إلى التخفيض المصطنع للأسعار من أجل رفعها من جديد إضرارا بالعملية التنافسية.

غير أن السؤال الذي قد يطرح بهذا الخصوص يتمثل في مدى إمكان توقيع سلطة الضبط مختلف العقوبات على المتعاملين الذين يرتكبون الممارسات غير المشروعة ؟

في الواقع ، فإنه وبالعودة إلى نصوص القانون المتعلق بالبريد والمواصلات نجد أن المشرع قد منح هذه الهيئة سلطة إتخاد جميع التدابير اللازمة من أجل ترقية او استعادة المنافسة واتخاذ كل التدابير الضرورية من أجل تحقيق هذا الهدف . ومن ثم نستنتج أن لهذه الهيئة إصدار مختلف الأوامر وتوجيه الإنذارات ودعوة المتعاملين إلى الرجوع إلى الوضعية السابقة وتوقيع العقوبات باعتبارها من التدابير التي من شأنها وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة ومع ذلك ، فإن الجزم بهذا الأمر غير ممكن ذلك أن النصوص العقابية المتعلقة بمخالفة قواعد المنافسة عن طريق إرتكاب الممارسات غير المشروعة قد تضمنها أمر 03-03 المتعلق بالمنافسة وأعطى الإختصاص بتوقيعها إلى السلطة صاحبة الإختصاص العام وهي مجلس المنافسة ، كما

أنه من غير المتصور أن ذات العقوبات التي تضمنها أمر 03-03 والتي يوقعها المجلس على المتعاملين المخالفين بشأن كامل القطاعات ، تختص بها سلطة الضبط بشأن متعاملي قطاع النشاط الخاضع لرقابتها وذلك بالنظر إلى العلاقة التي أرادها المشرع بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط.

وعليه ، فإنه يمكن القول أن الرقابة التي تتمتع بها سلطات الضبط في مجال المنافسة هي رقابة قبلية أو وقائية بالدرجة الأولى ، بمعنى أنها تسعى من خلالها إلى ضبط السوق المعني وتوجيه التوصيات ومنح التراخيص لمختلف المتعاملين وذلك قبل وقوع المخالفة التي يختص المجلس وحده بتوقيع العقوبة بشأنها.

**ثانيا : الدور الإستشاري لسلطات الضبط**

إنه ، وبالإضافة إلى هذا الدور الممنوح لسلطة الضبط في مجال المنافسة تحديدا والذي تظهر فيه هذه الهيئات كسلطة حقيقية باستعمالها مختلف الوسائل التي تمكنها من الظهور كذلك ، فإن المشرع قد منح هذه الهيئات أيضا دورا استشاريا تبدو من خلاله كهيئة مستشارة لا تملك سوى إبداء الرأي المطلوب منها ، مثال ذلك ما جاء في نص المادة 13 من القانون المتعلق بالبريد والمواصلات أين منح المشرع لهذه الهيئة (سلطة الضبط للبريد والمواصلات) مهمة إبداء الرأي في "جميع القضايا المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية " .وكذا نص المادة 14 من قانون 02-01 المتعلق بالكهرباء والغاز والذي جاء فيه ": تضطلع اللجنة بالمهام الآتية:

. مهمة استشارية لدى السلطات العمومية فيما يتعلق بتنظيم سوق الكهرباء والسوق الوطنية للغاز وسيرهما ..." وكذا نص المادة 115 من نفس القانتون الذي جاء فيه:

"تقوم اللجنة في إطار المهام المنصوص عليها في المادة 14 أعلاه بما يأتي:

إبداء آراء مبررة وتقديم اقتراحات في إطار القوانين المعمول بها".

وهكذا يبدو من خلال هذه النصوص الدور الإستشاري لهذه الهيئات في إطار مايتعلق بالنشاطات الخاضعة لرقابتها ، كما يبرز دورها الإستشاري بصفة واضحة من خلال أمر 03-03 وذلك في إطار علاقتها مع مجلس المنافسة . كما سنرى لاحقا.

إن سلطات الضبط ومن أجل القيام بمختلف المهام الموكلة إليها ، وباعتبارها هيئة مستقلة كان لابد أن تحوي العديد من الأجهزة التي تتمتع بهام مختلفة ، فعلى سبيل المثال سلطة الضبط المتعلقة بالبريد والمواصلات تتكون من مجلس يسمى "مجلس سلطة الضبط " ومن مدير عام معين من قبل رئيس الجمهورية

حسب نص المادة 19 من قانون 2000-03 حيث يتكون من 07 أعضاء من بينهم رئيس يعينه رئيس الجمهورية[1].

ويقوم حسب المادة 16 من القانون 2000 - 03 بكل الصلاحيات الضرورية للقيام بالمهام المخولة لسلطة الضبط بموجب أحكام القانون المتعلق بالبريد والمواصلات ، ومن أهم المهام العائدة إليه مهمة خلق سوق تنافسي في مجال البريد والمواصلات طبقا للقانون والنصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه.

أما عن الجهاز الثاني ، أي المدير العام ، فتعود له مهام التسيير ، ويحضر اجتماعات المجلس برأي استشاري ، ويقوم حسب النظام الداخلي لسلطة الضبط بتحضير الآراء والتوصيات والتقارير ، ويحضر ويوقع في حدود مهامه مجموع العقود المبرمة من قبل سلطة الضبط ، وبدوره يشرف المدير العام على العديد من المديريات التي تتمتع بمهام فرعية ، من بين هذه المديريات حسب ما حددها النظام الداخلي لسلطة الضبط ، مديرية إدارة الموارد البشرية ومديرية الإتصالات والتكنولوجيات الحديثة هذا وباعتبار أن مراقبة المنافسة وحمايتها في سوقي البريد والمواصلات يعتبر من أولويات سلطة الضبط ، فإن هذه الأخيرة قد أحدثت مديرية خاصة وهي تلك المهتمة بالإقتصاد والمنافسة أي مديرية الإقتصاد والمنافسة ، هذه المديرية مكلفة بمختلف المسائل الإقتصادية والمتعلقة بالمنافسة والعائدة لإختصاصات سلطة الضبط ، ومن بين مهامها تطوير الخبرة الإقتصادية في مجال المرافق العامة الشبكاتية، وإعداد التقديرات الإقتصادية الضرورية من أجل تحديد إستراتيجية سلطة الضبط فيمايخص فتح سوق الإتصالات ، ومن أجل ذلك تهتم هذه المديرية على وجه الخصوص بملاحظة وتقييم ، وتحليل كيفية عمل السوق ومراقبة مختلف السلوكيات المتعلقة بالمنافسة والعلاقات مع السلطات المتعلقة بالمنافسة ...الخ[2]

هذا وبدورها كذلك تحتوي لجنة ضبط سوقي الكهرباء والغاز العديد من الأجهزة والمصالح حيث تقوم حسب نص المادة 116 من القانون 02-01 بإدارة لجنة الضبط مديرية والتي بدورها تستعين بمديريات متخصصة ، وكذلك تؤسس بمقتضى المادة 125 لدى لجنة الضبط هيئة إستشارية تدعى " المجلس الإستشاري. "

[1] حسب نص المادة 15 من القانون 2000-03.

[2] حسب نص المادة السابعة من النظام الداخلي لسلطة الضبط.

كما تعتبر أهم مصلحة لدى لجنة الضبط "غرفة التحكيم" ، حيث تتولى حسب نص المادة 133 الفصل في الخلافات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين بناء على طلب أحد الأطراف باستثناء الخلافات المتعلقة بالحقوق والواجبات التعاقدية.

هكذا إذن يبرز دور سلطات الضبط في مجال المنافسة في قطاعات النشاط الموضوعة تحت رقابتها ، وبما أن هذا الإنشاء لسلطات الضبط في هذه القطاعات سيكون له آثار على اختصاص مجلس المنافسة باعتبار مراقبة هذه القطاعات

حسب نص المادة السابعة (7) من النظام الداخلي لسلطة الضبط. تدخل أيضا ضمن اختصاصاته بوصفه الهيئة صاحبة الإختصاص العام ، فكان لابد من البحث عن تلك العلاقة بين سلطات الضبط ومجلس المنافسة.

**المطلب الثالث : العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط**

إذا كانت سلطات الضبط قد عينت على رأس بعض القطاعات بغرض الإهتمام بتنظيم سير القطاع المعني ، وعلى رأس ذلك مراقبة سير المنافسة ومدى شفافيتها بين متعاملي القطاع المعني وإذا كانت المهمة التي خولها المشرع لمجلس المنافسة ضمن أمر 03-03 وحتى ضمن الأمر السابق المتعلق بالمنافسة تتسع إلى مراقبة المنافسة و ردع مختلف الممارسات المقيدة لها في كل النشاطات دون تمييز ، بما في ذلك الخاضعة لسلطة ضبط ما ، وبما أن إنشاء هذه الهيئات المكلفة للضبط قد جاء لاحقا لخلق الهيئة صاحبة الإختصاص العام ، وحيث أن هذا الإنشاء لبعض سلطات الضبط قد جاء في ظل الأمر السابق المتعلق بالمنافسة ، فإن الأمر في الواقع بحاجة إلى توضيح أو على الأقل محاولة الحديث عن العلاقة بين مجلس المنافسة من جهة وهيئات الضبط من جهة أخرى ، وكيف حاول المشرع تحديد هذه العلاقة في أمر 95-06 وكذا في الأمر الحالي (أمر 03-03).

**الفرع الأول : علاقة مجلس المنافسة بسلطات الضبط في ظل أمر 95-06**

لقد سبق القول أن إنشاء سلطات الضبط قد جاء متزامنا لفتح بعض المرافق العامة للمنافسة هذا الفتح تطلب معاملة خاصة تجسدت في إنشاء هذه الهيئات القطاعية المتخصصة في ظل أمر 95-06 ووكلت لها مهمة مراقبة المنافسة في الأسواق المعنية .

هذا ما خلق بعض التساؤلات بخصوص مدى تقدم اختصاص هذه الهيئات على ذلك الإختصاص الذي يتمتع به مجلس المنافسة ، وكيف يكون الحل في حال حدوث نوع من تنازع الإختصاص الإيجابي أو السلبي بين الهيئتين ؟

في الواقع ، فإن المنصوصعليه في الأمر 95-06 لم تهتم بتوضيح العلاقة بين مجلس المنافسة وغيره من سلطات الضبط ، باعتبار هذه السلطات قد أنشأت بعد صدور أمر 95-06 هذا الأخير الذي قام بإنشاء مجلس المنافسة وتكفل بتحديد إختصاصاته ، فهل بامكاننا القول وفي ظل أمر 95-06 أن مجلس المنافسة يسهر على حسن سير المنافسة في جميع القطاعات باستثناء تلك الخاضعة لرقابة سلطة الضبط ؟

حقيقة، فإن هذا القول لا يشكل الحل الأمثل طالما أن مجلس المنافسة يحتفظ له المشرع بذلك الإختصاص العام والذي اتضح من خلال نصوص أمر 95- 06، هذا الإختصاص الذي لا يمكن أن تؤثر عليه تلك الإختصاصات التابعة لسلطات الضبط ، كما أنه استنتجنا سابقا إلى أن إختصاص هذه الهيئات لا يمتد إلى توقيع العقوبات في حال إرتكاب المخالفات ومع ذلك فإنه من غير المنطقي من ناحية أخرى أن يقوم مجلس المنافسة بمراقبة المنافسة في قطاع موضوع تحت رقابة سلطة الضبط ، وذلك بصفة إنفرادية دون الرجوع إلى السلطة التي خولها المشرع هذه المهمة بحجة أن مجلس المنافسة يتمتع بالإختصاص التام في مجال المنافسة بشرط وحيد اعتبار النشاط من بين نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات، بالرغم من ان هذه السلطات للضبط هي الأقرب إلى هذه النشاطات ولها من الوسائل التقنية ما يمكنها من المراقبة الفعلية والمباشرة .

في الواقع ،فإن الممارسة أيضا أظهرت بأن العلاقة بين مجلس المنافسة تحتاج إلى ضبط ، إذ تمثلت في بعض الأحيان في إحالة كل منهما للآخر بعض القضايا بحجة كل منهما أنها تدخل ضمن نطاق إختصاص الآخر هكذا إذن ، فإن الممارسة العملية قد بينت النقائص التي تضمنها أمر 95-06 ومن أبرزها تلك المتعلقة بعدم ضبط دور هذه الهيئات وعلاقتها مع مجلس المنافسة بكل دقة و صرامة .

و في سيق هذا الحديث جاء في التقرير السنوي لمجلس المنافسة [1]لسنة 2000 أهم المبررات التي تقتضي تحديد العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطة الضبط ،و محتوى هذه الأسباب . حسب التقرير " فإن العقبات التي تواجه سلطات الضبط في مزاولة مهامها والعمل على إزالة مخاطر الإختلالات التي تشكل خطرا على

[1]الصادر بمداولة مؤرخة في 27 ماي 2001 و بمصادقة الاعضاء الثمانية .

المنافسة يفرض معالجة علاقاتها بمجلس المنافسة " . هذه الصعوبات ناتجة حسبه عن تلك الإعتبارات الخاصة بالتعسف في وضعية الهيمنة وامكانية حدوث إتفاق بين المتعاملين كما أنه ومن جهة أخرى أنه: " في ميدان يشكل فيه دخول السوق رهانا كبيرا، قد يدفع بالمكلف بالضبط إلى عرقلة تحرير النشاط تحريرا حقيقيا أو إلى فرض شروط تمييزية على بعض المستثمرين ، فإنه لا يمكن الإستغناء عن تحديد العلاقات بين سلطات الضبط ومجلس المنافسة " .[1]

ونخلص مما سبق أن سلطة الضبط ، وعندما يكون الامر متعلق بنشاط خاضع لسلطاتها ، فإنها المسؤوولة بمراقبة المنافسة فيه ، غير أنه ومن جهة أخرى قلنا أن لمجلس المنافسة كل الصلاحية للإختصاص عندما يتعلق الأمر بالمنافسة شرط ان يكون النشاط يدخل ضمن النشاطات التي نصت عليها المادة الثانية من الأمر 03-03 مما طرح التساؤل الصريح بخصوص الحدود الفاصلة بين إختصاص المجلس وإختصاص هذه الهيئات حتى لا يقع من الناحية العملية اختلالات في تحديد الإختصاص .

الا انه في الواقع ، فقد تضمن التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 2000 فرضية لحل هذا الإشكال فحواه إستشارة هذه الهيئات مجلس المنافسة بصفة مسبقة ومنتظمة كلما كانت مباديء المنافسة مطروحة، على غرار ما يتم بشأن مراقبة التجميعات حتى يتمكن من النظر بصفة موضوعية في التدابير المتخذة و نتائجها على المنافسة فهل أخذ بهذا الإقتراح التعديل الصادر بموجب الأمر 03-03 ، أم أنه قد تناول تعيين هذه العلاقة بطريقة مختلفة ؟

**الفرع الثاني : علاقة مجلس المنافسة بسلطات الضبط في ظل أمر 03-03**

لقد حاول أمر 03-03 الحالي المتعلق بالمنافسة موازنة العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط، و بالطبيعي، فإن هذه العلاقة لها صلة بالإطار العام للمهام المتصلة بالمنافسة والعائدة لسلطات الضبط من جهة، ومن جهة أخرى المتعلقة فقط بقطاع النشاط الموضوع تحت رقابتها. وبموجب المادة التاسعة(9) من أمر 03-03 فإنه: "عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة حول ممارسة تتعلق بقطاع نشاط يكون تحت مراقبة سلطة ضبط، فإن المجلس يرسل نسخة من الملف إلى السلطة المعنية لإبداء الرأي.

في إطار مهامه يقوم مجلس المنافسة ، بتوثيق علاقات التعاون و التضامن والمشاورة و تبادل الخبرات و المعلومات مع سلطات الضبط.' من جهة ثانية ، فقد جاء في الفقرة الثالثة من المادة 50، والمتعلقة بتدابير

[1] التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 2000.

التحقيق في القضايا المتصلة بالمنافسة على الزامية أن" يتم التحقيق في القضايا التابعة لقطاعات نشاط موضوعة تحت رقابة سلطة ضبط بالتنسيق مع مصالح السلطات المعنية. "

إن دراسة النصين السابقين يوضح طبيعة العلاقة التي خصها المشرع بين مجلس المنافسة باعتباره سلطة ذات اختصاص عام في مجال المنافسة ، وبين هذه الهيئات القطاعية بخصوص المهام المتعلقة بالمنافسة في قطاعات النشاط المتعلق و التابع لرقابتها ، تعد هذه العلاقة علاقة تعاون وتبادل المعلومات التي تتجسد من خلال الدور الإستشاري الذي خوله المشرع لسلطات الضبط ، وما يجب الإشارة إليه هو أن القوانين المنشئة لهذه الهيئات نفسها صرحت على علاقة التعاون التي تربط سلطات الضبط ومجلس المنافسة، اي انه بامكان هذه الهيئات طلب إستشارة مجلس المنافسة ، ومن النصوص الدالة على علاقة التعاون بين هيئات الضبط ومجلس المنافسة نص الفقرة العاشرة من المادة 13 من قانون 2000 – 03 والذي نص على أنه ومن بين مهام سلطة ضبط البريد والمواصلات: " التعاون في إطار السلطات الأخرى أو الهيئات الوطنية أو الأجنبية ذات الهدف مهامها مع المشترك" إنه وبالرجوع إلى نص المادة 39 السابق تتضح لنا جليا صيغة الامر التي جاء بها نص المادة 39 ، هذا الامر الذي يكشف عن اصل هذه الاستشارة من قبل مجلس المنافسة ، وتأسيسا على ذومن هنا يمكن الجزم أن إستشارة مجلس المنافسة سلطة الضبط هي إستشارة الزامية عندما يكون الامر متعلق بقضية مرفوعة أمام مجلس المنافسة موضوعها ممارسة تتعلق بقطاع نشاط يكون تحت امر سلطة الضبط.

إن هذا الدور الإستشاري لسلطة الضبط نحو مجلس المنافسة لا يشتمل على مرحلة فقط من مراحل القضية، بل يمتد حتى إلى مرحلة التحقيق حسب ما جاء في نص الفقرة الثالثة من المادة 50 السابق، حيث جاء فيها وجوب تنسيق مجلس المنافسة سلطات الضبط عند التحقيق في قضايا تابعة لقطاعات نشاط موضوعة تحت رقابتها ، و جاء أيضا في نص الفقرة (16) من المادة 13 من قانون 2000-03 المتعلق بالبريد والمواصلات أن تبدي سلطة الضبط الرأي في: " جميع القضايا المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية . "

غير أنه ومهما تكن جميع النصوص التي حللت هذه العلاقة إلا أنها جاءت متضمنة تحديد كيفية هذا التعاون وكيفية التنسيق. و بالتالي فإن دور سلطة الضبط حسب نصوص أمر 03-03 يبقى دورا إستشاريا يعكس دور سلطة الضبط في إمكان التأثير على قرار مجلس المنافسة . مع أن العودة إلى اقتراح مشروع

قانون المنافسة تؤكد نية المشرع باديء الأمر بإشراك سلطة الضبط المعنية في إتخاد القرار من قبل مجلس المنافسة ، حيث جاء في نص المادة 24 من إقتراح المشروع القانون على أن:

"La décision du conseil de la concurrence est prise en concertation avec l'autorité de régulation du secteur concerné ".

نجد ان هذا النص يوجب عدم إتخاد مجلس المنافسة قرارا لوجده ، حيث يجب ان يكون القرار الصادر بالإتفاق مع سلطة الضبط المعنية ، لم يتم إعتماده ضمن أمر 03-03 وإذا ما حاولنا البحث عن أسباب ذلك .

**المبحث الثاني : الهيئات القضائية المكلفة برقابة المؤسسة.**

لا أحد يجهل الدور الذي يلعبه القضاء عموما في تجسيد غايات هذا النوع من فروع القانون، لأن القاضي كان دوما مدعوما لضبط العلاقات بين المتعاملين الاقتصاديين، وفي ذلك في الفصل في الخلافات التي تواجههم، وفي غياب قواعد مناسبة أحيانا .ولا يشك أحد في اختصاص المحاكم مدنية كانت أو جنائية, حسب الأحوال في ضمان تطبيق قواعد المنافسة، حيث نتناول الإختصاص الجزائي في (المطلب الأول) ، والإختصاص المدني (المطلب الثاني ) .

**المطلب الأول: اختصاص القضاء الجزائي.**

تتحقق الجريمة بفعل الشخص ، فتأخذ شكلاً ماديًا معينًا ، ويختلف شكل الأفعال عن الأنشطة المختلفة للأشخاص ، وهذا ما دفع المشرع إلى التدخل لتحديد الأفعال أو الأفعال الضارة التي تشكل خطرا على المجتمع ، فيحرمها بموجب نص قانوني عقابي يجرم هذه الأفعال ويعاقب مرتكبيها. فلا وجود لجريمة بدون نص قانوني ، بمعنى أن الركن الشرعي للجريمة يجب أن يكون متاحًا ، مما يعطي الصفة غير القانونية للفعل، إذ تنصت المادة الأولى من ق.ع على أنه لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون .

الركن الشرعي هو الصفة غير المشروعة للفعل الذي يمنحه النص التشريعي لبعض التصرفات التي يعتبرها جديرة بالتجريم والعقاب.، فالركن الشرعي هو تكييف قانوني للسلوك المرتكب يصفه بعدم المشروعية ، فهذا الركن يتميز بطابع موضوعي فحواه العلاقة بين الواقعة المرتكبة و المصالح والحقوق المحمية قانونا[1] .

[1]- عبد الله أوهابية، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام،موقع للنشر ، 2009 ،ص87.

عند تطبيق ما سبق ذكره على الممارسات المقيدة للمنافسة، فإن المادة L420-6[1] من القانون التجاري الفرنسي والتي تقابلها المادة 15 من الأمر 06/95[2] تمثل الركن الشرعي للجرائم المقيدة للمنافسة ، والتي بموجبها يقوم مجلس المنافسة بإحالة الدعوى إلى وكيل الجمهورية قصد المتابعة القضائية ، إذا ثبت مساهمة شخص طبيعي في هذه الممارسات .

غير أنه بصدور الأمر 03-03 الذي ألغى الأمر 95-06 و ألغي المقابل المادة 15 المذكورة و لم يتم تعويضها بمادة مماثلة، غير أنه يمكن معاقبة على الإتيان بالممارسات المقيدة للمنافسة إذا توافر فيها أركان جريمة المضاربة في الأسعار المنصوص عليها في المادة 172 من ق.ع.ج، لذلك سوف يتم دراسة هذا المبحث بالتطرق في المطلب الأول إلى تجريم الممارسات المقيدة للمنافسة في إطار قانون المنافسة(المادة 15)، ثم في المطلب الثاني التجريم وفق قانون العقوبات .

**الفرع الأول: تجريم الممارسات المقيدة للمنافسة وفقا لقانون المنافسة**

نصت المادة 15 من الأمر على أنه: « يحيل مجلس المنافسة الدعوى على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية إذا كان تنظيم وتنفيذ الممارسات المنافية للمنافسة أو التعسف الناتج عن الهيمنة المنصوص عليها في المواد 6 و 7 و 10 و11 و 12 من هذا الأمر يتحمل فيها أي شخص طبيعي مسؤولية شخصية .

دون المساس العقوبات المنصوص عليها في المادتين 13 و14 من هذا الأمر، يمكن للقاضي أن يحكم في هذه الحالة بالحبس من شهر واحد إلى سنة واحدة ضد أشخاص طبيعيين تسببوا في الممارسات المذكورة أعلاه أو شاركوا فيها .

يتضح إذن من خلال هذا النص أن المشرع وضمن قانون المنافسة قد أقر المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي والتي تترتب نتيجة ارتكاب ممارسة منافية للمنافسة، وقد عاب البعض على المشرع الفرنسي صياغته

---

[1] -Art.L420-6 Modifié par ordonnance n°2008-1161 du 13 novembre2008- art .4 « Est puni d'un emprisonnement de quatre ans et d'une amendede75000euros le fait ,pour toute personne physique de prendre frauduleusement une part personnelle et déterminante dans la conception ,l'organisation ou la mise en œuvre de pratiques visées aux articles L420-1 et L420-2 » .

[2] -الامر رقم 95-06 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 الموافق 25 يناير 1995 يتعلق بالمنافسة .

غير الدقيقة للمادة L420-6 والتي تقابلها المادة 15\2 ، على أساس أنه من المبادئ الأساسية في قانون العقوبات ، مبدأ الشرعية والذي يفرض على المشرع صياغة نصوص عقابية واضحة ودقيقة، لتجنب تفسير قضائي واسع، وبالتالي اتقاء كل انحراف ، نظرا لعدم توضيح النص لصور وأشكال المشاركة في التعسف ، فالمشرع تبنى صيغ وأساليب مفتوحة و هو ما يتعارض مع مبدأ الشرعية.[1]

يشترط لقيام هذه الجنحة توافر شروط أولية (أولا)، وقيام أركان الجريمة(ثانيا).

**أولا: الشروط الأولية لقيام الجريمة**

يشترط لتطبيق نص المادة 15 ثلاثة شروط :

1- بداية لابد من وجود إحدى الممارسات المنافية للمنافسة، تطبق المادة 15 على الممارسات المنافية للمنافسة التي هي حسب الأمر 95\06 ، الاتفاقات، وضعية الهيمنة، البيع بسعر تعسفي، والتجمعات الاقتصادية، وعلى خلاف المشرع الفرنسي الذي يخضع الاتفاقات والتعسف في استغلال وضعية الهيمنة التعسف في التبعية الاقتصادية لتطبيق نص المادة 420-6، أما البيع التعسفي فغير معني بهذا التجريم .[2]

2- يجب أن لا تكون هذه الممارسات محل تبرير، سواء بنص تشريعي بترخيص من مجلس المنافسة.

3- يطبق نص المادة 15 من الأمر 95\06 على الأشخاص الطبيعيين فقط الذين ساهموا في ارتكاب الأعمال المنافية، وتقابلها المادة L420-6 من ق.ت.ف فكل شخص طبيعي يساهم في ارتكاب عمل منافي للمنافسة ، بصفة شخصية وحاسمة واحتيالية ، يكون مرتكب للجريمة ، فالإدانة لا تركز خصوصا على مسيري الشركة، ذلك أن صفة المسير غير كافية لتبرير تطبيق النص، فمن الضروري أيضا أن يكون المسير متورط بصفة شخصية، واحتيالية، وتامة في ارتكاب جريمة، حتى يتابع جزائيا على هذه الجريمة. [3]

**ثانيا : أركان الجريمة**

كما هو الحال مع كل جريمة ، يجب أن يتوفر الركن المادي المتمثل في الفعل المجرم في نص القانون والركن المعنوي الذي يمثل القصد الجنائي ، بحيث يظهر الركن المادي لهذه الجنحة ، ثم الركن المعنوي.

---

[1]- بودالي محمد ،حماية المستهلك في القانون المقارن دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث ،2006، ص529.

[2] -G.GUIDICELLI-DELAGE, droit pénal des affaires ,Dalloz ,5 eme éd ,2002,p208.

[3] -M-C.BOUTTARD LABARD,E.CLAUDEL ;V.MICHEL-AMSELLEM ;J.VIALENS,op.cit,p611.

**1-الركن المادي**

الركن المادي للجريمة هو الفعل أو الامتناع عن الفعل الذي بواسطته تتكشف الجريمة و يتمثل الركن المادي لهذه الجنحة في مساهمة شخص طبيعي مساهمة شخصية في الممارسات المنافية لمنافسة، بوصفه فاعل أصلي أو شريك، وحاسمة في تصور تنظيم وتنفيذ الممارسات المجرمة.

**أ- المساهمة الشخصية**

يشترط أن يساهم شخص طبيعي مساهمة شخصية في ارتكاب الجريمة و هذا الشرط يبدو زائد عن الحاجة في المسائل الجنائية، لأنه يطبق مبدأ شخصية الجريمة الجنائية والعقوبات، حيث تنص المادة 142 من الدستور تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأ الشرعية و الشخصية" فالعقوبة يجب أن تكون شخصية تطبق على مرتكب الجريمة فقط[1]، فالمسؤولية الجنائية شخصية لا يتحملها إلا من اكتملت في سلوكه وإرادته أركان الجريمة سواء كفاعل أصلي أو كشريك ، وهذا الشرط في الحقيقة ينفي كل قرينة على المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات على الممارسات المنافية للمنافسة المرتكبة من طرف هذه الشركات، فلا تقوم مسؤوليتهم الجزائية إلا إذا ثبت مساهمتهم الشخصية في ارتكابها.

لا شك أنه لابد أن يعاقب جزائيا مسير الشركة التي هددت منافسيها لمشاركتها في اتفاقات على الأسعار أو على توزيع موضوع السوق بتكيف إجراءات المناقصة،عندما يثبت أنه قد استخدم وسائل احتيالية لتنظيم و تنفذ الاتفاقات غير المبررة.

و هذه المشاركة تنتج عن عناصر متعددة: المشاركة في اجتماعات أو في تنظيمها، التوقيع على ملفات وهمية أو التوقيع على وثائق متنازع فيها، إعطاء أوامر لمرؤوسيه لتنظيم أو حضور اجتماع، أو إرسال أو تلقي الفاكس عن قضية المتنازع فيها ، قيام صاحب العمل بتقديم عروض تتماشى مع الاتفاقات المنافية للمنافسة، والتصريح للمرؤوس بنقل المعلومات عن السعر إلى أحد المشاركين في اتفاق..

**ب-المساهمة الحاسمة**

يشترط المشرع الفرنسي أن يكون الشخص قد شارك في تخطيط وتنظيم وتنفيذ الممارسات المعنية بصفة شخصية وحاسمة ، وهذا الوصف هو وصف عادل من شأنه أن يضيق مجال التجريم. على عكس المشرع الجزائري ، لم يشترط المساهمة الحاسمة مطلوبة في المادة 15 من الأمر الملغى.

[1]- عبد الله أوهايبية ، مرجع سابق ،ص121.

**2- الركن المعنوي**

لم تبين نصوص المشرع الجزائري في المادة 15 من الأمر المتعلق بالمنافسة (الملغي) ما يشير إلى وجوب توافر الركن المعنوي لقيام الجريمة، مما يجعلها جريمة مادية في نظر المشرع الجزائري .

أما في التشريع الفرنسي، فإن المادة 420-6 L ق.ت.ف أوجبت أن يكون تصرف المتهم غشا منه أي أن يكون الجان سيئ النية ،الذي لا يمكن استخلاصه من اتجاه إرادة الجاني في المشاركة الشخصية والحاسمة في الممارسات المنافية للمنافسة ، وإنما تظهر في استعمال المناورات أو وسائل احتيالية موجهة إلى دفع أشخاص آخرين إلى ارتكاب مثل هذه الممارسات أو العمل على إخفائها عن أعين الغير[1] .

كما سبق القول ، فإن المشرع الجزائري ألغى الأمر 95\06 وبهذا ألغى المادة 15 منه والتي لم يتم تعويضها بمادة مقابلة لها ، وبهذا يكون المشرع قد أزال العقاب الجزائي عن الممارسات المقيدة للمنافسة ، إلا أن هذا لا يعني أنه لا يمكن متابعة هذه الجرائم أمام القاضي الجزائي ، بل يمكن ذلك متى توافرت أركان جريمة المضاربة بالأسعار .

**الفرع الثاني: التجريم في قانون العقوبات**

تعتبر عملية ضبط الأسعار من أهم ركائز التنمية واتجاه الإصلاح الاقتصادي. على الرغم من التوجه نحو اقتصاد السوق ، فقد أخضع المشرع البضائع والسلع للرقابة على أسعارها من خلال إخضاعها للتقلبات الطبيعية للعرض والطلب في السوق وحرية المنافسة أو العمل على تجنب وتجريم الأفعال التي من شأنها أن تؤدي إلى ذلك. إلى عدم الاستقرار والاضطراب في الأسعار وإلى عدم استقرار السوق ، وهو سبب ازدهارها الذي يؤثر على المنافسين في السوق وفي النهاية المستهلك الذي يقع ضحية هذه التلاعبات ، مما دفع المشرع إلى تجريمها ، أي تجريم مثل هذه العمليات التي تؤثر على الأسعار. وحرية المنافسة بشكل عام ، وعرفها بالمضاربة غير المشروعة.

يمكن تعريف المضاربة غير المشروعة على أنها عمليات تدليسية تهدف إلى إحداث تقلبات غير طبيعية في السوق من أجل الاستفادة من هذه الأوضاع المستجدة وتحقيق أرباح ذاتية.

[1]- بودالي محمد ، المرجع السابق ، ص 530.

و قد نص المشرع الجزائري على جريمة المضاربة غير المشروعة في قانون العقوبات[1]، في القسم السابع من الفصل الخامس من الكتاب في الجزء الثاني و ذلك في المادتين 172 و173 منه.

و لدراسة جريمة المضاربة غير المشروعة ينبغي دراسة أركانها، و هي كباقي الجرائم تشترط ركنين هما الركن المادي و الركن المعنوي .

**أولا :الركن المادي لجريمة المضاربة غير المشروعة**

تنص المادة 172 من قانون العقوبات على ما يلي: يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 5.000 إلى 100.000 دج كل من أحدث بطريق مباشر أو عن طريق وسيط رفعا أو خفضا مصطنعا في ، أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية العمومية أو الخاصة أو شرع في ذلك:

1-بترويج أخبار أو أنباء كاذبة أو مغرضة عمدا للجمهور.

2-أو بطرح عروض في السوق بغرض إحداث اضطراب في الأسعار.

3-أو تقديم عروض بأسعار مرتفعة عن تلك التي كان يطلها البائعون.

4- أو بالقيام بصفة فردية أو بناء على اجتماع أو ترابط بأعمال في السوق أو الشروع في ذلك غرض الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض والطلب.

5- بأي طرق أو وسائل احتيالية.

يتحقق الركن المادي لجريمة المضاربة غير المشروعة من قبل شخص أو أشخاص ، طبيعيين أو اعتباريين ، يرتكبون أحد الأفعال أو الأعمال المذكورة في المادة 172 ق.ع.ج ، بشكل فردي أو جماعي ، بشكل مباشر أو من خلال وسيط ، أو الشروع في ذلك.

و تدل عبارة " يعد مرتكبا لجريمة المضاربة غير المشروعة ... كل من أحدث ..." أن التجريم لا يخص أو لا يقتصر على فئة معينة، فيقال أيا ارتكب أو قام بعملية المضاربة أو شرع في ذلك، وأن تؤدي هذه الأعمال أو الأفعال إلى رفع الأسعار أو خفضها بطريقة مصطنعة لا تتوافق.

[1]-قانون العقوبات الصادر بالأمر 156-66 المؤرخ في 28 جوان 1966 المعدل والمتمم .

**1- استعمال إحدى الوسائل الواردة في المادة 172 ق.ع.ج**

أوردت المادة 172 ق.ع.ج خمسة وسائل أو ممارسات ، كل من أتى بها يكون مرتكب لجنحة المضاربة غير المشروعة ، وهذه الوسائل وردت على سبيل المثال وليس للحصر ، وهذا ما يستنتج من الصيغة الواسعة للفقرة الأخيرة من المادة[1] .وسيتم التطرق لدراسة هذه الوسائل كل واحدة على حدا.

**أ- ترويج أخبار كاذبة أو مغرضة**

بمعنى نشر أخبار مخالفة للحقيقة ، وهو أمر شائع ومتكرر ، كمثال على الإخفاء المتعمد لسلعة معينة باستهلاك واسع والإشاعة عن ندرتها أو انقطاع إمدادات السوق بها ، أو الترويج لأخبار حول احتمال ندرة في السوق لبعض المواد الأساسية وانقطاعها ، لذلك يتدفق الناس لشرائها ثم يبيعها المالك بالسعر الذي يريده مما يؤدي إلى التأثير على نظام السوق وإحداث اضطرابات فيه و تقلبات غير متوقعة في أسعارها ، في حين أن الواقع لا ينبئ بحدوث أو تحقيق مثل هذه الأخبار . يمكن أن تكون هذه الممارسات في شكل اتفاقيات عندما تتفق المؤسسات على الترويج لأخبار كاذبة وخبيثة في السوق حول منتج منافس بهدف استبعاد له ، لأنه قد يكون نتيجة استغلال تعسفي لمركز مهيمن ، من خلال نشر أخبار كاذبة ، بهدف زيادة أسعار منتجاتها.

**ب- طرح عروض في السوق بغرض إحداث اضطراب في الأسعار**

كمبدأ عام ، لكل عون اقتصادي حرية ممارسة أسعار أقل من أسعار منافسيه. إنها مسألة مشروعة لا يحظره القانون. ومع ذلك فإن هذه الممارسات قد تضر بالمستهلكين إذا كانت مخادعة أو حرضت على شراء غير مبرر ، وفي هذه الحالة تشكل هذه الممارسات ركن مادي لجريمة المضاربة على الأسعار.[2]

قد تشكل هذه الممارسات تسعيرًا عدوانيًا ، أو بيعًا بأسعار مخفضة بشكل تعسفي ، ناتجة عن اتفاقيات بين الأعوان الاقتصادية، أو التعسف في استغلال وضعية الهيمنة ، من أجل إخراج المنافسين من السوق أو منع الداخلين الجدد من دخول السوق.[3]

---

[1]- المادة 172\5 ق.ع "بأي طرق أو وسائل إحتيالية ".

[2]-بودالي محمد ، المرجع السابق ، ص207 .

[3] -H.GUERIN,infractions économiques ,action illicite sur le marché , juris-classeur 1997, fasc.25P,p.03,07.

**ت- تقديم عروض بأسعار مرتفعة عن تلك التي يطلبها البائعون(م172/3ق. ع. ج)**

أي أن التاجر يعرض شراء نوع من البضائع بسعر أعلى من سعره الحقيقي ويقتني أكبر كمية منه ويضعه في السوق متحكمًا وفريدًا ببيعه ، ثم يحدد السعر الذي يريده.[1]

**ث- الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض والطلب (م172/4ق.ع.ج)**

بمعنى تنفيذ أو بدء أعمال من قبل الأعوان الاقتصاديين تؤدي أو من المحتمل أن تؤدي إلى الحصول على أرباح دون أن يكون ذلك نتيجة خضوعهم لحرية المنافسة والعرض والطلب. في هذا المجال ، تدخل الاتفاقيات المحظورة المنصوص عليها في المادة 06 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة ، لأن الاتفاقيات تُعرّف على أنها بناء خطة مشتركة بين مؤسستين تهدف إلى تعطيل المنافسة داخل سوق السلع أو الخدمات موجودة في السوق أو تمنع دخول منافسين جدد مهما كانت الوسائل المستخدمة محظورة.

**ج- أية طرق أو وسائل احتيالية تمس بالسوق**

الصيغة جد الواسعة للفقرة الأخيرة من المادة 172 ق.ع توسع من نطاق الممارسات التي يمكن أن تدخل في مجال تطبيق المادة أو بمفهوم المخالفة الأساليب التي وردت في هذه المادة وردت على سبيل المثال لا الحصر و هذا ما يفتح المجال لتجريم وسائل أخرى قد تظهر، و يفتح المجال أيضا أمام الاجتهاد القضائي في تمحيص الوسائل التي تستعمل بغرض المضاربة و تقدير إذا كانت وسائل احتيالية تدليسية ترتب المضاربة غير المشروعة، فالمدلول الإجرامي لهذه الوسائل هو الهدف الذي يبتغيه الفاعل و الذي يسعى إلى تحقيقه باستعمال هذه الوسائل و غيرها و هو الحصول على ربح غير مشروع و لا يخضع للسير الطبيعي لحرية المنافسة و لقانون العرض و الطلب، و تحديد و تقدير هذا الربح غير المشروع أي المحصل عليه بطرق غير مشروعة.

**2-إحداث رفع أو خفض مصطنع للأسعار**

تطبق هذه المادة على كل تدخل إرادي على مستوى الأسعار و التي تؤثر على آليات الطبيعية للأسعار وفقا لقانون العرض والطلب، سواء بالرفع أو الخفض المصطنع ،باستعمال إحدى الوسائل التي ذكرتها المادة172 ق.ع.ج ،ومن خلال تحليل المادة يستخلص أنه يمكن أن تطبق على الممارسات المقيدة المنصوص عليها في القانون المنافسة في لمواد 7،8، 10،11و12،أما في القانون الفرنسي

[1] – H.GUERIN,op.cit fasc. 25.op cit, p03. 08 .

172ق. ع .ج تقابلها المادة 443-2 ق.ت.ف، وهي تطبق على كل الممارسات التي تمس بالآليات الطبيعية للأسعار، ما عدا الاتفاقات والتعسف في استغلال وضعية الهيمنة ذلك أنها مجرمة بنص خاص.

جنحة المضاربة في الأسعار تتخذ عنصرين أساسين :إحداث أو محاولة إحداث رفع أو خفض مصطنع لأسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية العمومية أو الخاصة .

و هنا تجدر الملاحظة أن المضاربة لا تكون فقط بأفعال و أعمال تؤدي إلى رفع الأسعار بل تتحقق كذلك بتخفيض الأسعار عبر مناورات للإضرار بالمتنافسين الآخرين من المتعاملين الاقتصاديين بغرض الاستحواذ على السوق و الانفراد بالبيع فيه ثم رفع الأسعار بعد ذلك.

يمكن تعريف البضاعة بأنها كل منقول يمكن وزنه أو كيله أو تقديره بالوحدة و يمكن أن يكون موضوع معاملات تجارية أن تكون البضاعة محل التجريم من البضائع ذات السعر الحر الذي يخضع لتقلبات السوق حسب قانون العرض و الطلب و ليس من البضائع ذات السعر المقنن الذي تحدده السلطات العمومية عن طريق التنظيم و عليه فالمشرع استبعد من مجال تطبيق جريمة المضاربة غير المشروعة البضائع ذات السعر المقنن ،و هي تلك السلع التي تكون هوامش الربح فيها محددة عند الإنتاج أو التوزيع.[1]

**ثانيا : الركن المعنوي لجريمة المضاربة غير المشروعة**

لا يكفي للجريمة أن ترتكب فعلاً مادياً ، بل يجب أن تكون من إرادة الجاني. وتشكل هذه العلاقة ما يسمى بالركن المعنوي[2]، و هو الجانب النفسي للجريمة فبالإضافة إلى قيام الواقعة المادية التي تخضع للتجريم و صدورها عن إرادة فاعلها بحيث يمكن أن يقال بأن الفعل هو نتيجة لإرادة الفاعل، أي أن الجريمة هذه عمديه، فلا بد فيها من اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة و هي هنا جريمة المضاربة غير المشروعة مع العلم بتوافر أركانها كما يتطلبها القانون أو الشروع في ارتكابها بإحداث عرقلة لحرية المنافسة و قانون العرض و الطلب من خلال خلق اضطرابات في الأسعار بخفضها و رفعها، فإذا توافر العلم و الإرادة قام القصد الجنائي العام ، أما القصد الجنائي الخاص فهو أن يتوافر لدى الجاني نية تحقيق غاية معينة من الجريمة أو هدف يبتغيه و هو اتجاه إرادة الجاني من وراء استعمال تلك الوسائل الاحتيالية .

---

[1]-أحمد بوسقيعة ، قانون العقوبات في ضوء الممارسات القضائية ،مطبوعات الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الطبعة الثانية ، 2001 ، ص 68.

[2]- أحمد بوسقيعة ، مرجع نفسه ، ص 104.

ويتمثل القصد الجنائي الخاص في اتجاه إرادة الجاني إلى خلق اضطرابات في الأسعار برفعها أو بخفضها بهدف تحقيق غاية و هي الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي لقانون العرض و الطلب و السير العادي للسوق و تقلباته أو الشروع في ذلك[1]، و على القاضي ألا يكتفي بإثبات أن مرتكب الجريمة على علم بالنتيجة التي قد يحصل عليها، أو حصل عليها فحسب، بل عليه أن يثبت أنه أرادها و أن نيته قد اتجهت إلى تحقيقها من خلال لجوءه إلى هذه التصرفات الاحتيالية[2] .

**الفرع الثالث: جزاء جرائم المنافسة**

**أولا: المتابعة القضائية**

نصت المادة 15 من الأمر رقم 95-06 على أنه "إذا كان تنظيم وتنفيذ الممارسات ، المنافية للمنافسة المنصوص عليها في المواد 7 ،6، و 10 و 11 و 12 من هذا الأمر، أو التعسف الناتج عن الهيمنة يتحمل فيها أي شخص طبيعي مسؤولية شخصية ، فإنه يحيل مجلس المنافسة الدعوى على وكيل . الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية"، وأضافت أنه دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في المادتين 13 و 14 من نفس الأمر، يمكن القاضي أن يحكم في هذه الحالة بالحبس من شهر إلى سنة واحدة ضد الأشخاص الطبيعيين الذين تسببوا في الممارسات المذكورة أو شاركوا فيها، كما أن الفقرة الأخيرة من المادة 24 من نفس الأمر نصت على أن مجلس المنافسة يستطيع أن يتخذ مقرر تحويل الملف عند الاقتضاء إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية .

يفهم من هذين النصين أنه في حالة توفر الشروط المنصوص عليها في المادة 15 المذكورة أعلاه، وهي مساهمة شخص طبيعي مساهمة شخصية في الممارسات المنافية للمنافسة، بوصفة كفاعل أصلي أو كشريك فيها، ففي هذه الحالة يحيل مجلس المنافسة الملف إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد تحريك الدعوى الجزائية ومباشرتها ،كما يتم أيضا تحويل الملف إلى وكيل الجمهورية في حالة عدم تنفيذ الجهات

---

[1]-أحمد بوسقيعة ، المرجع السابق ،ص 104.

[2]- محمود مصطفى ،مرجع سابق ،ص 113، 114.

المعينة للأوامر الصادرة عن مجلس المنافسة في الآجال المحددة لذلك[1]، قصد المتابعات الجزائية وهذا هو المعمول به أيضا في التشريع الفرنسي .

أما حاليا وبعد إلغاء الأمر 06\95 ، و إحلال مكانه الأمر 03/03 الذي لم يأتي بمادة بديلة عن المادة 15، و كما سبق الذكر فإن للمتضرر من الممارسات المقيدة للمنافسة التمسك بالمادة 172 من قانون العقوبات ، ويتبع في ذلك الإجراءات العامة لتحريك الدعوى العمومية .

**ثانيا : تقادم الدعوى العمومية**

يقصد بالتقادم مرور فترة زمنية بعد ارتكاب الجريمة ولم تمارس السلطات حقها في تحريك في الدعوى العمومية ورفعها ، فيقال إن الدعوى تقادمت أي إنقضت [2]، وعلى الرغم من أن الجرائم قيد الدراسة لم تتضمن القوانين المنظمة لها مع أحكام تقادم الدعوى ، فلا بد من الرجوع إلى الأحكام العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

تصنف الجرائم المقيدة للمنافسة ضمن الجنح سواء فيما يتعلق بالمادة 15 من الأمر 06\95 ، أو المادة 172 من ق.ع، وبناءا على هذا فهي تخضع في تقادم الدعوى الجزائية لنص المادة 08 من قانون العقوبات، أي تتقادم بمرور ثلاث (03) سنوات كاملة[3]، تسري من يوم اقتراف الجريمة إذا لم يتخذ في تلك الفترة أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المتابعة. فإذا كانت قد اتخذت إجراءات في تلك الفترة فلا يسري التقادم إلا بعد ثلاث (03) سنوات كاملة من تاريخ آخر إجراء.

---

[1]– بوحلاس إلهام ،الغختصاص في مجال لمنافسة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ،جامعة قسنطينة منتوري ،2004–2005.

[2]– عبد الله أوهايبية ،شرح قانون العقوبات ،المرجع السابق ، ص 380.

[3]–المادة 08 من الامر 66–155 المؤرخ في18 صفر عام 1386هـ الموافق 8 يونيو سنة 1966يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم التي تنص على "تتقادم الدعوى العمومية في مواد الجنحبمرو ثلاث سنوات كاملة ،ويتبع في شأن التقادم الأحكام الموضحة في المادة 7".

**ثالثا: عقوبة الجرائم المتعلقة بالمنافسة**

إن التقسيمات الحديثة العقوبة، تفرق بين العقوبات المطبقة على الشخص الطبيعي، وتلك التي تطبق على الشخص المعنوي[1].

**1-العقوبات المطبقة على الشخص الطبيعي** : تقسم العقوبات إلى عقوبات أصلية وأخرى تكميلية .

أ- **العقوبات الأصلية:** تتضمن العقوبات الأصلية، الحبس والغرامة.

**أ-1- الحبس:** هو عقوبة أصلية مانعة للحرية أي سالبة لها[2]،وقد حددت عقوبة الحبس على الجرائم المنافية للمنافسة وفقا لمادة 15من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة (ملغى) بشهر كمدة دنيا و العقوبة القصوى سنة ، وللقاضي سلطة تقديرية في تحديدها، على المشرع الفرنسي الذي حدد عقوبة الحبس بأربع سنوات أما المادة 420-6 ق.ت.ف،أي أنه لم يأخذ بنظرية الحد الأدنى والأقصى للعقوبة ليترك المجال لقاضي الموضوع في تحديده للعقوبة.

أما العقوبة المفروضة على الجرائم المنافية للمنافسة وفقا للمادة 172 من ق.ع.ج، فقد حددت بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات كحد أقصى، وقد حددت العقوبة بأربع سنوات في المادة 443-2 ق.ت.ف.

**أ-2- الغرامة:** عقوبة أصلية في مواد الجنح والمخالفات ويقصد بها إلزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزينة الدولة مبلغا مقدرا في الحكم[3]، المادة 15 من الأمر 95\06 المتعلق بالمنافسة لم تنص على تطبيق غرامة مالية على مرتكب الجريمة، وهو نفس الحال بالنسبة للمادة 420-6 ق.ت.ف .

أما المادة 172 ق.ع فقد حددت الحد الأدنى للغرامة المفروضة على مرتكب الجريمة ب خمسة آلاف دينار جزائري 5000 والحد الأقصى ب مائة ألف دينار جزائري 100.000دج، أما المادة 443-2 ق.ت.ف فقد حدد الغرامة ب 30000 أورو .

**ب-العقوبات التكميلية**

العقوبات التكميلية هي تلك التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة وهي إما إجبارية أو اختيارية.

---

[1] -M .VERON ,droit pénal des affaires, Dalloz 9 eme éd ,2011, Pp,112,113.

[2]-عبد الله أوهايبية ،شرح قانون العقوبات ،المرجع السابق ، ص 373.

[3]- عبد الله سليمان ،شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام ، الجزء الثاني ،ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الرابعة 2005، ص 462.

**ب-1- المنع من الإقامة:** تنظم المادة 12 المنع من الإقامة، و هي عكس تحديد الإقامة، ويعني الحظر على المتهم من الإقامة في أماكن يحددها الحكم ، وتكون مدة المنع من الإقامة خمس(05) سنوات باعتبار أنها جنحة، تبدأ آثار المنع من الإقامة و مدته ابتداء من يوم الإفراج عليه وبعد تبليغه به. وإذا تعلق الأمر المنع من الإقامة بمحكوم عليه أجنبي، فإن المنع يكون على المستوى الوطني لمدة عشر (10) سنوات كأقصى حد، أو صفة نهائية تطبيق مادة 2\13 ، فيقتاد الأجنبي الممنوع من الإقامة من التراب الوطني إلى الحدود مباشرة .

في حالة خرق المنع يعاقب الفاعل بالحبس من ثلاثة (03) سنوات أشهر إلى ثلاث (03) سنوات وبغرامة من 25.000 إلى 300.000 دينار. [1]

**ب-2- نشر الحكم :** يهدف هذا النوع من العقاب إلى الحط من قيمة المحكوم عليه و الإساءة إلى سمعته بين الناس والتشهير به[2]، و قد نصت المادة 174 من قانون العقوبات على أنه " ويجب على القاضي حتى و لو طبق الظروف المخففة أن يأمر بنشر حكمه طبقا لأحكام المادة 18 ." فالمشرع جعل من عقوبة نشر الحكم في هذه الحالة أمرا وجوبيا وليس اختياريا للقاصي، فيأمر بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر يحددها الحكم أو بتعليقه في الأماكن التي يبينها، ويستمر النشر لمدة شهر واحد فقط، ويتحمل المحكوم عليه تكاليف النشر على أن لا تتجاوز هذه التكاليف مبلغ الغرامة المحكوم بها عليه[3]، لقد اعتبر المشرع إتلاف أو إخفاء أو تمزيق المعلقات الموضوعة كليا أو جزئيا، التي يعاقب عليها بالحبس من ثلاث (03) أشهر إلى سنتين (02) و بغرامة من 25.000 إلى 200.000 دج[4] .

و هذا النوع من العقوبات ينطوي على قدر كبير من الردع خاصة وان جرائم المنافسة ترتبط بالتجار و هؤلاء أكثر ما يتنافسون عليه هو اكتساب سمعة حسنة في السوق.

---

[1]-عبد الله أوهايبية ، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق ،ص 380.

[2]-بدور رضوان ، الجزاء الجزائي،مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،فرع القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، جامعة الجزائر كلية الحقوق بن عكنون،2000-2001، ص47.

[3]-عبد الله أوهايبية ، شرح قانون العقوبات الجزائري ،المرجع السابق ، ص 382، 383.

[4]- المادة 18 ق .ع التي تنص على :"يعاقببالحبس من ثلاثة (03) أشهر إلى سنتين (02) وبغرامة 25.000 دج إلى 200.000 دجكل من قام بإتلاف أو إخفاء أو تمزيق المعلقات الموضوعة تطبيقا للفقرة السابقة كليا أو جزئيا ، ويأمر الحكم من جديد بتنفيذ التعليق على نفقة الفاعل ."

**ح- ظرف التشديد**

الظرف المشدد للعقاب هو ظرف من شأن توافره مقترنا بالجريمة أن يعاقب المجرم بعقوبة أشد من حيث نوع أو مقدار العقوبة المقررة للجريمة، وقد أورد المشرع ظرفا خاصا للتشديد العقاب في جريمة المضاربة بالأسعار بحيث أن هذا التشديد يمس هنا ظرف مادي و ذلك :إذا وقع خفض أو رفع في الأسعار أو شرع في ذلك على مواد محددة خصها المشرع بظرف التشديد، وهي المواد التي يطلق عليها المشرع صفة الإستراتيجية، و هذه المواد التي تكون ظرفا مشددا لجريمة المضاربة تتمثل في :

- الحبوب و الدقيق أو المواد التي من نوعه و المواد الغذائية أو المشروبات أو المستحضرات الطبية إضافة إلى مواد الوقود أو الأسمدة التجارية و بالتالي فالمشرع أولى عناية أشد للمستهلك بحمايته بتشديد العقوبة على من يتلاعب من التجار بقوته و بالمواد التي يراها أساسية في حياة المستهلك[1] .

و العقوبة تكون :الحبس من سنة ( 01 ) واحدة إلى خمس ( 05 ) سنوات. والغرامة من ألف دينار جزائري 1000 دج إلى عشرة آلاف دينار جزائري 10.000دج.

**2-المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي**

تتركز مبررات المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية من الناحية القانونية على اعتبارات العدالة و مبدأ شخصية العقوبة، يكمن هذا الاعتبار في أن عدم تقرير المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، يعد إهدارا لمبدأ العدالة وعدم المساواة بين الأشخاص التي ارتكبت نفس الجريمة ،ذلك أن استبعاد مسؤولية الشخص المعنوي جنائيا، معناه أن المسؤولية يتحملها ممثليه من الأشخاص الطبيعيين .

وبالتالي فهم الذين تقع عليهم العقوبة في حين أنه عند البحث في كيفية الوصول إلى ارتكاب الأفعال المعاقب عليها يظهر أن ممثل الشخص المعنوي الذي ارتكب الجريمة من الناحية المادية، ما هو إلا أداة تنفيذية في يد الشخص المعنوي، حيث أنه لم يرتكب هذه الجريمة إلا تنفيذا أو وفقا للقرار الصادر من

---

[1]- المادة 173 ق .ع معدلة بقانون09\15 المؤرخ في 14 يونيو 1990،ج ر رقم 29 ، تنص على :" وإذا وقع رفع أو خفض الاسعار أو شرع في ذلك على الحبوب أو الدقيق أو على المواد التي من نوعه ، والمواد الغذائية أو المشروبات أو المستحضرات الطبية او مواد الوقود ، او الأسمدة التجارية ، تكون عقوبة الحبس من سنة غلى خمس سنوات والغلامة من 1.000 إلى 10.000."

الشخص المعنوي. و لقد كان هذا الاعتبار من ضمن الاعتبارات التي استند إليها واضعو التعديل الجديد لقانون العقوبات الفرنسي لسنة 1992 في إقرار المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية.[1]

الشخص المعنوي باعتباره شخصا من أشخاص القانون، مخاطب بأحكامه شأنه في ذلك شأن الشخص الطبيعي، فإن مسؤوليته تصير مسؤولية شخصية لا يستساغ أن يتحمل نتائجها شخص أخر.

لم يضع قانون العقوبات الجزائري الصادر في 1966 قاعدة عامة تقضي بمسؤولية الشخص المعنوي جنائيا. غير أنه بموجب قانون رقم 04 / 15[2] كرس المشرع الجزائري صراحة مبدأ المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية من خلال المادة 51 مكرر[3] .حيث يعد إقرار هذا المبدأ على النحو الذي جاءت به هذه المادة من ضمن أهم القواعد التي استحدثها المشرع الجزائري في نصوص قانون العقوبات.[4]

أما عن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي فيما يخص جرائم أو الممارسات المقيدة للمنافسة،فإن المشرع في ظل الأمر 95\06 المتعلق بالمنافسة الملغي كان صريحا إذ اشترط لتطبيق نص المادة 15 أن الفاعل أن يكون شخصا طبيعيا . وبذلك يكون قد استبعد المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي .

أما في الوقت الحالي فإنه كما سبق الذكر يمكن متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة على أساس جريمة المضاربة في الأسعار متى توفرت أركان هذه الجريمة التي سبق توضيحها ،و المشرع الجزائري يعترف بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في ظل المادة 175 بنصها على: يكون الشخص المعنوي مسئولا جزائيا عن الجرائم المحددة في هذا الفصل ، وذلك طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 51مكرر من هذا القانون.

---

[1]–بشوش عائشة ، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ن مذكرة لنيل شهادة ماجستير، القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، جامعة الجزائر كلية الحقوق 2000–2001 ، ص 42.

[2]- قانون04\15 المؤرخ في 27 رمضان سنة 1425 الموافق 10 نوفمبر 2004 يعدل ويتمم الأمر رقم 66\156 المؤرخ في 18 صفر سنة 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 و التضمن قانون العقوبات. ج ر رقم 74.

[3]- المادة 51 مكرر تنص على: "باستثناء الدولة والجماعات المحلية و الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك . ان المسؤولية الجزائية لشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال" .

[4]- بشوش عائشة ، المرجع السابق،ص78.

**أ- شروط قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي**

هناك شروط يجب أن تتوافر حتى تقوم المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ، وتنحصر هذه الشروط في:

**أ-1-ارتكاب الجريمة لحساب الشخص المعنوي**

تنص أغلب التشريعات صراحة على اشتراط ارتكاب الجريمة لحساب الشخص لمعنوي ، و من بين هذه التشريعات المشرع الجزائري ،فنصت المادة 51 مكرر ق.ع.ج على : "....يكون الشخص المعنوي مسؤولا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه...." ،و هو نفس الموقف الذي أخذ به المشرع الفرنسي في المادة 02/121 ق.ع.ف، و المقصود بهذا الشرط هو أن تكون الجريمة قد ارتكبت لصالح الشخص المعنوي، كتحقيق ربح أو تجنب إلحاق الضرر به، مصلحة مادية أو معنوية.[1] وكمثال عن قيام المدير العام للشركة بالتنصت غير المشروع لرصد أسرار التصنيع لمنافس وبالتالي فإنه يحصل فوائد تكون لحساب الشركة.

**أ-2- ارتكاب الجريمة من شخص طبيعي له حق التعبير عن إرادة الشخص المعنوي**

من خصائص الشخص المعنوي أنه يباشر نشاطه بواسطة أشخاص طبيعيين،و بالتالي فإن الجريمة ترتكب من قبل أشخاص طبيعيين ،لكن السؤال الذي يطرح في هذا الصدد من هم الأشخاص الطبيعيين الذين يكون الشخص المعنوي مسؤولا عن الجرائم التي يرتكبونها؟

المشرع الجزائري في نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات،حصر الأشخاص الطبيعيين الذين تترتب على أفعالهم قيام مسؤولية الأشخاص المعنوية في أجهزته أو ممثليه الشرعيين فقط، فغير هؤلاء لا يمكن ترتيب مسؤولية الشخص المعنوي عن أفعالهم مهما كانت طبيعة الأفعال إذا ارتكبت من قبل أشخاص لا يشملها نص المادة 51 مكرر كعامل مثلا .إذ في هذه الحالة يسألون شخصيا و بمفردهم عما يرتكبون من جرائم .و عليه، فإن وجود مثل هذا الشرط في قانون العقوبات أمر ضروري.[2]

---

[1]- أحمد محمد قائد مقبل، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي دراسة مقارنة،دار النهضة العربية ،الطبعة الأولى ،2005، ص355.

[2]- بشوش عائشة ، المرجع السابق،ص109.

**ب-العقوبات المطبقة على الشخص لمعنوي**

**ب -1-الغرامة:**

و هي التزام المحكوم عليه بدفع مبلغ من المال لصالح خزينة الدولة وتعتبر من أهم العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي.[1]

**ب-2- العقوبات التكميلية**

يمكن للقاضي أن يوقع على الشخص المعنوي عقوبة أو أكثر من العقوبات التالية :

**-حل الشخص المعنوي**

عقوبة حل الشخص المعنوي تماثل عقوبة الإعدام بالنسبة للشخص الطبيعي نصت عليها المادة 09 من قانون العقوبات ، تتمثل في منع الشخص من ممارسة نشاطه ، ولو تحت إسم آخر أو مع مديرين أو مجلس إدارة أو مسيرين آخرين [2]، ونظرا لخطورة هذه العقوبة قلم يوجب المشرع على القاضي النطق بها، بل ترك له سلطة تقديرية في ذلك .كما ضيق من نطاق تطبيقها، حيث لا يجوز للقاضي أن يحكم بها إلا إذا كان الشخص المعنوي قد أنشئ لغرض ارتكاب الأفعال الإجرامية بمعنى أن الهدف الأساسي من إنشاء الشخص المعنوي هو ارتكاب النشاط غير المشروع أو في حالة ما إذا انحرف الشخص المعنوي عن الغرض الذي أنشئ من أجله، وتحول إلى ارتكاب جناية أو جنحة يعاقب عليها القانون عند وقوعها من الشخص الطبيعي بالحبس لمدة تزيد على خمس ولا تقل عن 3 سنوات.[3]

يترتب على حل الشخص المعنوي تصفيته، حيث استلزم المشرع أن تتم تصفية الشخص المعنوي الذي حكم بحله تصفية قضائية، على أن الحكم الذي يقضي بحل الشخص المعنوي يقرر في نفس الوقت إحالته إلى المحكمة المختصة لاتخاذ إجراءات التصفية القضائية.

---

[1]- صمودي سليم، المسؤولية لجزائية للشخص لمعنوي دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفرنسي، دار الهدى 2006، ص 62.

[2]- بن الشيخ لحسن، مبادئ القانون الجزائي العام، النظرية العامة للجريمة ، العقوبات وتدابير الأمن ، أعمال تطبيقية،دار هومة، 2000، ص170.

[3]- بشوش عائشة ، المرجع السابق،ص126.

**- عقوبة المنع من ممارسة النشاط المهني أو الاجتماعي**

يتم المنع لمدة خمس سنوات على الأكثر من ممارسة نشاط مهني أو اجتماعي بصورة مباشرة أو غير مباشرة. أما مضمون النشاط الذي يمكن أن يشمله المنع فهو ما أشارت إليه المادة 54 من قانون العقوبات الجزائري يشمل ممارسة نشاط مهني أو اجتماعي يمكن أن يتعلق بالنشاط الذي ارتكبت الجريمة أثناء ممارسته أو بمناسبته. و تزداد أهمية هذه العقوبة في جرائم الاقتصادية فهي ترجح على عقوبة الغلق لأن آثاره لا تتعدى إلى الغير، وتحقق هدف العقوبة في الردع الخاص و العام.[1]

**- وضع الشخص المعنوي تحت الرقابة القضائية**

وضع الشخص المعنوي تحت رقابة القضاء، وهنا يتعين على القاضي الذي يصدر الحكم بهذا الجزاء أن يعين وكيلا قضائيا وأن يحدد مهمته، و تنصب مهمة هذا الوكيل على الأنشطة التي ارتكبت الجريمة أثناء ممارستها أو بمناسبتها، و يتعين عليه أن يقدم كل ستة أشهر تقريرا إلى قاضي تطبيق العقوبات عن المهمة المكلف بها، و استنادا إلى هذا التقرير فإن قاضي تطبيق العقوبات يعرض الأمر على القاضي الذي أصدر الحكم بوضع الشخص المعنوي تحت الرقابة القضائية، وهذا الأخير إما أن يأمر بتبديل العقوبة، أو رفع الرقابة القضائية عنه نهائيا.[2]

**- غلق المؤسسة**

يقصد بهذه العقوبة المنع من ممارسة النشاط الذي كان يمارس في المؤسسة قبل الحكم عليها بالإغلاق ،و هي تعد عقوبة عينية لكونها تنصب على المؤسسة ذاتها .فيمكن للقاضي أن يحكم بعقوبة غلق المؤسسة التي استخدمت في ارتكاب الجرائم، لمدة لا تتجاوز خمس سنوات ،ويترتب على الغلق المؤقت وقف الترخيص بمزاولة النشاط فيها خلال المدة التي يحددها الحكم الصادر بالإدانة.[3]

---

[1]- محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص155.

[2]- أحمد محمد قائد مقبل، المرجع السابق، ص420 ،421.

[3]- بشوش عائشة ، المرجع السابق،ص128.

**- الإقصاء من الصفقات العامة**

يقصد بهذا الجزاء منع الشخص المعنوي من التعامل في أية عملية يكون طرفها أحد أشخاص القانون العام[1] .وقد نصت على هذا التعريف المادة 16 مكرر من قانون العقوبات بقولها "يترتب على عقوية الإقصاء من الصفقات العمومية منع المحكوم عليه من المشاركة بصفة مباشرة أو غير مباشرة في أية صفقة عمومية... لمدة.....وخمس سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة ."

ويستوي أن تكون الصفقة منصبة على أعمال عقارية أو منقولة، وسواء تعلقت بالقيام بعمل أو تقديم خدمة أو مواد معينة،ويترتب على هذا الاستبعاد حرمان الشخص المعنوي من المشاركة أو المساهمة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في الصفقات العامة، بمعنى لم يعد هناك إمكانية للشخص المعنوي المعاقب بمثل هذه العقوبة أن يتعامل مع الشخص العام أو حتى أن يكون متعاملا من الباطن فيتعين أن يقتصر السوق العام على من يثبت نزاهتهم وعدالتهم .[2]

**- المصادرة**

المصادرة هي نزع ملكية مال من صاحبه جبرا بغير مقابل، وإضافته إلى ملك الدولة ،وتعتبر المصادرة من العقوبات ذات الطبيعة العينية لأنها تنصب على مصادرة الشيء الذي أستخدم أو كان موجها أو معدا لارتكاب الجريمة، والشيء الذي كان نتاج هذه الأخيرة بمعنى الشيء المتحصل عليه من الجريمة

تكون المصادرة وجوبيه بالنسبة للأشياء التي يعتبرها القانون خطيرة أو ضارة.[3]

المصادرة إذا عقوبة مادية أو عينية من شأن الحكم بها أن ينتقل إلى جانب الدولة ملكية الأشياء التي تحصلت من الجريمة أو التي استعملت أو كان من شأنها أن تستعمل فيها .و يترتب على ذلك أن المصادرة لا تختلط بعقوبة الغرامة وإن اتفقت العقوبتان في كونهما من العقوبات المالية .فالمصادرة تتمثل في نقل ملكية شيئ من المحكوم عليه إلى الدولة ، بينما تتمثل الغرامة في تحميل ذمة المحكوم عليه بدين لها .[4]

---

[1]–صمودي سليم ،المرجع السابق ،ص 64 .

[2]–أحمد محمد قائد مقبل ، المرجع السابق ، ص 421، 422.

[3]– عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري ،المرجع السابق، ص378.

[4]– بدور رضوان، المرجع السابق، ص46.

**- نشر الحكم**

نشر الحكم يعني إعلانه وإذاعته بحيث يصل إلى علم عدد كاف من الناس .وتشكل هذه العقوبة تهديدا فعليا للشخص المعنوي وتمس مكانته والثقة فيه أمام الجمهور مما قد يؤثر على نشاطه في المستقبل .و قد نص المشرع على هذه العقوبة في المادة 18 من قانون العقوبات، ويتم نشر الحكم إما بتعليقه على الجدران في الأماكن التي يحددها الحكم ذاته، أو بنشره في جريدة أو أكثر .و ينصب النشر إما على الحكم بأكمله أو جزء منه أو منطوقة وأسبابه، ويستمر النشر في حالة التعليق على الجدران لمدة لا تزيد على شهر واحد،و تكون تكاليف النشر على عاتق المحكوم عليه، بيد أن المبالغ التي يتم تحصيلها من هذا الأخير لتغطية تكاليف النشر لا يجوز أن تزيد عن الحد الأقصى المقرر للغرامة المستحقة عن الجريمة المنسوبة للشخص المعنوي والتي بسببها طبق هذا الجزاء[1] .

**المطلب الثاني : إختصاص القضاء المدني**

بالرغم من تمتع مجلس المنافسة بالصلاحيات الكاملة في متابعة ومعاقبة الممارسات المقيدة للمنافسة تنفيذا لدوره الرئيسي والمتمثل في ترقية وحماية المنافسة،باعتباره المخول قانونا للقيام بذلك، إلا أن نصوص قانون المنافسة تؤكد أنه ليس الوحيد الذي يملك الاختصاص في تطبيق تشريع الممارسات المقيدة للمنافسة، حيث يساهم القضاء المدني من القاعدة إلى القمة في تطبيق القواعد الخاصة بحماية المنافسة، ليتقاسم مع مجلس المنافسة مهمة السهر على ضمان السير الحسن للمنافسة الحرة في السوق، بمعنى أن هناك حدود تتوقف عندها صلاحيات مجلس المنافسة لتنفرد بها المحاكم العادية، حيث تختص هذه الأخيرة بدعوى إبطال الممارسات المنافية لقواعد المنافسة (الفرع الأول)، وكذا دعوى التعويض عن الأضرار الناتجة عن الممارسات المقيدة للمنافسة (الفرع الثاني).

**الفرع الأول:دعوى إبطال الممارسات المنافية لقواعد المنافسة**

تتنوع العقوبات المقررة لمرتكبي الممارسات المقيدة للمنافسة بين العقوبات الإدارية التي يختص بها مجلس المنافسة، والعقوبات القضائية التي تكون من اختصاص المحاكم العادية والتي تنحصر في مجملها في العقوبات المدنية، ومنه فإن أي تصرف مخالف للنصوص التشريعية الآمرة في مجال المنافسة يؤدي حتما

[1]- عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري ،المرجع السابق، ص382، 383.

إلى بطلان كافة التصرفات والاتفاقيات في هذا المجال ( أولا)، مما يعطي أصحاب الحق إمكانية التمسك بالبطلان واللجوء إلى القضاء للمطالبة بتقريره( ثانيا ).

**أولا :مجال تطبيق البطلان**

إن صلاحيات مجلس المنافسة كما حددها المشرع لا تتناول مسألة إبطال الممارسات المقيدة للمنافسة،ولا الحكم بالتعويض عن الأضرار التي سببتها للأشخاص والهيئات، وذلك أن القضاء هو المختص بإصدار أحكام أو قرارات بإبطال الممارسات المنافية للمنافسة وإزالتها نهائيا وقد نصت المادة 13 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم على أنه:"دون الإخلال بأحكام المادتين 8 و9 من هذا الأمر، يبطل كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6 و7 و10و11و12 من نفس الامر .

**1- شمولية البطلان لكل الممارسات المقيدة للمنافسة**

كثيرا ما يلجأ المتعاملون الاقتصاديون في تعاملاتهم إلى إبرام الاتفاقات والعقود فيما بينهم. إذا كانت هذه الممارسات من شأنها الإضرار أو المساس بحرية المنافسة ، فسيكون مصيرها البطلان [1]، مما يعكس رغبة المشرع في إزالة جميع الآثار التي قد تنجم عن هذه الالتزامات.

فالقاعدة العامة هي بطلان كل العقود والاتفاقيات والشروط المضادة للمنافسة و يطبق البطلان على جميع الممارسات المقيدة للمنافسة وذلك دون أي قيد[2] ،فيبطل بقوة القانون كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يصدر عن متعامل اقتصادي ويتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6و7و10و11و12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، وعليه لابد من اللجوء إلى القضاء لإبطال هذه الممارسات ولا يحق للقاضي رفض إبطالها لعدم تمتعه بسلطة تقديرية، فالقاضي بإمكانه النطق ببطلان كل الاتفاقات التي تتميز بطابع مقيد للمنافسة ويمكن أن يتعلق البطلان بالاتفاق بكامله أو بشرط محدد فيه، وفي هذه الحالة الأخيرة فالقاضي يبحث فيما إذا كان البند المتنازع فيه لا يمثل شرطا جوهريا[3] ، حيث يلجأ لإعمال نظرية السبب

[1]- نبيل ناصري،المرجع السابق، ص48.

[2]- محمد الشريف كتو ،ص357.

[3]-فرحات زموش، المتابعة القضائية للعون الاقتصادي المخالف لقواعد قانون المنافسة، الملتقى الوطني حول حرية المنافسة في التشريع الجزائري ،جامعة تيزي وزو، يوم 28 ماي 2013،ص07.

فيبحث إذا كان البند المتنازع فيه هو الشرط الأساسي، أي سبب أتفاقا لأطراف ففي هذه الحالة يترتب عن بطلانه بطلان كل الاتفاق، وفي هذه الحالة يكون البطلان كليا، أما إذا رأى القاضي أن البند المتنازع فيه ليس بندا جوهريا في العقد فله أن يقضي بالبطلان الجزئي.[1]

**2- استثناء الممارسات المرخصة**

استهل المشرع نص المادة13 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة:" دون الإخلال بأحكام المادتين 8 و9 من هذا الأمر...."، و بالعودة إلى المادة 08 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم والتي تنص على :" يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة،بناءا على طلب المؤسسات المعنية واستنادا إلى المعلومات المقدمة له، أن اتفاقا ما أو عملا مبرزا أواتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 6 و7 لا تستدعي تدخله، تحدد كيفية تقديم طلب الاستفادة من أحكام الفقرة السابقة بموجب مرسوم .

أما المادة 9 من نفس الأمر أيضا تنص على أنه:"لا تخضع لإحكام المادتين 6 و 7 أعلاه، الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقا له.

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

طبقا لهاتين المادتين فإن الممارسات الواردة فيها لا تخضع إلى أحكام المادتين 6 و7 من الامر03-03 المتعلق بالمنافسة، هذا كلما كانت مرخص بها من طرف مجلس المنافسة[2] ،أو ناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي أتخذ له وثبت أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو من شأنها تحسين التشغيل أو السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق، لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من قبل مجلس المنافسة.

---

[1]-موساوي ظريفة، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة ، رسالة ماجستير ،فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2011،ص 11.

[2]-مرسوم تنفيذي رقم 05\175، مؤرخ في 12 مايو 2005، يحدد كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة في السوق ، ج.ر عدد 35، لسنة 2005.

تجدر الإشارة أن عبء إثبات هذه الممارسات يقع على مرتكبها وهو ما أكدته المادة 9 فقرة 2،وكذلك الحصول على ترخيص من مجلس المنافسة للاستفادة من هذا الحكم، ووجود نص تشريعي أو تنظيمي أتخذ له ويسمح النص صراحة بالممارسات المعنية.

**الفرع الثاني :أصحاب الحق في التمسك بالبطلان**

إن الدعوى المدنية المتعلقة بإبطال الالتزامات المحظورة يمكن أن يرفعها أحد الطرفين في العقد،أو كل ذي مصلحة تضرر من العقد ، فطبقا لنص المادة 1\102 من القانون المدني الجزائري التي تنص على:"إذا كان العقد باطلاً بطلانا مطلقا جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالإجازة .

يمكن القول أنه بصفة عامة هناك مجموعة من الأطراف التي لها صلاحية رفع دعوى البطلان أمام الجهات القضائية والمتمثلة في أجد أطراف العقد ، الغير المتضرر ، مجلس المنافسة ،أومن طرف الوزير المكلف بالتجارة .

**1- أطراف الاتفاق أو الشرط التعاقدي المقيد للمنافسة**

يمكن لأي طرف في الالتزام أو الاتفاقية أو الشرط التعاقدي أن يطالب بإبطال ما التزم به ، وعادة ما يكون أحد الأطراف الذي يمثله مؤسسة الضحية من الممارسات المقيدة للمنافسة. غالبًا ما يؤدي تضارب المصالح الاقتصادية في سوق معينة إلى ظهور خلافات بين المؤسسات ، مما يؤدي بالمؤسسة المتأثرة إلى التقدم أمام القضاء لإيجاد حل للنزاع وللممارسة التي تمس مصالحه.

**2-الغير المتضرر من الممارسات المقيدة للمنافسة :**

لكل شخص كان ضحية اتفاق أو تعسف في الهيمنة أو غيرها من الممارسات المنافية للمنافسة أن يطلب إصلاح الضرر اللاحق به، وقد يكون الطلب الحصول على تعويض في مقابل الأضرار التي لحقته من جراء هذا العقد، أو يتعلق الطلب بمنع الاستمرار في مثل هذه الممارسات.

### 3- مجلس المنافسة

يكون ذلك عندما يتضمن الملف المعروض عليه التزامات منافية للمنافسة،حيث يتولى مجلس المنافسة رفع دعوى البطلان،وذلك لكون الأقسام المدنية والتجارية هي الوحيدة المختصة لملاحظة و النطق بالبطلان الكلي أو الجزئي لتصرف القانوني غير المشروع .[1]

### 4- جمعيات حماية المستهلك

يهدف البطلان إلى محو آثار الاتفاق المحظور الذي خالف قواعد المنافسة الحرة، ولهذا يمكن لجمعية المستهلك المعنية رفع قضية إلى المحكمة لإبطال أي التزام أو اتفاقية أو شرط التعاقدي يتعلق بالاتفاقيات المقيدة للمنافسة، لأنه بحماية المنافسة يتم حماية السوق التي يدخلها المستهلك خاصة إذا علمنا أن هذا الأخير هو المعني بالدرجة الأولى بالعملية التنافسية،فتقييد المنافسة وإخراجها عن مسارها الطبيعي يعتبر عملا غير مشروع وسلوك محظور يخل بأهداف المنافسة الحرة.[2]

وبناءا على ذلك فالسياسة التنافسية في الدولة يجب أن يكون هدفها حماية المواطن كالمستهلك أجيرا كان أو صاحب عمل، إلا أنه من الناحية العملية قليلا ما تلجأ جمعيات حماية المستهلك إلى الجهة القضائية للمطالبة بإبطال الاتفاقيات المقيدة للمنافسة .الفرع الثاني: دعوى التعويض عن الأضرار الناتجة عن الممارسات المقيدة للمنافسة.[3]

## المطلب الثاني : دعوى التعويض عن الأضرار الناتجة عن الممارسات المقيدة للمنافسة

كل شخص أعتبر نفسه متضررا من ممارسة من الممارسات المقيدة للمنافسة له حق رفع دعوى قضائية لطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه، وهو ما تأكده المادة 48 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة والتي جاء فيا:" يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا لتشريع المعمول به".

---

[1]- عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، رسالة دكتوراه، تخصص قانون، جامعة تيزي وزو، سنة 2015،ص114.

[2]- محمد الشريف كتو، ، ص75.

[3]- دنوئي هجيرة، قانون المنافسة وحماية المستهلك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد الأول، 2002،ص13.

يمكن لكل شخص أصيب بضرر من جراء ممارسة من الممارسات المقيدة للمنافسة حق اللجوء إلى القضاء ورفع دعوى قضائية مستقلة أو تبعية لدعوى البطلان يكون محلها المطالبة بتعويض الضرر الذي أصابه، ذلك بشرط أن يكون من أصحاب الحق في طلب التعويض(أولا)، وأن تتوفر شروط قيام دعوى التعويض (ثانيا) .

**الفرع الاول :أصحاب الحق في طلب التعويض :**

نصت المادة 48 من الأمر 03-03 المذكورة أعلاه على الأشخاص التي يمكنها طلب التعويض، فيحق طلب التعويض عن الضرر الناتج عن أي ممارسة مقيدة للمنافسة لكل من الأشخاص الطبيعية والمعنوية العامة أو الخاصة، سواء كان احد أطراف الاتفاق المقيد للمنافسة ، أو من الغير الذي تضرر جراء هذه الممارسات غير المشروعة ، وأخيرا من طرف جمعيات حماية المستهلك .

**1-أطراف الاتفاق المقيد للمنافسة**

يمكن لأحد أطراف الاتفاق المقيد للمنافسة والذي يعتبر نفسه متضررا طلب التعويض عما تكبده من ضرر، وذلك بالاستناد إلى أحكام المسؤولية التقصيرية بإثبات أنه كان ضحية لتعسف فإستعمال الحق والذي يتجسد في فرض طرف على أخر شروط ممنوعة بموجب النصوص التي تحضر مثل هذه الاتفاقات[1]، خاصة إذا علمنا أن المشرع أقر صراحة أن الاستعمال التعسفي للحق يشكل خطأ لاسيما في الحالات الآتية :

- إذا وقع بقصد الإضرار بالغير.
- إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير .
- إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة .

**2- الغير**

يتم تأسيس طلب الضحية بالاستناد إلى المادة 48 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة السالفة الذكر، كما يمكن للغير المتضرر الاستناد إلى أحكام المسؤولية التقصيرية وبالتحديد إلى نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها :" كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض ."

[1]- محمد الشريف كتو ، الممارسات المنافية للمنافسة في التشريع الجزائري ...، مرجع سابق ، ص360.

تجدر الإشارة أن الدور الذي تلعبه الضحايا في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة له أهمية، لكون التعويض يسمح بإحداث توازن القوى في السوق لهذا السبب تكون دعوى التعويض مفيدة، فالضحايا يمكن أن تلعب إلى جانب السلطات الإدارية دور ضابط للسوق.

**3-جمعيات حماية المستهلك**

يمكن لجمعيات حماية المستهلك المعتمدة أن تطلب التعويض في مقابل الضرر الذي لحق بمصالحها، وذلك باللجوء إلى الهيئات القضائية للمطالبة بالتعويض فكل الممارسات التي يجرمها قانون المنافسة إنما سببها الحد من حرية المستهلك في اقتناء المواد والخدمات.[1]

يعتبر منح جمعيات حماية المستهلك حق اللجوء للهيئات القضائية للمطالبة بالتعويض من النقاط الايجابية التي عمل المشرع الجزائري على تكريسها،وذلك بجعل هذه الجمعيات طرفا معنيا بما يجري في الحياة الاقتصادية رغم الصعوبات التي قد تصادفها كنقص الخبرة والتجربة وكون الممارسات الاقتصادية من المسائل المعقدة .[2]

**الفرع الثاني: شروط قيام دعوى التعويض**

ليتمكن القاضي من الحكم بالتعويض لصالح الطرف المتضرر من ممارسة مقيدة للمنافسة يجب عليها التأكد من توفر شروط المسؤولية حسب القواعد العامة، فتطبيق قواعد هذه الأخيرة يتطلب وجود خطأ ، وضرر،إلى جانب العلاقة السببية بين الخطأ والضرر .

**1-الخطأ**

هو إخلال بالتزام قانوني أي بمعنى الانحراف في السلوك المألوف للشخص العادي، ويتمثل هذا الالتزام في وجوب أن يصطنع الشخص في سلوكه اليقظة والتبصر حتى لايضر بالغير، فإذا انحرف هذا السلوك الواجب وكان مدركا لهذا الانحراف، كان هذا منه خطأ يستوجب مسؤوليته التقصيرية ،وبالرجوع إلى نصوص

[1]–دندوني هجيرة ، مرجع سابق ، ص 13.

[2]– محمد الشريف كتو، مرجع سابق، ص 75–76 .

القانون الجزائري يتضح لنا بأنه يجعل الخطأ الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية بصفة عامة وهذا ما أكدته المادة 124 السالفة الذكر من القانون المدني الجزائري.[1]

فأول شرط لمسألة العون الاقتصادي مدنيا هو أن يرتكب خطأ ويتمثل هذا الأخير في ارتكاب ممارسة خاطئة، فالاتفاقات المنافية للمنافسة أو التعسف في الهيمنة أو ممارسة أسعار مخفضة تعسفيا كلها تشكل خطأ مدنيا، فعلى طالب التعويض إثبات مثل هذه الممارسات،وهذا الخطأ يتحمله كل شخص معنوي أو طبيعي يستغل المؤسسة المرتكبة لتصرف منافي للمنافسة.

**2-الضرر**

يتمثل الشرط الثاني في أن ينتج عن هذا الخطأ ضرر، وهو مايعرف بالضرر التنافسي حيث يتمثل في إعاقة حركة السوق وعرقلة آلياته الطبيعية بصفة تؤدي إلى ألا تتحد الأثمان وفقا لقواعد المنافسة الحرة، أي وفق للعرض والطلب الطبيعيين و إنما تتحد بشكل مفتعل لا يرجع إلى تلك القواعد[2] .

الضرر الناتج عن الممارسات المقيدة للمنافسة قد يكون فرديا يقع على فرد بعينه، كما قد يكون جماعيا ويمس مجموعة أفراد ينتمون إلى مهنة محددة، أو أعضاء جمعية معينة، كجمعيات حماية حقوق المستهلك، حيث يتمثل هذا الضرر في الاعتداء على المصالح الجماعية التي تتولى هذه الجمعيات الدفاع عنها.

والجدير بالذكر أن تقدير الضرر اللاحق بالقدرة التنافسية، هو من الأمور الصعبة والدقيقة، مما يشكل صعوبة أمام القاضي لتحديد قيمة التعويض المقابل له.

**3- العلاقة السببية :**

إلى جانب الخطأ والضرر هناك شرط آخر لقيام مسؤولية العون الاقتصادي المرتكب لممارسة مقيدة للمنافسة،حيث يستلزم جبر الأضرار الناجمة عن الاعتداء على المنافسة وجود علاقة سببية مباشرة بين الخطأ والضرر الناتج عن الممارسات المقيدة للمنافسة.

وباجتماع شروط المسؤولية المدنية فإن الضحية تتمتع بحق الحصول على تعويض، حيث يلتزم القاضي بتحديد مقدار التعويض، وإضافة إلى ذلك يتمتع القاضي المختص بإمكانية وضع موانع والتزامات لوضع حد

---

[1]– بالحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني، الجزء الثاني ،الواقعة القانونية(الفعل غير المشروع–الإثراء بلا سبب –والقانون)، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2008، ص63 .

[2]– لينا حسن ذكي،قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار،دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2006،ص ص 371–372.

للممارسات المقيدة للمنافسة يكون تنفيذها مصحوبا بغرامة تهديديه ، وهو ما يؤكد تمتع الهيئات القضائية العادية بسلطات ووسائل فعالة يمكن مقارنتها بتلك الممنوحة لمجلس المنافسة.

نخلص للقول أن مجلس المنافسة ليس الوحيد الذي يتمتع بسلطة التدخل لقمع الممارسات المقيدة للمنافسة، إذ نجد إلى جانبه القاضي العادي باعتباره مؤهل لتطبيق قواعد المنافسة وإظهار الآثار المدنية الناتجة عن خرقها [1]، لكن لابد من التأكيد على أن التنظيم القانوني لقواعد المنافسة لا يجب أن ينحصر في مواجهة التصرفات والممارسات الضارة بالمنافسة فقط، بل يجب أن يهدف هذا التنظيم إلى منع وقوع مثل هذه التصرفات والممارسات في المستقبل،فالأحكام المتعلقة بتنظيم المنافسة تحتاج إلى أجهزة قادرة على تنفيذها بالفعالية المطلوبة علما أنها أحكام تتميز بالدقة والتعقيد، لأن قانون تنظيم وحماية المنافسة يتضمن التدخل لإرساء قواعد المنافسة في السوق، وهو تدخل غير مرغوب فيه إذ لم يكن من خلال أدوات دقيقة وواضحة وفعالة .

نظرا لدور الايجابي للجزاءات المدنية في حماية قواعد المنافسة في السوق كما سبقت الإشارة إليه، فإن الجزاءات المدنية تتنوع بين البطلان والتعويض عن الأضرار الناتجة عن الممارسات المقيدة للمنافسة.

إن الحكم بالبطلان يؤدي إلى محو أثار الاتفاقات المنافية للمنافسة حيث يكون له أثر رجعي وكأن الاتفاق أو الشرط لم يوجد، مما يجعل هذا الجزاء فعال في مواجهة مثل هذه الاتفاقات المنافية للمنافسة،وبناءا على ذلك فالحكم ببطلان جميع هذه الممارسات سيؤدي إلى حماية النظام العام الاقتصادي من خلال ضمان حرية المنافسة وتنظيم سير السوق .

أما فيما يخص التعويض، فإصلاح الأضرار اللاحقة بالضحايا الممارسات المحظورة له دور اجتماعي والمتمثل في تعويض الضحية،لكن يمكن أيضا أن يلعب دور منظم للسوق وذلك بمعاقبة والضغط على مرتكبي الممارسات غير المشروعة ،فالقاضي في تطبيقه لقواعد المسؤولية المدنية لا يكون محكوما بسقف معين عند الحكم بالتعويض، فبثبوت حدوث الضرر يكون له الحكم بالتعويض الذي يتناسب مع حجم الضرر الواقع على المتضرر، يسمح بزجر أطراف الممارسات الضارة بالمنافسة نظرا لضخامة التعويض الذي يمكن

[1]– محمد الشريف كتو، الممارسات المنافية للمنافسة في التشريع الجزائري، مرجع سابق ، ص 357.

أن يحكم به، وعليه فاللجوء إلى القاضي يمكن أن يسمح بتطبيق أكثر فعالية لقانون حماية المنافسة في حالة وجود ذلك القانون، أو بحماية المنافسة ذاتها في حالة نقص التشريع أو انعدامه[1] .

ونتيجة لذلك فإن الحكم بالتعويض لايقتصر فقط على تعويض الضحية وإنما يؤدي ولو بطريقة غير مباشرة إلى فرض احترام القواعد المتعلقة بحماية المنافسة.

المؤكد أن الجزاءات المدنية تساهم في حماية النظام العام الاقتصادي لكن يبقى البحث عن التوازن بين حماية المنافسة وحماية الأعوان الاقتصاديين وكذا حماية الضحايا ضروريا ،فشرعية الجزاءات المدنية في مادة الممارسات المنافية للمنافسة ترتبط بطريقة استجابتها لمتطلبات فعالية قانون المنافسة.

لقد تم حصر دور القاضي العادي في تسليط الجزاءات المدنية على الممارسات المقيدة للمنافسة، وذلك لكون العقوبات الجزائية لم يعد لها تطبيق على مثل هذه الممارسات، فالقاضي الجنائي لم يعد له أي علاقة بتطبيق قانون المنافسة وذلك بعد إزالة العقاب الجنائي عن الممارسات المنافية للمنافسة، مما يؤكد تخلي المشرع الجزائري عن الأخذ بالعقاب الجزائي في مادة المنافسة،وذلك بعد أن كان للقاضي الجنائي دورا في حماية القواعد الخاصة بالمنافسة في القانون السابق .

فبناءا على نص المادة 15 من الأمر رقم 95-09 الملغي،كانت المحاكم الجنائية تختص في مجال الممارسات المنافية للمنافسة في الحالة التي يثبت فيها تورط شخص طبيعي في تدبير إحدى الممارسات المنافية للمنافسة كالاتفاقات والتعسف في وضعية الهيمنة، إذ يمكن للقاضي أن يحكم بالحبس لمدة قد تصل إلى سنة واحدة ضد هؤلاء الأشخاص الطبيعيين ،وبعد صدور الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة تغير الوضع، إذ بإزالة العقاب الجنائي عن الممارسات المقيدة للمنافسة لم يعد لهذه المحاكم أي اختصاص.

[1]- محمد شريف كتو ، مرجع سابق ، ص 77.

**خاتمة الفصل الثاني :**

وفي ختام الفصل المقدم تبين لنا استنادا للنصوص القانونية التي أقرها المشرع الجزائري لاسيما الأمر 03 -03 المتضمن لقواعد المنافسة ، أن المشرع قيد مختلف أشكال التجاوزات التي من الممكن أن تشوب المنافسة ، وبالعودة إلى طبيعة المتعامل الاقتصادي المبنية على الربح أساسا التي من المرجح أن تصل إلى حد المساس بالمستهلك كان لابد من كبحها عن طريق استحداث هيئة تعرف قانونا بمجلس المنافسة تتمتع بسلطات رقابية واسعة ، ودور قمعي إن استلزم الأمر عن طريق توقيع جزاءات، كما تم التعريج عن وظيفة القضاء كضمان لحياد ونزاهة المنافسة بشقيه المدني والجزائي.

# خاتمة

**خاتمة:**

من خلال ما سبق ذكره يمكن القول أن موضوع الممارسات المقيدة للمنافسة من المواضيع الحيوية التي تناولتها مختلف التشريعات الدولية ومن بينها المشرع الجزائري ، الذي افرد لها كل من المواد 6 إلى غاية المادة 12من الأمر 03- 03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتم متمثلة في الاتفاقات المقيدة للمنافسة وما صحبها من سلوكات عن طريق تنسيق جماعي او بإرادة منفردة من المؤسسة المعنية وهذا ما يسمح للجهاز الإداري والقضائي، العمل بكفاءة عالية للوقاية من هذه الممارسات و الضبط الفعال للسوق من خلال امداده بجميع الوسائل اللازمة المادية والمعنوية والاستفادة من تجارب الدول السباقة في هذا المجال اضافة للتعاون الدولي في مجال المنافسة عن طريق الاتفاقيات الثنائية والجماعية والأجهزة الأممية كالمنظمة الدولية للتجارة

وفي ختام الدراسة حاولنا تحديد أهم النتائج على النحو الآتي :

- بالرغم من كون المشرع الجزائري خص مجلس المنافسة بالاستقلالية في اتخاذ القرارات وممارسة إجراءات متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة من مرحلة الإخطار إلى إصدار الجزاءات اللازمة فلا زال من الملاحظ غياب شبه كامل لهذه الهيئة إضافة على أنها لا تتمتع بقدر محترم من الهيبة و التقدير، مما ترك المجال واسعا لأصحاب المؤسسات المهيمنة لممارسة الإحتكار وانتشار الممارسات المنافية للمنافسة في السوق الجزائرية .
- و يلاحظ ايضا أن المشرع الجزائري لم يوفق إلى حد ما في محاربة الظاهرة عندما إستثنى بعض الممارسات من الملاحقة كتلك التي تهدف إلى التطور الاقتصادي، ما يمكن أن يجعل منها ذريعة للاستغلال هذا الترخيص لأغراض مشبوهة .
- غياب هيئات اقليمية أو جهوية كغرف تابعة لمجلس المنافسة، لتقترب أكثر من الأسواق، خاصة وما تفرضه طبيعة حدود الدولة الجزائرية الشاسعة .
- عدم ظهور مجلس المنافسة بشكل واضح في الحياة التجارية المعاصرة، يفتح المجال أمام المؤسسات الانتهازية لاغتنام هذا الظرف لممارسة أعمال تجارية غير مشروعة .
- إن قانون المنافسة يتضمن تطبيق عقوبات مالية فقط على المخالفين لقواعده وهذا قد لا يكون كافيا في بعض الأحيان .

ومن بين التوصيات المقدمة إستنادا لدراستنا للموضوع كالأتي :

- ضرورة تفعيل الأجهزة المكلفة بضبط السوق وقمع الممارسات المرتكبة وهذا من خلال تجسيد النصوص القانونية بشكل فعلي بدل إبقاءها مجرد حبر على ورق .
- تزويد مجلس المنافسة بعدد أكبر من التجهيزات البشرية والمادية لاسيما إنشاء مقرات جديدة على مستوى المدن والولايات الداخلية .
- الاهتمام بنشر النشرة الرسمية للمنافسة والتي تعد هي الأخرى وسيلة ضرورية لنشر ثقافة المنافسة، وما ينجر عن ذلك من ايجابيات على السوق .
- تطوير علاقات التعاون والمساعدة مع السلطات الأجنبية للمنافسة في مجال تبادل المعلومات في مجال التحقيقات المرتبطة بالممارسات المقيدة للمنافسة التي تؤثر على العلاقات التجارية ما بين الدول.
- تفعيل ميكانزمات الإنذار و الرأي . و كذا المراقبة و التدقيق كخدمات يقدمها مجلس المنافسة للمؤسسات مع الإشارة إلى ضرورة الاستفادة من الأبحاث العلمية المقدمة في المجال.
- ضرورة التنسيق بين مجلس المنافسة ومختلف القطاعات الاقتصادية وتعزيز التنسيق مع الجهات الأمنية.
- تكوين قضاة متخصصين في نزاعات وقضايا المنافسة والعمل على انشاء غرف تختص بهذا النوع من النازعات كما هو معمول به في بعض الدول الأجنبية.
- خلق ثقافة احترام قواعد المنافسة النزيهة و ذلك عن طريق وضع برامج تكوين توجه لمتعاملين الاقتصادين والزبائن على حد سواء.

# قائمة المراجع

**أولا: باللغة العربية**

**1. الكتب**

1) أحمد بوسقيعة ، قانون العقوبات في ضوء الممارسات القضائية ،مطبوعات الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الطبعة الثانية ، 2001.

2) أحمد محمد قائد مقبل، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي دراسة مقارنة،دار النهضة العربية ،الطبعة الأولى ،2005.

3) اسماعيل قبرة ,التنظيم الحديث للمؤسسة ,دار النشر و التوزيع .

4) بالحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني، الجزء الثاني ،الواقعة القانونية(الفعل غير المشروع–الإثراء بلا سبب –والقانون)، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2008.

5) بن الشيخ لحسن، مبادئ القانون الجزائي العام، النظرية العامة للجريمة ، العقوبات وتدابير الأمن ، أعمال تطبيقية،دار هومة، 2000.

6) بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومه، الجزائر، 2012.

7) بودالي محمد ،حماية المستهلك في القانون المقارن دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث ،2006.

8) حسن ذكى لينا ،قانون حماية المنافسة ومنع الإحتكار ، دار النهضة العربية ،مصر ، 2006.

9) حنفي عبد الله، السلطات الإدارية المستقلة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

10) رشيد واضح : المؤسسة في التشريع الجزائري بين النظرية والتطبيق ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، بوزيعة ، الجزائر ،2013،

11) سعيد اوكيل ,وظائف المؤسسة الصناعية ,ديوات المطبوعات الجامعية ,الجزائر 1992.

12)شرواط حسين ، شرح قانون المنافسة، دار الهدى ، الجزائر، 2012.

13) صمودي سليم، المسؤولية لجزائية للشخص لمعنوي دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفرنسي، دار الهدى 2006.

14) عبد الحميد عبد الفتاح المغربي، الإدارة الإستراتيجية، القاهرة: مجموعة النيل العربية، ط01 ،1999.

15) عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،مصادر الالتزام ،منشورات الحلبي الحقوقية ،الطبعة الثالثة ،المجلد الاول ،لبنان .

16) عبد الله سليمان ،شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام ، الجزء الثاني ،ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الرابعة 2005.

17) عبد الله أوهابية، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام،موقع للنشر ، 2009 .

18) عمر الصخري ,اقتصاد المؤسسة ,الطبعة الثانية ,دار المطبوعات الجامعية ,الجزائر,99.

19) فرحة كامل زراوي ,الكامل في القانون التجاري ,الجزء الثاني ,الشركات التجارية ,2001.

20) كتو محمد الشريف ، قانون المنافسة والممارسات التجارية ، وفقا للأمر 03-03 والقانون 04-02، منشورات بغدادي ، الجزائر ،2010.

21) محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني الجزائري ، النظرية العامة للإلتزامات ، مصادر الالتزام ،دار الهدى ، الجزء الاول ،الطبعة الاولى ، الجزائر ،1991-1992.

22) محمد فريد العريني، هاني محمد دويدار : قانون الأعمال ، ديوان المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 2002 .

23 ) وليد بوجملين، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، دار بلقيس، الجزائر، دون سنة نشر.

**2. الرسائل والمذكرات الجامعية**

**أ- رسائل دكتوراه**

1) بوحلايس الهام :الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون ، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ،2016/2017

2) بير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسةوالتجميعات الاقتصادية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق، جامعة بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2015- 2016

3) جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجةالدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو،2012.

**4)** ديباش سهيلة، مجلس الدولة و مجلس المنافسة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع القانون العام، جامعة يوسف بن خدة ، الجزائر ، 2009-2010 .

5) عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، رسالة دكتوراه، تخصص قانون، جامعة تيزي وزو، سنة 2015

6) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) ، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون ، فرع القانون العام ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2004- 2005.

**ب- رسائل ماجستير**

1) بدور رضوان، الجزاء الجزائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة الجزائر كلية الحقوق بنعكنون ، 2000،2001

2) بشوش عائشة ، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ن مذكرة لنيل شهادة ماجستير، القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، جامعة الجزائر كلية الحقوق 2000-2001

3) بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ظل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة يوسف بن خدة، 2008-2009.

4) بوحلاس إلهام ،الاختصاص في مجال لمنافسة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة قسنطينة منتوري ،2004-2005.

5) خمايلية سمير، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة لنيل شهادةالماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2013.

6) شفار نبية، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص علاقات الأعوان الاقتصاديين – المستهلكين، جامعة وهران، 2012 – 2013.

7) قابة صورية، مجلس المنافسة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2000-2001

8) قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2006-2007.

9) كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2009-2010.

13) لاكلي نادية : مفهوم المؤسسة في قانون المنافسة ، شروط حظر الممارسات والاعمال المدبرة في قانون المنافسة –دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري،الفرنسي والاوروبي– ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الاعمال المقارنة ،جامعة وهران ،2011–2012.

14) لحراري ( شالح) ويزة، حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك و قمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المسؤولية المهنية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010–2011

15) لقمش محمد الامين ,احكام التنازل عن الحصص و انتقالها في شركة ذات المسؤولية المحدودة ,دراسة مقارنة ,ماجستير في قانون الاعمال ,كلية الحقوق و العلوم السياسية ,جامعة الجيلالي اليابس سيدي بلعباس،2007_2008,

16) موفق سهيلة ,اثر تقلبات معدل الفائدة على اداة المؤسسة ,مذكرة ماجستير في علوم التسيير ,كلية العلوم الاقصتصادية و علوم التسيير ,جامعة منثوري ,قسنطينة ,2005_2006.

17) نبيل ناصري،المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 95\06 والأمر 03/03، رسالة ماجستير ،فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2003\2004.

**ج– مذكرات الماستر**

1) بن براهيم مليكة ، القيود الواردة على مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات ماستر أكاديمي، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012–2013 ،

2) بري حسيبة ،عنناني حكيمة ،اجراءات قمع الممارسات المنافية للمارسة ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ،تخصص القانون العام للاعمال ،جامعة عبد الرحمن ميرة ،بجاية ،2012–2013،

**د – مذكرات المدرسة العليا للقضاء**

1) عماري بلقاسم ، مجلس المنافسة ، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2005–2006.

**2)** قوعراب فريزة، ردع الممارسات المنافية للمنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، دفعة 16، المدرسة العليا للقضاء، 2007–2008.

**3. المقالات.**

1)بختة موالك، التعليق بالأمر03-03 الصادر في 19يوليو2003المتعلق بالمنافسة، الجزء الأول، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، الجزء41، العدد01، الجزائر،.2004

2)بن عزة محمد، " دراسة في مبادئ حرية المنافسة ضمن قانون المنافسة الجزائري"، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد الأول، 2013،

3) دنوئي هجيرة، قانون المنافسة وحماية المستهلك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد الأول، .2002

4) لعور بدرة، "حماية المنافسة من التعسف في عرض أو ممارسة أسعار للمستهلكين وفق لقانون المنافسة الجزائري"، مجلة الفكر، العدد العاشر، جامعة محمد خيضر، بسكرة .

5) ناصري نبيل، " تنظيم المنافسة الحرة كآلية لضبط السوق التنافسية و حماية المستهلك، أعمال الملتقى الوطني حول المنافسة و حماية المستهلك" ،جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 17-18 نوفمبر 2009.

**4. النصوص القانونية**

**أ- النصوص التشريعية**

- أمر رقم 03-03 ، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة ، ج ر عدد43، صادر في 19 جويلية 2003، معدل و متمم بالقانون رقم 08-12، مؤرخ في 25 جوان 2008، ج ر عدد 36، صادر في 02 جويلية 2008، و بالقانون رقم ، 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر عدد 46 ، صادر في 18 أوت 2010.

**ب-النصوص التنظيمية**

1)مرسوم تنفيذي رقم 2000-314، يحدد المقاييس التي تبين أن العون في وضعية هيمنة، مجموعة من المعايير التي من خلالها يمكن تحديد وضعية المؤسسة في السوق، ج ر عدد 61، صادر في 18 أكتوبر 2000، ( ملغي).

2)مرسوم تنفيذي رقم 05-175، مؤرخ في 12 ماي 2005 ، يحدد كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، ج ر عدد 35 ، صادر في 18 ماي 2005.

**ثانيا: باللغة الفرنسية**

1- BERRI Norddine, La régulation des services publics, le secteur des écommunications, Revue Académique de la recherche juridique, N° : 02, 2010
2- Francois curan :LE DROIT DE LA CONCURRENCE, UN DROIT RESERVE AUX GROSSES MULTINATIONALES ,2017
3- jean pierre Brouillaud, droit commercial, Hachette libre, Paris, 2000
4- H.GUERIN,infractions économiques ,action illicite sur le marché, juris-classeur 1997
5- M .VERON ,droit pénal des affaires, Dalloz 9 eme éd ,2011
6- ZOUAIMIA Rachid «<les autorités administratives indépendantes et la régulation
économique», Revue IDARA, N° 02, 2003

# فهرس المحتويات

| فهرس المحتويات | |
|---|---|
| مقدمة. | أ–د |
| الفصل الأول : الاطار النظري لمسؤولية المؤسسة | 01 |
| المبحث الأول: مفهوم المؤسسة | 02 |
| المطلب الأول: تعريف المؤسسة | 02 |
| الفرع الأول: : التعريف الفقهي والاقتصادي للمؤسسة | 02 |
| الفرع الثاني: التعريف القانوني للمؤسسة | 03 |
| المطلب الثاني: : تصنيف المؤسسات | 05 |
| الفرع الأول: تصنيف المؤسسة حسب المعيار القانوني | 05 |
| الفرع الثاني: تصنيف المؤسسات حسب ملكية رأس المال | 07 |
| الفرع الثالث: تصنيف المؤسسة من حيث النشاط الاقتصادي | 07 |
| الفرع الرابع : تصنيف المؤسسات حسب معيار الحجم | 08 |
| المطلب الثالث :اهداف المؤسسة | 09 |
| الفرع الاول:الاهداف الاجتماعية | 09 |
| الفرع الثاني :الاهداف الثقافية و الرياضية | 10 |
| الفرع الثالث :الاهداف التكنولوجية | 10 |
| المبحث الثاني :صور الممارسات المقيدة للمارسات المحظورة في قانون المنافسة | 11 |
| المطلب الاول :الاتفاقات المحظورة | 11 |
| الفرع الاول:شروط حظر الاتفاقات | 11 |
| الفرع الثاني :اشكال الاتفاقات | 14 |
| الفرع الثالث :الاتفاقات المرخص بها استثناءا | 16 |
| المطلب الثاني :الممارسات التعسفية | 18 |
| الفرع الاول :التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة | 19 |
| الفرع الثاني : التعسف الناتج عن وضعية التبعية الاقتصادية | 25 |
| الفرع الثالث : ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي | 29 |
| المطلب الثالث: التصرفات الإستئثارية | 33 |
| الفرع الأول: التأصيل التشريعي للعقود والأعمال الإستئثارية | 34 |
| الفرع الثاني : تعريف العقود و الأعمال الاستشارية | 35 |

| | |
|---|---|
| الفرع الثالث: شروط حظر العقد الاستئثاري | 36 |
| الفصل الثاني: الهيئات المكلفة برقابة المؤسسة | 39 |
| المبحث الأول: الهيئات الغير القضائية المكلفة برقابة المؤسسة | 40 |
| المطلب الأول: مفهوم مجلس المنافسة | 40 |
| الفرع الأول: ماهية مجلس المنافسة | 40 |
| الفرع الثاني: : تشكيلة مجلس المنافسة | 43 |
| الفرع الثالث : الاجراءات المتبعة الخاصة بالممارسات المقيدة امام مجلس المنافسة و صلاحياته | 46 |
| المطلب الثاني: دور سلطات الضبط في مجال المنافسة | 49 |
| الفرع الاول: التعريف بسلطات الضبط الفرع الثاني | 50 |
| الفرع الثاني: أنواع اختصاصات سلطات الضبط | 53 |
| المطلب الثالث : العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط | 59 |
| الفرع الأول : علاقة مجلس المنافسة بسلطات الضبط في ظل أمر 95-06 | 59 |
| الفرع الثاني : علاقة مجلس المنافسة بسلطات الضبط في ظل أمر 03-03 | 61 |
| المبحث الثاني : الهيئات القضائية المكلفة برقابة المؤسسة | 63 |
| المطلب الأول: اختصاص القضاء الجزائي | 63 |
| الفرع الأول: تجريم الممارسات المقيدة للمنافسة وفقا لقانون المنافسة | 64 |
| الفرع الثاني: التجريم في قانون العقوبات | 67 |
| الفرع الثالث: جزاء جرائم المنافسة | 72 |
| المطلب الثاني : إختصاص القضاء المدني | 82 |
| الفرع الأول:دعوى إبطال الممارسات المنافية لقواعد المنافسة | 82 |
| الفرع الثاني : أصحاب الحق بالتمسك بالبطلان | 85 |
| المطلب الثاني : دعوى التعويض عن الأضرار الناتجة عن الممارسات المقيدة للمنافسة | 86 |
| الفرع الأول : أصحاب الحق بالتعويض | 87 |
| الفرع الثاني : شروط قيام دعوى التعويض | 88 |
| الخاتمة | 94 |
| قائمة المراجع | 97 |
| فهرس المحتويات | 104 |