



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الدكتور مولاي الطاهر - سعيدة -
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق



تخصص: القانون الإقتصادي.

مذكرة لنيل شهادة الماستر في تخصص قانون إقتصادي
الموسومة بعنوان:

دور مجلس المنافسة في ضبط النشاط الاقتصادي

تحت إشراف الأستاذ:

د. بن عيسى أحمد.

من إعداد الطالب:

سلمون صورية

أعضاء اللجنة المناقشة

الأستاذ: بن عيسى..... مشرفاً و مقراً

الأستاذ: بن أحمد الحاج..... رئيساً

الأستاذ: طاهر العيد..... عضواً مناقشاً

الأستاذ: مكي لربيي..... عضواً مناقشاً

السنة الجامعية 1435 - 1436 هـ / 2014 - 2015 م

كلمة شكر

بعد الحمد لله تعالى الذي وفقني لإتمام هذا العمل أتوجه بأسمى عبارات
الشكر والامتنان والتقدير إلى أستاذي المشرف الدكتور بن عيسى أحمد
لقبوله الإشراف عليا أولاً ولتوجيهاته القيمة ثانياً وإلى أعضاء لجنة المناقشة التي
قبلت مناقشة هذا البحث المتواضع وأشكر جميع أساتذتي في كلية الحقوق كما
أشكر كل من مدّ لي يد العون والمساعدة كل باسمه
فجزى الله الجميع كل خير

إهداء

إلى من جرع الكأس فارغا ليسقيني قطرة حب

إلى من أحمل إسمه بكل فخر أبي العزيز

إلى من أرضعتني الحب و الحنان إلى رمز الحب و بلسم الشفاء

إلى أمي الغالية

إلى القلوب الطاهرة الرقيقة و النفوس البريئة إلى رياحين حياتي (أخواتي) و

بالأخص نصيرة و مريم

إلى أخي الوحيد محمد

إلى أبناء أخواتي كلّ بإسمه و بالخصوص (أحلام ، يونس ، حبيب، نور الهدى،

أمينة ، أميرة)

إلى جميع صديقاتي و بالخصوص (حبيبة ، نجاه ، فاطنة، ضاوية، زهرة

،ياسمينة)

إلى أصدقائي (رياض ، عبد الكريم ، مهدي)

إلى كل طلبة الحقوق بكلية الدكتور مولاي الطاهر

قائمة المختصرات

س : سنة

ص : صفحة

ب ط : بدون طبعة

ج ر : جريدة رسمية

مقدمة :

لقد كانت الأوضاع التي عايشتها الجزائر منذ أواخر الثمانينات المحرك الأساسي و الفعال لإحداث التغييرات اللازمة ، والتي كان لابد لها أن تشمل الميادين ككل الاجتماعية و السياسية و الاقتصادية على حد سواء و إذا كان النمط الإقتصادي و السياسي مرتبطان أساساً بخيارات الدولة فإن النمط الاقتصادي مختلف نوعاً ما عنهم كونه يخضع لعناصر تأثيرية خارجية سواء كان ذلك بشكل مباشر أو غير مباشر و تماشياً مع ذلك ، شاهد النظام الإقتصادي إصلاحات عميقة بهدف مسايرة و تنشيط عملية الاندماج في الحركية الاقتصادية الإقليمية و العالمية ، تعود ملامحها العامة إلى أواخر الثمانينات و بالضبط إثر صدور قانون رقم 01/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية ، وخلال هذه المرحلة بدأ التفكير معمقاً حول إيجاد آليات من شأنها ترشيد سياسة الدولة في مختلف الميادين مما أدى بها إلى الانسحاب و ترك الحرية لسلطات الضبط في المجال الاقتصادي لذلك فإن هذه الأخيرة ما هي إلا نموذجاً من السلطات الإدارية المستقلة التي لا تكفي بالتسيير وإنما تمتد صلاحيتها لمراقبة أنشطة معينة في المجال الاقتصادي لتحقيق التوازن بينها و للحفاظ على حقوق و التزامات كل طرف في السوق و المتتبع للسلطات الإدارية المستقلة يجدها تتمتع بسلطة التقرير، هذه الأخيرة التي تخول لسلطات الضبط صلاحية اتخاذ قرارات فردية و تنظيمية ذات أثر قانوني محدود من حيث الزمان و من حيث الموضوعات التي تعالجها. فهي تأخذ من القانون أوصافه الموضوعية ولكن تظل هذه القرارات الفردية و التنظيمية الصادرة عن سلطة إدارية أدنى مرتبة من التشريعات. فسلطة التقرير المستقلة التي تحوزها سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، تميزها عن الهيئات الاستشارية التي تعد هيئات فنية معونة لأعضاء السلطة الإدارية بالأراء الفنية، والتي لا تلزم الرئيس الإداري قانوناً، وإن كان لها في الغالب قوة تأثير عليه تستمدتها

من قيمتها الذاتية بوصفها آراء صادرة عن رجال فنيين ذوي خبرة واسعة إضافة إلى ذلك فإن هذه السلطات تمتلك صلاحيات واسعة في إطار تجزئة الإدارة

إن انسحاب الدولة الجزائرية من الحقل الاقتصادي أدى إلى فتح ابوابه للخواص وبالتالي اخضاعه لنظام اقتصاد السوق وقانونه على الا تتدخل الدولة الجزائرية إلا من أجل تأطير آليات السوق بهدف مراعاة معطيات المرفق العام ومصالح المرتفقين و الزبائن و المصلحة العمومية للدولة وعوضت القرارات الإدارية التقليدية بأدوات الضبط الإداري المستحدثة ومن أجل ضمان تحقيق أهدافها و خلق التوازن ما بين انسحابها من الحقل الإقتصادي وبين ما هو موجود في الاحتفاظ بدورها في الرقابة على النشاط الاقتصادي

مما أدى إلى تغيير للبنية التحتية الاقتصادية و ذلك من خلال ظهور مجموعة من السلطات الإدارية المستقلة ومن بينها مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة الذي تضمنه الأمر رقم 06/95 المؤرخ في 1995/01/25 المتعلق بالمنافسة ، إلا أنه يعاب على هذا الأمر عدم منعه للممارسات المقيدة للمنافسة و عدم توضيحه لبعض الإجراءات التي تكفل التطبيق السليم للقواعد التي جاء بها من هنا ظهرت الحاجة إلى قانون جديد يأخذ بعين الإعتبار أوجه النقص السابقة لهذا صدر قانون جديد للمنافسة و هو الأمر 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 يلغي القانون السابق و قد تم تعديله مرتين فالأولى بموجب القانون 16/05 و كذلك القانون 12/08 ، بحيث بعد انسحاب الدولة الجزائرية من الحقل الاقتصادي باعتبارها لم تصبح الضابط الوحيد بل ثمة تواجد اساليب أخرى للضبط تمحورت في السلطات الإدارية المستقلة في حين يستوجب إنشاء سلطات الضبط في المجال الاقتصادي وجود مجال إداري مفتوح إذ تتمتع سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بصلاحيات واسعة تجعلها تبتعد عن الهيئات الاستشارية حتى وان

اشتركت معها في صفة الإستقلالية إلا ان مهام سلطات الضبط الاقتصادي تتمثل في ضبط القطاع الاقتصادي، وبفضل استقلاليتها تضمن الحياد.

فضبط النشاط الاقتصادي هو المهمة الرئيسية للهيئات الادارية المستقلة بحيث هذه الأخيرة هيئات وطنية لا تخضع لا للسلطة الرئاسية ولا للوصاية الإدارية، وتتمتع باستقلالية عضوية ووظيفية سواء عن السلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية لكنها تخضع للرقابة القضائية ولها سلطات واسعة تجعلها تبتعد عن الهيئات الاستشارية طالما انّ الدولة تتدخل في المجال الاقتصادي كعون فلا يتصور ان تكون خصما وحكما في ضبط القطاع الاقتصادي.

وتكمن أهمية موضوع دور مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة في ضبط النشاط الاقتصادي، في أنه ساهم في بعث حركة واسعة وشاملة في أكبر البلدان الديمقراطية في العالم و التي تميل إلى الخروج من سياسة المركزية واللامركزية إلى أنماط جديدة من توزيع المهام، خاصة في المجالات الحساسة كممارسة الحريات العامة، و المجال الاقتصادي، وما يزيد من أهمية و فعالية هذا الموضوع في المجال الاقتصادي، في أنه يقدم ضمانة قوية للرأي العام لحياد تدخلات الإدارة، كما يسمح بمشاركة واسعة للمهنيين في ضبط نشاطهم، بالإضافة إلى أنه يضمن فعالية تدخل الدولة في إطار السرعة، و التكيف مع تطور الاحتياجات و الأسواق و استمرارية العمل عن طريق مراقبة و مرافقة المتعاملين الاقتصاديين. و ما يزيد من أهمية البحث في هذا المجال، وفي الواقع ينتظر من سلطة الضبط ان تضمن باستمرار التفاعل بين القانون و الواقع بحيث لها صلاحيات واسعة في المجال الاقتصادي والمالي كونها تتمتع بسلطات ذات طابع إداري تنظيمي، رقابي وقمعي مما يبعد التدخل المباشر للدولة في هذا المجال.

يهدف هذا البحث إلى دراسة الأبعاد القانونية لاستقلالية سلطات الضبط الإقتصادي في التشريع الجزائري، كما نبحت عن الصلاحيات التي منحها المشرع الجزائري لمجلس المنافسة الذي يعتبر من أهم هذه السلطات لما له من دور فعال على الساحة الاقتصادية

ونظراً لأهمية مجلس المنافسة باعتباره جهاز الضبط العام مكلفاً بالسهر على حماية النظام العام الاقتصادي وعلى تطبيق واحترام مبادئ قانون المنافسة في كل قطاعات النشاط الاقتصادي والمالي، استقر الرأي على اختيار هذا الموضوع لإبراز تجربة اقتصادية جديدة، أساسها ضبط النشاط الإقتصادي من خلال طرح الإشكالية التالية: ما هو دور الذي يلعبه مجلس المنافسة في ضبط النشاط الإقتصادي؟ وما هي الصلاحيات المخولة له لممارسة دوره الضبطي؟

للإجابة على هذه الإشكالية سنتناول مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة (الفصل الأول) ، وذلك من خلال دراسة الضبط الاقتصادي كاختصاص للسلطات الادارية المستقلة وكذا مجلس المنافسة من خلال ابراز طبيعته القانونية و تشكيلته وكل ما يتعلق به ثم سنبحث عن الدور الضبطي لمجلس المنافسة (الفصل الثاني)

الفصل الأول: مجلس المنافسة كسلطة ادارية مستقلة

_ تعتبر السلطات الإدارية المستقلة والمسماة كذلك بالسلطات المستقلة أو بسلطات الضبط مؤسسات جديدة من مؤسسات جهاز الدولة في الجزائر ولم يظهر هذا النوع من السلطات في القانون الإداري الجزائري إلا في بداية التسعينيات، والتي يبلغ عددها حاليا تسع سلطات

_ تختلف السلطات الإدارية المستقلة عن السلطات الإدارية التقليدية، بأنها لا تخضع لأية رقابة إدارية أو وصائية. ولا تخضع لمبدأ التدرج الهرمي الذي تتميز به الإدارة والهياكل المكونة لها. كما لا تعتبر الهيئات الإدارية المستقلة لجانا استشارية ولا مرافق عامة

وتجدر الإشارة إلى أنه ليس للسلطات الإدارية المستقلة نظام موحد، حيث نجد أنّ تكوين هذه الهيئات وطريقة تعيين أعضائها، وكذا الطرق التي تؤمن استقلاليتها تختلف من هيئة لأخرى أضف إلى ذلك أن من بين هذه المؤسسات ما تتمتع بالشخصية المعنوية ومنها ما لا تتمتع بذلك. كما يعتبر كلّ من الطابع الإداري للسلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، وطابع الاستقلالية، من بين المسائل التي أثارت وما زالت تثير جدالات ونقاشات فقهية وقانونية في نفس الوقت

وهذا ما سنتطرق له من خلال دراسة هذا الفصل وهو الضبط الإقتصادي كإختصاص للسلطات الإدارية المستقلة في المبحث الأول و مجلس المنافسة وأهدافه في المبحث الثاني

المبحث الأول: الضبط الاقتصادي كاختصاص للسلطات الادارية المستقلة

في سبيل مسايرة النمط الاقتصادي الجديد عمدت الجزائر إلى الإسراع نحو تكييف منظومتها التشريعية وذلك لتبدأ بالانسحاب التدريجي من الحقل الاقتصادي و تتحول من دولة متدخلة إلى دولة ضامنة و ضابطة. بحيث جاءت في اطار سياسة عدم تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي وفي مواجهة معطيات تقنية اكثر تعقيدا. فالدولة تجري في كل مرة تفويضا بالاختصاص الى السلطات الادارية المستقلة اضافة الى ان انشائها مرتبط اساسا بالحاجة الى التخصص والخبراتية فالقانون التجاري اصبح قانونا للخبراء ولايد للأفراد ان يتكيف مع هذا التطور. وعليه فانشاء سلطات الضبط قد جاءت كرد على نوعين من المتطلبات: الاول ضمان فتح السوق في القطاع الذي تشرف عليه بصدد محاولة تفعيلها، وتحريرها. والثاني ضمان توازن السوق بحل النزاعات وتوقيع العقوبات المقررة للأشخاص المخالفين

وهذا ما يدفع الى التساؤل عن مدى قدرة هذه الهيئات ومدى استقلاليتها وظيفيا و عضويا كشرط في تحقيق الفاعلية الاقتصادية⁽¹⁾

_ اذ يعتبر عنصر الاستقلالية من أهم ميزات السلطات الإدارية المستقلة و التي تعطي لها طابعا خصوصيا و الذي يتجلى من خلال عدة جوانب "عضوي و موضوعي" و نجد أن تكييفها على أنها مستقلة يرد سواء بالنص الصريح أو بتقصيها من خلال العناصر المميزة لطابع الاستقلالية إلا أن ذلك لا يعني إطلاق هذه الصفة بل كثيرا ما تختفي و عليه هناك الكثير ممن يصفها بالاستقلالية النسبية

(1) وليد بو جملين سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر، دار بلقيس، الجزائر، طبعة 2011، ص 07

ومن أهم الآثار المترتبة على اعتبار هيئة ما إدارية هو تمتعها بامتيازات السلطة العمومية التي يمنحها لها القانون و ذلك من اجل تحقيق الأهداف المرجوة منها و الصالح العام يعتبر أهمها ، فهل تتمتع السلطات الإدارية المستقلة بتلك الامتيازات سيما أنها ذات طابع إداري؟

من أهم الخصوصيات التي تتمتع بها السلطات الإدارية المستقلة التي تعتبر الشكل الجديد للضبط هو الجمع بين عدة مهام متفرقة في إطار سير و تنظيم الإدارة الكلاسيكية هذا الجمع يعطي لها الوسائل الضرورية لممارسة شاملة و حقيقية و هذه الخصوصية هي العلامة المميزة لها. و باعتبار أن السلطات الإدارية المستقلة هيئات إدارية فهل منح لها القانون بعض من تلك الشروط و الإجراءات غير المألوفة في القانون العادي من اجل تحقيق الضبط الاقتصادي؟

تعتبر سلطات الضبط الاقتصادي سلطات إدارية بحسب تكييف النصوص القانونية المنشئة لها، مما يستوجب ضرورة إخضاعها لرقابة القضاء الإداري مثلها مثل بقية السلطات الإدارية الكلاسيكية الهيئات الإدارية المستقلة هي هيئات وطنية لا تخضع لا للسلطة الرئاسية و لا للوصاية الإدارية، فهي عكس الإدارة التقليدية، إذ تتمتع باستقلالية عضوية ووظيفية سواء عن السلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية لكنها تخضع للرقابة القضائية. هذه الهيئات لها سلطات واسعة تجعلها تبتعد عن الهيئات الإستشارية مهامها تتمثل في ضبط القطاع الاقتصادي وفضل استقلاليتها تضمن الحياد طالما أن الدولة تدخل في المجال الاقتصادي كعون فلا يتصور أن تكون خصما و حكما¹

(1) عز الدين عيساوي ، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة ، مآل مبدأ الفصل بين السلطات الإجتهد القضائي ، العدد الرابع ، مخبر أثر الإجتهد القضائي ، على حركة التشريع بجامعة محمد خيضر ،

بغية تشجيع المبادرة الخاصة من خلال فتح أبواب الاقتصاد وانسحاب الجزائر من الحقل الاقتصادي وتبني مظهر جديد من مظاهر ممارسة السلطة العامة من خلال تعويض القرارات الإدارية بأدوات الضبط الإداري والتي تمارسها هيئات إدارية مستقلة تعرف بسلطات الضبط الإقتصادي عهدت لها وظيفة ضبط النشاطات الإقتصادية والمالية عن طريق ترقية المنافسة وخلق الأسواق التنافسية ومراقبتها من خلال فرض إحترام قواعد المنافسة ولو استدعى ذلك ممارسة السلطة القمعية إلى جانب السهر على حماية المستهلكين ومراعاة مصالح المرافق العامة

المطلب الأول: ماهية سلطات الضبط الإقتصادي

يعد مصطلح " سلطات الضبط " مفهوماً جديداً في القانون الوضعي ،وبذلك فهو يكرس لأول مرة قطعية مع التقسيمات التقليدية التي درج الفقه الإداري على تبنيتها في نظرية التنظيم الإداري على غرار الإدارة المركزية، الإدارة المحلية والهيئات العمومية بمختلف أنواعها وبذلك فهو يمثل شكلاً جديداً غير معهود في القانون الإداري التقليدي⁽¹⁾

الفرع الأول: المقصود بسلطات الضبط الإقتصادي

إن انسحاب الدولة الجزائرية من الحقل الإقتصادي أدى إلى فتح أبوابه للخواص وبالتالي إخضاعه لنظام اقتصاد السوق وقانونه على أن لا تتدخل الدولة الجزائرية إلا من أجل تأطير آليات السوق بهدف مراعاة مقتضيات المرفق العام ومصالح المرتفقين والزبائن والمصلحة العمومية للدولة وعوضت القرارات الإدارية التقليدية بأدوات الضبط الإداري المستحدثة .

فضبط القطاعات الاقتصادية هي المهمة الأساسية للهيئات الإدارية المستقلة، فالسلطة القضائية لا تستطيع أن تقوم بالمهمة الضبطية كون أن هذه المهمة لا تتطلب فقط سلة قمعية بل أدوات وقائية التقليدية وتعتبر سلطات الضبط بمثابة هيئات إدارية مستقلة لها صلاحيات واسعة في المجال الإقتصادي والمالي كونها تتمتع بسلطات

(1)أ، وليد بو جملين، المرجع السابق، ص 09

ذات طابع إداري تنظيمي، رقابي وقمعي مما يبعد التدخل المباشر للدولة في هذا المجال. بحيث أنها هيئات وطنية لا تخضع لا للسلطة الرئاسية ولا للوصاية الإدارية، فهي عكس الإدارة التقليدية، إذ تتمتع باستقلالية عضوية ووظيفية سواء عن السلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية لكنها تخضع للرقابة القضائية. هذه الهيئات لها سلطات واسعة تجعلها تبتعد عن الهيئات الاستشارية مهامها تتمثل في ضبط القطاع الإقتصادي وبفضل استقلاليتها تضمن الحياد طالما أن الدولة تدخل في المجال الإقتصادي كعون فلا يتصور أن تكون خصما وحكما⁽¹⁾ بغية تشجيع المبادرة الخاصة من خلال فتح أبواب الاقتصاد وانسحاب الجزائر من الحقل الإقتصادي وتبني مظهر جديد من مظاهر ممارسة السلطة العامة من خلال تعويض القرارات الإدارية بأدوات الضبط الإداري والتي تمارسها هيئات إدارية مستقلة تعرف بسلطات الضبط الإقتصادي عهدت لها وظيفة ضبط النشاطات الإقتصادية والمالية عن طريق ترقية المنافسة وخلق الأسواق التنافسية ومراقبتها من خلال فرض إحترام قواعد المنافسة ولو استدعى ذلك ممارسة السلطة القمعية إلى جانب السهر على حماية المستهلكين ومراعاة مصالح المرافق العام

(1) عز الدين عيساوي، المرجع السابق، ص 204

الفرع الثاني: مفهوم سلطات الضبط الإقتصادي

إن التعريف بسلطات الضبط يقتضي منا تعريف هذه السلطات، وذلك من خلال الحديث عن طبيعتها القانونية من جهة، ثم استعراض أنواع الاختصاصات العائدة إليها.

لقد سبق القول أن فتح بعض المرافق التي كانت محلّ احتكار من قبل الدولة للمنافسة في السنوات الأخيرة، قد أدى إلى محاولة إيجاد بعض الميكانيزمات التي تسهر على شفافية العملية التنافسية، وحيث أن الميكانيزم الأنسب في هذه الحالة هو أسلوب الضبط، فإن الدولة عادة ما تلجأ إلى هذا الأسلوب وإن كان ذلك يتم بطرق وصيغ مختلفة ولكن الهدف يبقى دائما واحد وعليه، فإن رغبة السلطات العمومية في ضبط سير قطاع ما قد يأتي في صيغ كثيرة، أو بالأحرى قد يظهر هذا الضبط في أربعة أشكال هي (1)

- أن تضطلع بالضبط السلطات العمومية بصفة مباشرة هذه السلطات التي عادة ما تتجسد في المديرية التقنية المختصة على مستوى الإدارات المركزية
- أن تسند مهمة الضبط مباشرة للهيئة المكلفة بالمنافسة (مجلس المنافسة)
- أن يترك الضبط وفقا لقواعد السوق دون تدخل مباشر من السلطات أو حتى تدخل غير مباشر منها.

إسناد الضبط في بعض القطاعات الحساسة لهيئة مستقلة يتم تعيين أعضائها وفق شروط معينة تختلف باختلاف النظام المؤسسي لمختلف البلدان وفي حقيقة الأمر، فإن الخيار الأخير قد تبنته الجزائر في السنوات الأخيرة.

وتعتبر سلطات الضبط بمثابة هيئات إدارية مستقلة لها صلاحيات واسعة في المجال الإقتصادي والمالي كونها تتمتع بسلطات ذات طابع إداري تنظيمي، رقابي وقمعي مما يبعد التدخل المباشر للدولة في هذا المجال.

(1) حسب التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 2000

الفرع الثالث: أساس سلطات الضبط الإقتصادي

إن أساس السلطة في إطار هيئات الضبط المستقلة، قائمة على السلطات والاختصاصات الممنوحة لهذه الهيئات، وكان ذلك بهدف ضبط السوق والذي كان في السابق من اختصاص السلطة التنفيذية، ومن هنا نلاحظ انسحاب هذه الأخيرة من تسيير الشؤون الاقتصادية والمالية، وتحويل الاختصاص في مجال ضبط السوق إلى هيئات جديدة متمثلة في سلطات الضبط المستقلة، وهكذا لم تعد مهمة ضبط السوق من اختصاص السلطة التنفيذية والإدارات الكلاسيكية التابعة لها¹.

الفرع الرابع: قبول سلطات الضبط الإقتصادي ضمن المنظومة المؤسسية

بالرجوع إلى أحكام المادة 97 من دستور 1996 نجد أن الوزير الأول يمارس سلطة السهر على حسن سير الإدارة العمومية مما يضيف مدلول تبعية الإدارة العمومية إلى الوزير الأول وهو مبدأ يرمي إلى حسن سير المرفق العام ووحدة السلطة التنفيذية. والمعلوم أن استقلالية هذا النوع من السلطات يجعلها تتموقع خارج السلطة الرئاسية أو الوصاية الإدارية أي خارج السلطة التنفيذية والإشكال القانوني الذي يثار هنا : هل يشكل عمل سلطات الضبط الإقتصادي الغير خاضع لرقابة السلطة التنفيذية مخالفةً لأحكام الدستور ؟

(¹)رحموني موسى، الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري،مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية،تخصص قانون إداري وإدارة عامة،جامعة باتنة،سنة 2013/2012،ص25

أولاً : سلطات الضبط الاقتصادي والدستور

يحدد الدستور السلطات في الدولة ويقسمها إلى ثلاث سلطات كما هو متعارف عليه دون أن يعرف هذه السلطات المستقلة كهيئة جديدة في التنظيم الإداري من جهة، ومن جهة أخرى عدم تضمنه أي نص يعارض إنشاء هذه الهيئات الإدارية المستقلة.

وبالرجوع إلى التجربة الفرنسية نجد أن المجلس الدستوري الفرنسي قد فصل ولو بصورة ضمنية بشأن مبدأ وجود السلطات الإدارية المستقلة وذلك بمناسبة فحصه للنصوص الأولى المتعلقة بإنشائها، ذلك أنه لم يبد أية ملاحظة بشأن مدى دستوريته.¹

لكنه في المقابل حدد بطريقة دقيقة القواعد التي تسمح بضمان وحدة السلطة التنظيمية وذلك بتأطير استعمالها من طرف المشرع، فمن هذه الزاوية فإن أول صعوبة في النظام الدستوري الفرنسي تأتي من المادة 21 من الدستور والتي تجعل الوزير الأول المالك الوحيد للسلطة التنظيمية على المستوى الوطني التي لا يمكن أن تكون إلا سلطة تنظيمية تنفيذية وليست مستقلة وهذه السلطة لا بد وأن تمارس في إطار احترام القانون ولا يمكن أن تتعلق إلا بتدابير ذات أهمية محدودة سواء بالنسبة لمجال تطبيقها أو بالنسبة لمحتواها، فالأمر يتعلق إذن بسلطة تنظيمية جد ضيقة ومتخصصة والتي لا يمكن بأي شكل من الأشكال أن تؤثر على مبدأ الفصل ما بين السلطات²

ثانياً: إدخال سلطات الضبط الاقتصادي في النظام الإداري

إن هذه الفكرة قريبة جداً من فكرة توازن السلطات على المفهوم الذي أتى به الدستور الإنجليزي أي توزيع السلطة بين القوى الاجتماعية التي تمثل المجتمع وذلك لتفادي التعسف، أما في القانون الجزائري، فإنه يمكن الرجوع إلى التكييفات القانونية التي أعطاه المشرع إلى هذه السلطات قصد استنتاج طابعها الإداري، إذ إن جلها كوّنت على أنها هيئات إدارية تخضع قراراتها لرقابة القاضي الإداري

(¹) نداتي حسين، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص إدارة أعمال، جامعة خميس مليانة، سنة 2013/2014، ص 16

(²) وليد ابو جملين، المرجع السابق، ص 32

المطلب الثاني : طبيعة المعالجة القانونية لسلطات الضبط الإقتصادي

إنّ تحليل النصوص القانونية المنشئة لسلطات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائي يوحي بوجود عناصر مشتركة في النظام القانوني لهذه السلطات.

الفرع الأول : من حيث الإنشاء

يهدف البحث في طريقة إنشاء سلطات الضبط الإقتصادي إلى معرفة درجة ومدى استقلاليتها تجاه السلطة أو الجهة المنشئة وذلك بالتطرق إلى القيمة المعيارية للنص المنشئ، ففي ظل غياب نص دستوري يفصل في طريقة إنشاءها ومدى كونها من اختصاص التشريع أو التنظيم، فإن الرغبة المبدئية في منح أكبر مساحة استقلالية لهذه السلطات جعلت المشرع يختص بهذا الإنشاء وهو ما قد يشكل ضمانة مبدئية لاستقلاليتها دون استبعاد طبعاً حجم ومحتوى المجالات القانونية المخصصة للتنظيم والتي قد تشكل إعاقة لهذه الاستقلالية.

الفرع الثاني : من حيث التكييف القانوني

اعتمد المشرع عدة تكييفات مما خلق تردد قانوني تجاه مصطلح السلطات الإدارية المستقلة من خلال اعتماده مصطلح السلطات الإدارية المستقلة، سلطات الضبط المستقلة وبالتالي ضرورة التوقف عند مفاد هذه المصطلحات

1) مصطلح السلطات الإدارية المستقلة

أول استعمال لهذا المصطلح كان سنة 1990 حين إنشاء المجلس الأعلى للإعلام، ثم تلاه سنة 2001 في قانون المناجم بمناسبة إنشاء وكالتين وطنيتين لتنظيم وضبط سوق المناجم وفقاً للمادة 43 من قانون المناجم، وكتطور ثالث سنة 2008 حين إنشاء مجلس المنافسة وسلطة ضبط المياه¹

(¹) نداتي حسين، المرجع السابق، ص 20

توجد سلطات ضبط تم تكييفها على أنها سلطات إدارية مستقلة عن طريق الاجتهاد القضائي فيتعلق الأمر باللجنة المصرفية حيث رفض مجلس الدولة في قراره المؤرخ في 08 ماي 2000 رقم 2129 تحت موضوع يونين بنك / اللجنة المصرفية ، اعتبار اللجنة المصرفية المنشأة بموجب المادة 143 من قانون النقد والقرض رقم 10/90 بمثابة جهة قضائية إدارية متخصصة بل كَيْفِها على أنّها سلطة إدارية مستقلة وأنّ كل قراراتها ذات طابع إداري بما في ذلك تلك المتعلقة بممارسة سلطة التأديب كتوجيه الإنذارات ، سحب الإعتماد و منع بعض العمليات المصرفية¹

أولا : مفهوم السلطة

تتميز هذه الهيئات بكونها سلطة بمفهوم السيادة والقدرة على إصدار القرار، فوحدة القرار وعدم تجزئته بمعنى عدم الرجوع لسلطة أخرى لإتخاذه هي في الأصل ميزة خاصة بالسلطة التنفيذية، والتي فوضتها إلى السلطات الإدارية المستقلة بواسطة نصوص خاصة، ولكن بشكل جزئي وبشروط محددة وفي نطاق إختصاص نوعي ضيق. وهي ليست هيئات إستشارية حتى ولو خصها المشرع بوظيفة إستشارية، فهي تشكل إضافة لها وجمع لوظائف عديدة بما في ذلك وظيفة قضائية. وبناءا عليه فإن هذا الصنف القانوني الجديد مكلف بمهام ضبط عديدة كانت في الأصل موزعة بين وزارات قطاعية عديدة، فنشهد "حركة إنفجار السلطات العامة للدولة لصالح أشخاص خاصة"، بما يعني تنازل السلطة التنفيذية عن بعض المهام المتعلقة أساسا بضبط السوق لصالح السلطات الإدارية المستقلة، وعليه فلم تعد من إختصاص الوزارات والإدارات المرتبطة بها.

(¹) وليد بو جملين، المرجع السابق، ص 51/49/48

ثانيا :الصبغة الإدارية لها

يبدو الطابع الإداري لهذه الفئة القانونية من جانبين، فمن الجانب الموضوعي فإن نشاط هذه السلطات يهدف إلى تطبيق وتنفيذ القانون في نطاق إختصاصها النوعي الذي حدده لها القانون نفسه وفي بعض الأحيان فإنه يسمح لسلطة الضبط المستقلة بإعداد القانون الداخلي لها بنفسها. وبناءا عليه فإن القرارات الصادرة عنها هي بدون شك قرارات إدارية، هي تختلف من حيث الشكل عن القرارات القضائية التي تصدر في صبغة خاصة. ومن حيث الموضوع فهي قرارات واجبة النفاذ بمقتضى إمتيازات السلطات العمومية المعترف به الصالح السلطات الإدارية. وأما من جانب الرقابة القضائية التي تخضع لها السلطات الإدارية المستقلة، فهي رقابة مشروعية يختص بها مجلس الدولة. فمقرراتها تخضع للطعن أمام القضاء الإداري ، وهو الأمر المكرس بالنسبة لكل السلطات الإدارية المستقلة المعتمدة في الجزائر. يستثنى من هذه القاعدة مجلس المنافسة الذي يخضع لرقابة القاضي العادي في جزء من نشاطه¹

ثالثا :مبدأ الإستقلالية:

إن صفة الإستقلالية هي الميزة الخاصة لسلطات الضبط وعمادها، وبإنتفاء هذه الصفة ينتفي هذا الصنف القانوني الجديد، وبالعكس بقدر تجسيد مبادئ الإستقلالية بقدر ما نؤسس له .

2)مصطلح سلطات الضبط المستقلة

أول ظهور لهذا التكييف كان سنة 2000 بمناسبة تكييف المشرع للطبيعة القانونية لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية وفقا للمادة 10 من القانون رقم 03/2000 ثم سنة 2003 اين أشار القانون رثم 04/03 في مادته 20 الى لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة.

(¹) سلطان عامر، الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة ، المرجع السابق،ص58

الفرع الثالث: من حيث الشخصية المعنوية

إن مفهوم الاستقلالية بالمعنى القانوني يعني أن هذه السلطات لا تخضع لأية رقابة سلمية أو وصائية، وهذا بغض النظر إن كانت هذه الهيئات تتمتع بالشخصية القانونية أم لا باعتبار أن هذا العنصر ليس معياراً محدداً في قياس درجة استقلاليتها

المطلب الثالث: استقلالية سلطات الضبط الإقتصادي

تكمن أصالة النظام القانوني لسلطات الضبط الإقتصادي في استقلالها عضوياً ووظيفياً عن السلطة التنفيذية قصد التوافق مع غائية تواجدها حيث تتمثل المزايا المنتظرة من نموذج الضبط المستقل في وضع عملية الضبط في منأى عن تدخل الدائرة السياسية والإدارية، فالاستقلالية من شأنها حماية سلطات الضبط من تأثير المصالح الخارجية، كما من شأنها تحسين الشفافية والخبرة¹

الفرع الأول : على مستوى الإطار العضوي

من أهم عناصر استقلالية سلطات الضبط الإقتصادي من الناحية العضوية نجد التعيين، مدة صلاحية الخدمة والتركيبية.

(1)التعيين:

يتم إدماج أعضاء سلطات الضبط الإقتصادي بأسلوب التعيين ولهم مراكز قانونية مختلفة تساعد على تسهيل أداء مهام هذه السلطات وإتمام وظائفها على أحسن وجه ضماناً للاستقلالية والحياد، إلا أنه يجب الإشارة إلى أن عملية التعيين أصبحت حكراً على رئيس الجمهورية مما يعني انفراد رئيس الجمهورية بسلطة التعيين دون إشراك السلطات التمثيلية الوطنية كالمجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة عكس التجربة الفرنسية التي تعتمد على التنويع في جهات التعيين. فبخصوص مجلس المنافسة نجد أن سلطة التعيين عرفت تركيزاً واضحاً لرئيس الجمهورية دون مشاركة لأي جهة أخرى وفقاً للمرسوم الرئاسي المؤرخ في 22 أوت 1995 المتضمن تعيين رئيس وأعضاء مجلس المنافسة.

(¹)نداتي حسين، المرجع السابق، ص 23

والجدير بالإشارة إليه أن سيطرة رئيس الجمهورية على تعيين أعضاء سلطات الضبط لا يشكل مبدأ مطلقاً إذ تعرف لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة استثناء لذلك كون أن هذه الأخيرة تعد سلطة الضبط الوحيدة التي تعرف غياب رئيس الجمهورية عن تعيين أعضائها حيث كرس المشرع طريقة خاصة في تعيين أعضائها من خلال إحالة ذلك على التنظيم.

(2) مدة صلاحية الخدمة:

الملاحظ هو وجود تفرقة واضحة بين فئتين من سلطات الضبط: فئة السلطات المنشأة قبل سنة 2000 والتي يتمتع أعضاؤها بنظام العهدة وفئة السلطات المنشأة بعد سنة 2000 انطلاقاً من سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية والتي يمارس أعضاؤها وظائفهم خارج أية عهدة.

(3) التركيبة البشرية:

تعد التركيبة البشرية لسلطات الضبط معياراً حاسماً في معرفة درجة الاستقلالية العضوية لهذه السلطات، كون السلطات ذات التركيبة الجماعية تتميز بالطابع الجماعي التعددي وهذا على غرار كل من الإدارة الاستشارية وإدارة المهام والتي تشكل نمط جديد في الإدارة يخرج عن الأشكال الإدارية التقليدية، خاصة بعد عجز الإدارة الكلاسيكية عن تحقيق متطلبات الحياد والشفافية والتخصص إلى جانب عاملي الكفاءة والمرونة التي تتمتع بها الإدارة الجماعية وكأمثلة على ذلك:

تغير تركيبة مجلس المنافسة لتصبح تركيبته تضم 09 أعضاء سنة 2003 بعد ان كانت تضم 12 عضو سنة 1995

الفرع الثاني : على مستوى الإطار الوظيفي

على المستوى الوظيفي يتسنى لنا معرفة مدى استقلالية هذه السلطات وذلك من خلال الإشارة إلى معالم الاستقلالية و التبعية الوظيفية ومن حيث الوسائل المالية وطرق التمويل

أولاً : معالم الاستقلالية و التبعية الوظيفية

تمتاز سلطات الضبط الاقتصادي بنوع من الاستقلالية في صلاحياتها الواسعة من خلال اتخاذ القرار اكتسبتها من السلطة التنفيذية، فإثر انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي وفتح أبوابه للخواص أدى بالدولة إلى إعادة النظر في توزيع الاختصاصات والمهام بغية مسايرة الإصلاحات.¹

ثانياً : من حيث الوسائل المالية و طرق التمويل

مبدئياً اعترف المشرع بالاستقلال المالي لمعظم سلطات الضبط من الناحية النظرية كما اقر لها الحق في ميزانية شاملة Budget global تتماشى وحاجياتها، إضافة الى ذلك فإن رؤساء هاته الهيئات هم الأمرون الرئيسيون بالصرف، وتنطبق هذه الأحكام على كل سلطات الضبط ما عدا تلك التي تنشط في المجال البنكي إذ لا يتمتع كلا من مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وهما هيئتان تابعتان مالياً إلى البنك المركزي والذي هو مؤسسة وطنية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ومن ثم يمكن القول إن الوسائل المالية لهاتين الهيئتين

تخضع كلية لتمويل الميزانية العامة للدولة ولم يؤهلها المشرع لتحصيل إيرادات مالية خارج هذا الإطار

وفيما يتعلق بسلطات الضبط الأخرى فهي تعرف ككيفية مختلفة في التمويل، تتمثل أساساً في إيرادات تحصل من قطاعات نشاطها بالإضافة إلى إعانات ميزانية تحمل على عاتق الميزانية العامة للدولة ومن أمثلة ذلك

مجلس المنافسة يعتمد على ميزانية النائب الأول (الميزانية العامة للدولة).

(¹) وليد ابو جملين، المرجع السابق، ص 20

المبحث الثاني:مجلس المنافسة

إن دور الدولة الضابطة يتجلى في المحافظة على المنافسة الحرة وترقيتها في اقتصاد السوق والتصدي لمختلف أشكال الممارسات التي من شأنها المساس بالسير العادي للسوق ، مما دفع بالدولة الجزائرية إلى إنشاء مجموعة من السلطات والهيئات التي تكفل ضبط السوق وضمان المنافسة بين جميع المتعاملين في إطار يغلب عليه التنظيم بغية ضمان استقرار النظام الاقتصادي ،ومن أهم هذه السلطات نجد مجلس المنافسة كسلطة من سلطات الضبط الاقتصادي نظراً لارتباطه بمجال المنافسة فحفاظاً على المنافسة الحرة وترقيتها في اقتصاد السوق ،تم استحداث مجلس المنافسة سنة 1995 دون تحديد طبيعته القانونية ،إلا أنه بموجب الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة يتضح لنا أنّ مجلس المنافسة يعتبر بمثابة سلطة إدارية تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلالية المالية ،مما يضفي عليه سلطة إتخاذ القرار دون استشارة أي جهاز ،إلى جانب تمتعه بصلاحيات السلطة القمعية لضبط المنافسة الحرة عن طريق تسليط العقوبة وعلى هذا الأساس ارتأيت دراسة مجلس المنافسة كآلية من آليات ضبط السوق من خلال التطرق إلى الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة

المنافسة في اللغة هي نزعة فطرية تدعو إلى بذل الجهد في سبيل التشبه بالعظماء والالحوق بهم، فيقال: تنافس القوم في كذا : تسابقوا فيه وتباروا دون ان يلحق بعضهم الضرر ببعض¹ أما في المفهوم الإقتصادي فالمنافسة تعني العمل للمصلحة الشخصية للشخص وذلك بين البائعين والمشتريين، في أي منتج وأي سوق، وأما ببعض ناحية القانونية فالمنافسة تتحقق شريطة ألا تكون مخالفة للقانون باعتبار أنه يحظر كل فعل من شأنه إعاقة التجارة، وذلك مهما كان مصدر الإعاقة سواء العقد أو الاتفاق الذي يبرم طواعية بين التجار، وعليه يمكن تعريف قانون المنافسة على أنه « مجموعة القواعد القانونية التي تحكم التنافس بين الأعوان الإقتصاديين في البحث عن الزبائن والحفاظ عليهم

الفرع الأول: ظهور مجلس المنافسة في ظل الأمر 06/95

إنّ صدور الأمر 06/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995 جاء لوضع الأسس و القواعد المنظمة لتصرفات الأعوان الإقتصاديين في محيط يسوده التنافس بعدما تم تحرير التجارة الخارجية .

و إن وضع هذه المنظومة التشريعية أصبح أمرا لا بد منه، خاصة نحن الآن أمام مرحلة تتميز بإنقضاء و زوال إحتكار الدولة على معظم النشاطات الإقتصادية مما يستدعي الأخذ بنظام إقتصادي جديد تكون فيه حريات التعاقد و التنافس بمثابة أسس له ، و إن ممارسة هذه الحريات بصفة عامة تجد إطارها التنظيمي المرجعي في الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة و الذي يهدف إلى حماية و تطوير المنافسة عن طريق إنشاء مجلس المنافسة

و إن تخصيص هذا الجهاز بضبط المنافسة أملتة عدة أسباب و عوامل منها عدم ملائمة المحاكم الجزائية لمتابعة الممارسات المقيدة للمنافسة لأن القاضي لا يملك كل المعطيات و الإعلام و التكوين الضروري، و لا سيما عندما يتعلق

(1) محمد سلمان الغريب، الإحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، طبعة 01، سنة 2004، القاهرة

الأمر بظاهرة إقتصادية، إلى جانب عامل إزالة التنظيم في الإقتصاد و إزالة الوصف الجزائي عن هذه النشاطات الإقتصادية التي تتسم بالحركية و التعقيد.¹

إذن فإن الفضل الرئيسي في إنشاء مجلس المنافسة يعود للإطار التشريعي 06/95 ، إلا أن المشرع لم يقيم بتعريف هذا الجهاز، بحيث سار مسار المشرع الفرنسي الذي ترك مسألة تكيفه للفقهاء، ومن جهة أخرى فإن هذا القانون يعاني من عدة نقائص مما دفع بالمشرع إلى إدخال تعديلات الهدف منها هو تعزيز صلاحيات مجلس المنافسة

الفرع الثاني مجلس المنافسة في ظل الأمر 03/03 المعدل و المتمم بالقانون 12/08 المعدل بالقانون 05/10 الجزائري

بعد اصدار الأمر 03/03 المتعلق بتحديد قانون المنافسة في التشريع الجزائري وانشاء السلطة التي تنظم قواعده ممثلة في مجلس المنافسة ،هذا الجهاز الذي سهر على حماية المنافسة الحرة من كل القيود والعراقيل ،فهو يمتلك لثقافة قانونية تعطيه الشريعة للقرارات التي يصدرها تتعدى حتى الى سلطات الضبط السابقة الذكر وهذا للعلاقة التكاملية بينهم والمبنية على المصالح المتجاورة.

ويمكن القول أن هذا الجهاز يصدر عقوبات ادارية خالية من العقوبات الجزائية²

(1) محمد الشريف كتو، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري ،أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون ،سنة 2003/2004 ،ص 263

الفرع الثالث : العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة

قبل التطرق إلى العقوبات الصادرة عن المجلس، لا بد من الإشارة إلى أنّ مجلس المنافسة يملك صلاحية اتخاذ الإجراءات التحفظية عن الممارسات التي قد تهدف إلى المساس بالمنافسة وذلك إلى جانب سلطته الرئيسية في تطبيق العقوبات بشأنها حيث تنص المادة 46 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة على أنه «يمكن مجلس المنافسة، بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة، اتخاذ تدابير مؤقتة لحدّ من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق، إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه، لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الإقتصادية العامة

نستنتج من خلال هذه المادة أنّ التدابير المؤقتة يتخذها المجلس عندما تكون هناك ممارسات تمس بالمنافسة، يخشى منها إلحاق ضرر بالغ الأهمية يصعب فيما بعد إصلاحه أو إرجاعه إلى الحالة التي كان عليها من قبل. وتتخذ هذه التدابير بطريقة مستعجلة قبل فصل المجلس في موضوع النزاع المتعلق بالممارسة المقيدة للمنافسة، أو المساس بقواعد السوق، أو بقطاع إقتصادي معين

غير أنّ المهمة الرئيسية لمجلس المنافسة في مجال المنافسة تتمثل في سلطته في إصدار أوامر قمع الممارسات المنافية للمنافسة والحدّ منها المنصوص عليها في المواد 6 و7 و10 و11 و12 من الأمر 03/03، إلى جانب سلطته في توقيع الجزاءات المالية

أولاً: إصدار الأوامر

على عكس الإجراءات التحفظية التي تتميز بطبيعة مؤقتة فإنّ للأوامر طبيعة دائمة¹ فإذا رأى المجلس بعد دراسته للممارسات التي أخطر بها وتحقق بأنها أفعال مقيدة للمنافسة، فله سلطة إصدار أوامر معللة من أجل وقفها، أو إلزائها ضد الأعوان الإقتصاديين المرتكبين لها وذلك طبقاً لنص المادة 45 من الأمر 03/03 التي تنص على أنه «يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعايينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها، من اختصاصه».

(1) بو جميل عادل، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2012، ص 120

وقد تتخذ الأوامر الطابع السلبي كما قد تتخذ الطابع الإيجابي كما يلي:

الطابع السلبي للأوامر: و ذلك بالإمتناع عن إتيان ممارسة معينة والكف عن القيام بها¹ و التي قد تؤدي الى ارتكاب الممارسات المقيدة للمنافسة² المنصوص عليها في المواد 6 و7 و 10 و 11 و 12 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة ، كما يمكن ان يكون موضوعها أيضا عدم مواصلة السلوك الذي تمّ مباشرته ،كالإتفاق المنافي للمنافسة المبرم بين المؤسسات المعنية

الطابع الإيجابي للأوامر :وهي الأوامر التي تنتطلب إتخاذ إجراءات معينة ،وتتميز بطابع قهري ،كأنه يكون مضمونها الطلب من الأطراف المعنية تعديل التصرفات القانونية التي ارتكبت بواسطتها الممارسات المنافية للمنافسة كالعقود والإتفاقيات التي قد توجد عادة في عقود التوزيع الإنتقالي أو في عقود التوزيع الإمتيازية³

فالمعيار المعتمد هنا ليس وجود الإتفاقات وإنما معيار مدى صحتها ، أو الطلب من الأعوان الإقتصادييين إعلام زبائنهم بالأحكام التنظيمية أو التشريعية أو بإعلامها بالأسعار التي تطبقها ،فهذه الأوامر تتميز بالتنوع في مضمونها مما يدل على المرونة التي تميز تطبيق هذه العقوبة⁴

ثانياً : الغرامات المالية :

منح المشرع الجزائري لمجلس المنافسة سلطة توقيع عقوبات مالية على الأعوان الإقتصادييين المخالفين لأحكام المادة 14 من الأمر 03/03 المعدل حيث تنص المادة 56 منه على مايلي «يعاقب على الممارسات المقيدة للمنافسة كما هو منصوص عليها في المادة 14 أعلاه ، بغرامة لا تفوق 12٪ من مبلغ رقم الأعمال من غير المرسوم ،المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة .وإذا كان مرتكب المخالفة شخصاً طبيعياً أو معنوياً أو منظمة مهنية لا تملك رقم الأعمال محددًا ،فالغرامة لا تتجاوز ثلاثة ملايين دينار (3.000.000 دج)

(1)أنظر قرار مجلس المنافسة،رقم 99 ق 01 ،يوم 23 جوان 1999 ،يتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية(وحدة سيدي بالعباس)، (قرار غير منشور)

(2)أنظر المادة 14 من الأمر رقم 03/03 ،المرجع السابق

(3)جلال مسعد ، مبدأ المنافسة الحرّة في القانون الوضعي، مذكرة لنيل الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري ،تيزي وزو ،سنة 202 ، ص 74

(4)كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص 348

المطلب الثاني : تشكيل وتسيير مجلس المنافسة

على اعتبار أنّ مجلس المنافسة هي الهيئة المخول لها تطبيق قانون المنافسة وطبقا للأمر 03/03 الذي جاء بقواعد تزيد من الفعالية المنافسة الاقتصادية تحسين ظروف معيشة الفرد والرفع من القدرة الانتاجية للمؤسسات و حمايتها من تواطؤ المؤسسات الاقتصادية

الفرع الأول : تشكيلة مجلس المنافسة

عرّف المشرع الجزائري مجلس المنافسة على أنّه سلطة ادارية تتمتع بالشخصية القانونية "الاستقلال المالي (1)

وحسب المادة 09 من القانون 12/08 "...توضع هذه السلطة لدى الوزير المكلف بالتجارة(2) حيث كانت تنشأ في الأمر 03/03 لدى رئيس الحكومة .

وبالرجوع الى احكام المادة 10 من القانون 12/08 المعدل لأحكام المادة 24 من الأمر 03/03 فإن مجلس المنافسة يتشكل من مجموعة الأعضاء يمكن تقسيمها الى ثلاثة فئات تشمل الفئة الأولى مجموعة من الأعضاء، والفئة الثانية كل من المقررين، وفئة ثالثة ممثلي جمعية المستهلكين(3)

أولاً :فئة الاعضاء:

استناداً الى المادة 10 من القانون 12/08 فان اعضاء مجلس المنافسة يعينون بمرسوم رئاسي

تتكون من 12 عضوا ويتم مهامهم بنفس الطريقة التي عينوا بها وهذا ما تؤكدته المادة 25 من الأمر 03/03 "...وتنتهي مهامهم بالأشكال نفسها".

فستة (6) اعضاء يتم اختيارهم ضمن الشخصيات والخبراء الحائزين على الاقل، على شهادة الليسانس او شهادة جامعية ممتثلة وخبرة مهنية لمدة(08)سنوات

(1)انظر المادة 23 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

(2) انظر المادة 09 من القانون 12/08 المعدل والمتمم للأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة

(3)شروط حسين،شرح قانون المنافسة (على ضوء الأمر 03/03 المعدل والمتمم) ،دار الهدى ،الجزائر،سنة 2012 ، ب ط ،ص 45

على الأقل، وفي المجال القانوني، او الاقتصادي، والتي لها مؤهلات في مجال المنافسة والتوزيع والاستهلاك وفي مجال الملكية الفكرية
 اربع أعضاء يختارون من ضمن المؤهلين الممارسين او الذين مارسو نشاطات ذات مسؤولية والحائزين شهادة جامعية ولهم خبرة مهنية لمدة (5)سنوات على الأقل، في الانتاج والتوزيع والحرف والخدمات والمهن الحرة
 عضوان (2) مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلكين.

وعليه فان اختيار هذه الشخصيات والكفاءات في الميدان الاقتصادي والمنافسة والتوزيع والاستهلاك يدل على رغبة المشرع في جعل مجلس المنافسة خبير اقتصادي في مجال المنافسة، وبغرض تحقيق توازن المجلس وضمان استقلاليتة. ويلاحظ انّ المشرع الجزائري يتجه الى ما وصل اليه المشرع الفرنسي، حيث يتشكل مجلس المنافسة من (7 أعضاء) فعمل على رفع عدد الأعضاء فنجد المادة 24 من الأمر 03/03 كان 09 أعضاء ليأتي كما سبق ذكره في المادة 10 من القانون 12/08 ليجعله 12 عضوا مع الابقاء على استمرارية الأعضاء

في ممارسة مهامهم، حسب المادة 10 من القانون 12/08 الفقرة الأخيرة
 "....يمارس أعضاء مجلس المنافسة وظائفهم بصفة دائمة".⁽¹⁾

وبالتالي بموجب مرسوم رئاسي يعين الأعضاء لمدة 05 سنوات⁽²⁾ قابلة للتجديد ولا يحق لرئيس الجمهورية إقالتهم ولا تبديلهم، خلال هذه المدة هم ملزمون بتأدية مهامهم وواجباتهم على أحسن وجه ماداموا يتمتعون بالحماية من كل الضغوطات، وفي حالة الإخلال بواجباتهم يتعرضون لإجراءات تأديبية يصل الى الايقاف من طرف رئيس مجلس المنافسة وهذا في حالة الخطأ الجسيم.

⁽¹⁾شرواط حسين، المرجع السابق، ص46
⁽²⁾انظر المادة 25 من الأمر 03/03 السابق

ثانياً: فئة المقررين:

بالرجوع الى نص المادة 26 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة نجد المشرع لم يحدد عدد المقررين ويدعمها المرسوم الرئاسي 44/96 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة ولكن طبقاً لما جاء في المادة 12 من قانون 12/08 المعدل والمتمم للأمر 03/03 في مادته 26 فقرتها الأخيرة نجد المشرع قد نص صراحة بتعيين 5 مقررين بموجب مرسوم رئاسي ويكونون خارج التشكيلة ويكلف المقرر بمهام لها صلة بمجلس المنافسة من طرف رئيس مجلس المنافسة للتحقيق في العرائض، ومن صلاحيات المقرر من الخمسة السابق ذكرهم الاستماع الى أي شخص يرى هذا الأخير افادته بالمعلومات التي تدور حول الملف المنسب له. وكما جاء في المادة نفسها 12 من القانون 12/08/فقرة 1 على مقرر عاما الى جانب المقررين الخمس هذا المقرر العام يعتبر مساعد مباشر لرئيس المجلس ويتلقى الأوامر من رئيس المجلس ذاته.

ويفهم من نص نفس المادة الفقرة الثانية أنّ المشرع افترض ان يكون المقرر العام والمقررون حائزين على الاقل على شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة، وخبرة 5 سنوات تتلائم مع المهام المخولة لهم وهذه المؤهلات العلمية والخبرة الميدانية تساعدهم على اجراء تحقيق لاتسامها بالحركية و التعقيد⁽¹⁾ وإيضفاء الشفافية وبموجب قرار يعين الوزير المكلف بالتجارة ممثلاً دائماً له وآخر مستخلف له لدى مجلس المنافسة. ويشاركان في أشغال مجلس المنافسة دون ان يكون لهم الحق في التصويت، وقد سكت المشرع عن صلاحياتهم داخل المجلس كي لا يمس بالاستقلالية.

من خلال هذا يطرح في الأذهان تساؤل مهم وهو هل يمكن للأعضاء ممارسة مهام أخرى مع عضويتهم في المجلس؟ بالرجوع للأمر 06/95 نجد أنّ العضو يمكنه ممارسة مهام أخرى. ليأتي الأمر 03/03 ليلغي ذلك ثمّ في سنة 2010، طبقاً للقانون 05/10 أصبح يمارس مهام أخرى إضافية إلى عضويتهم في مجلس المنافسة .

(1) محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 263

المطلب الثالث:التسيير الإداري لمجلس المنافسة

على إعتبار استقلالية مجلس المنافسة اتجاه السلطات العامة فإنّ لرئيس مجلس المنافسة الحرية في إختيار الأشخاص المكلفة بالإدارة العامة وتسيير المجلس، وهذا ماجاء في نص المادة 04 من المرسوم الرئاسي 44/96 «يتولى الرئيس الإدارة العامة لمصالح مجلس المنافسة، وفي حالة حدوث مانع له يخلفه أحد نائبيه ويمارس السلطة السلمية على جميع المستخدمين»

وقد جاء في المادة 12 من الأمر 12/08 الفقرة الأولى استثناءً على ما جاء في المادة 04 من المرسوم أعلاه (44/96)

بتعيين الأمين العام بموجب مرسوم رئاسي، والى جانب الأمين العام يوجد مديرو المصالح، والأعوان الإداريون، والمصلحيون يعينهم رئيس المجلس.¹

الفرع الأول :الأمين العام

بمقتضى المادة الخامسة (5) من المرسوم الرئاسي رقم 44/96 أنه «ينسق الأمين العام ويراقب أنشطة المصالح المتكونة من مصلحة الإجراءات و الدراسات والتعاون، ومصلحة التسيير الإداري و المالي ومصلحة الإعلام الآلي .بمفهوم هذه المادة يمكن تقسيم هذه المصالح إلى ثلاثة مصالح :

أولاً: المصلحة الأولى

هي مصلحة الإجراءات :نص عليها المشرع في المادة 7 من المرسوم المحدد للنظام الداخلي في مجلس المنافسة ، وهي مصلحة البريد حيث يتولى هذا المكتب استقبال الأظرفة الموصى عليها التي تشمل على العرائض و الإخطارات وملحقات الوثائق...الخ، وإحترام الآجال والسهر على حسن سير عملية الاطلاع على الملفات المطروحة و حفظها، والعمل على إرسال البرقيات والاستدعاءات وتوزيع مقررات المجلس واقتراحاته وآرائه قبل إرسالها إلى الوزير المكلف بالتجارة الذي ينشرها في النشرة الرسمية للمنافسة.

(¹) شرواط حسين، المرجع السابق،ص 48

ثانياً : المصلحة الثانية

هي مصلحة الوثائق والدراسات و التعاون تقوم هذه المصلحة بالمهام التالية:
 جمع الوثائق الإعلامية المطروحة أمام مجلس المنافسة وتوزيعها على المصالح.
 تسيير برامج التعاون الوطنية والدولية لأنه المسؤول عن تطوير علاقات التعاون
 مع الهيئات الأجنبية و المؤسسات الدولية، بشرط لها الاختصاص المادة 43 و
 المادة 23 من الأمر 03/03 المتعلق بقانون المنافسة¹
 وحسب المادة 08 من 44/96 و المادة 37 من 12/08 يمكن للمجالس انجاز
 دراسة أو خبرة يراها مفيدة لأعماله.

ثالثاً : المصلحة الثالثة: مصلحة التسيير الإداري والمالي و الإعلام
الآلي

أصبح من الضروري لتسيير الإدارة احتوائها على الإعلام الآلي فلا يمكن
 الإستغناء عنه، و هذا ما جاء في المادة 09 من المرسوم 44/96 «تكلّف لجنة
 الإعلام الآلي بتسيير وسائل الإعلام الآلي في مصالح مجلس المنافسة» أما بالنسبة
 لمصلحة التسيير الإداري و المالي وبالرجوع لنفس المادة أناط هذه المصلحة بمهمة
 القيام بالمحاسبة ، وتحضير الميزانية و تسيير مستخدمي المجلس ووسائله المادية.
 الفرع الثاني :مديرو المصالح

بقرار من رئيس مجلس المنافسة يعين مديراً على رأس كل مصلحة
 من المصالح الآتية الذكر : مصلحة الإجراءات ،مصلحة الوثائق و الدراسات
 و التعاون، و مصلحة التسيير الإداري والمالي، و مصلحة الإعلام الآلي
 بالإشراف على هذه المصالح و هذا بغرض تحسين و تنظيم سير مجلس
 المنافسة .

(¹) أنظر المادة 43 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة السابق

الفرع الثالث: الأعوان الإداريون و التقنيون و المصلحيون

إنّ مجلس المنافسة كغيره من الإدارات يتشكل من مصالح كما سبق ذكرها ، يشتغلون بهذه المصالح أمناء مصالح و رؤساء المصالح ، المحاسبون وتقنيو الإعلام الآلي و يكونون تحت وصاية رئيس مجلس المنافسة.¹

المبحث الثالث: الإجراءات المتبعة أمام مجلس المنافسة

سعى المشرع لإعطاء مجلس المنافسة مجموعة من القواعد الإجرائية المفصلة في مباشرة دعوى المنافسة أمام مجلس المنافسة للفصل فيها

المطلب الأول : إخطار مجلس المنافسة

يعتبر الإخطار كأول إجراء أمام مجلس المنافسة ، وهو إجراء إداري يختص الوقائع التي من اختصاصاته سواء كان هذا الإخطار من الأشخاص المؤهلون قانوناً أو تلقائياً من المجلس.

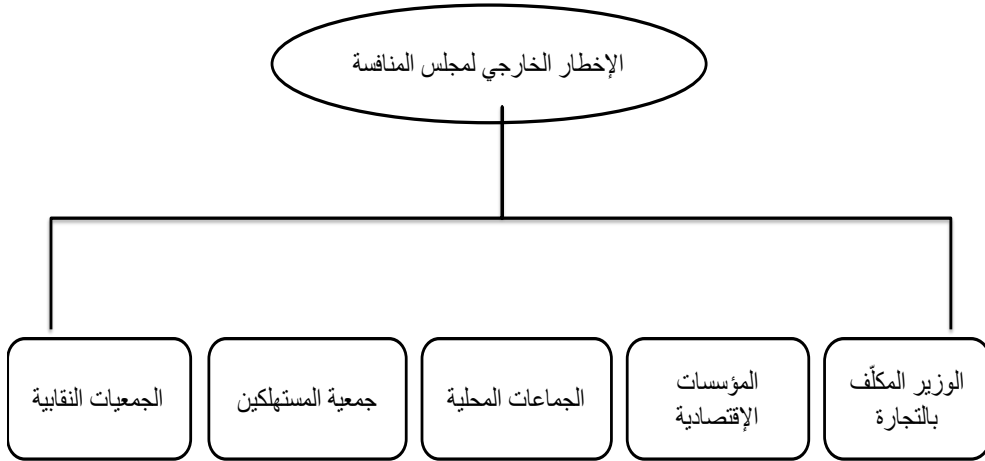
الفرع : الأطراف المؤهلة لإخطار مجلس المنافسة

بمقتضى نص المادة 44 / 1 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة يمكن ان يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة، وبالرجوع الى نص المادة 35 من نفس الأمر يمكن إخطار مجلس المنافسة من طرف المؤسسات الاقتصادية، و جمعيات المستهلكين ، و الجماعات المحلية و الجماعات المهنية و النقابية²

(¹) شرواط حسين ، المرجع السابق،ص 50

(²) أنظر المادة 35_44 من الأمر 03/03

1) الإخطار الخارجي:



أولاً: الوزير المكلف بالتجارة :

بعد تعيين المقرر من طرف رئيس مجلس المنافسة (المحقق) ليباشر مهامه وفي هذه الحالة يمكن للمقرر أن يبادر فعلا في التحقيق لأن التحريات الأولى استوفيت من وزير التجارة بإعداد هذا الأخير تقريراً أو محضراً بحسب الحالة مرفوقاً بجميع الوثائق التي تشكل ملف القضية، هذا الملف يكون كما يلي : يتم إرسالها في ستة نسخ إلى المفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش مرفقاً برسالة الإحالة التي تتضمن عرض موجز للوقائع والإشكالات القانونية المطروحة، وكذا رأي المصلحة المكلفة بالتحقيق الاقتصادي.¹

وبعدها تقوم المفتشية المركزية بدورها بإحالة الملف كاملاً على مديرية المنافسة لدى وزارة التجارة لدراسة الملف موضوعاً و شكلاً ، فإذا كان الملف مطابقاً

(¹) شرواط حسين ، المرجع السابق ،ص51

يتم التحضير للإخطار الوزاري لمجلس المنافسة وبهذا يكون التحقيق من المقرر هو الاستماع للأطراف والاطلاع على الوثائق.

ثانياً : إخطار المؤسسات الاقتصادية :

على غرار القوانين الأخرى فإنّ قانون المنافسة أنهى الجدل الفقهي في تعريف المؤسسة و هذا ماجاء صراحة في نص المادة 3 من القانون رقم 02/08 المعدلة المتمم للأمر رقم 03/03 في فقرتها الأولى «المؤسسة كل شخص طبيعي أو معنوي ،أيّاً كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد...»

و مايلحظ أنّ المشرع أضاف في تعديل 2008 الاستيراد

ثالثاً : الجماعات المحلية :

يمكن للجماعات المحلية أن تخطر مجلس المنافسة حول الممارسات المقيدة للمنافسة إذا الحقّت أضراراً بالمصالح التي تكلف بحمايتها¹

رابعاً : جمعية المستهلكين

إن الهدف من العملية التنافسية هو حماية المستهلك بالدرجة الأولى و هذا بتخفيض أسعار السلع و جودة الخدمات ، مما يساعده على رفع قدراته الشرائية ورغم أن هذه الجمعيات لم تدرج ضمن أشخاص قانون المنافسة إلا أن المشرع حرص على إشراكهم في محاربة هذه الممارسات ، و ذلك بإجراء هذه الجمعيات خبرات و دراسات تتعلّق بالاستهلاك و نشر نتائجها أو ترفع الدعاوى أمام المحكمة المختصة بإبطال أي التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدية يتعلّق بأحكام المواد 6،7،10،11،12 من الأمر 03/03 ، كما يحق لها المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تلحق مصالح المستهلكين ، و عليه فدور هذه الجمعيات وقاية و حماية المستهلك.

(¹)شروط حسين ،المرجع السابق،ص 53

خامساً: الجمعيات النقابية

تتمثل هذه الجمعيات في نقابة المحامين، نقابة الأطباء، نقابة المهندسين، هذه الجمعيات منح لها المشرع حق إخطار مجلس المنافسة إذا تعلق الأمر بالممارسات التي تولت تمثيلها، كما انها تخضع لقانون المنافسة رغم أنها لا تمارس نشاط اقتصادي.

2) الإخطار التلقائي

لمجلس المنافسة سلطة النظر في القضايا المخلة بالمنافسة الحرة تلقائياً حيث حصر المشرع هذا الاستثناء في حالة مخالفة لأحكام المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، وفي هذه الحالة يباشر تحقيقاته عن طريق المقرر دون انتظار إخطار من الوزير المكلف بالتجارة أو من الجهات الأخرى المصرح لها قانوناً الذين سبق ذكرهم¹

الفرع الثاني : شكل الإخطار

إن الإخطار يتخذ إما شكل الطلب أو الشكوى، وهذا ما تضمنته المواد 8، 44، 50، من الأمر 03/03،

أولاً : الطلب

ورد في المادة 8 من الأمر 03/03 مصطلح الطلب الذي جاء فيها: « يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة، بناء على طلب المؤسسات المعنية و استنادا إلى المعلومات المقدمة له... ».

كما ورد في المادة 50 مايلي: « يحقق المقرر في الطلبات و الشكاوى المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة التي يسندها إليه رئيس مجلس المنافسة. »

(¹) أنظر المادة 44 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة

ويتعلق الأمر هنا بالحالات التي يطلب فيها مجلس المنافسة تقديم آرائه الاستشارية، أي إخطاره بطريقة غير مباشرة .

ونجد أنّ مجلس المنافسة حتى سنة 2001 قدم عدة آراء استشارية نذكر

ثانياً : الشكوى منها :

رأي رقم 2000 ر 05 الصادر يوم 19 نوفمبر 2000 حول الأسئلة المطروحة من طرف الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت .

و تجدر الإشارة أنه في هذه الحالة يود المخطر أن يعاين المجلس عدم خرقه للقواعد المتعلقة بالمنافسة و ذلك من خلال طلب للحصول على شهادة السلبية " demande d'attestation négative " أو من خلال طلب للحصول على إعفاء "d'exemption".

طبقاً لنص المادة 50 من الأمر 03/03 فإن :

« يحقق المقرر في الطلبات و الشكاوى المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة التي يسندها اليه رئيس مجلس المنافسة » .

فالشكل الثاني للإخطار هو الشكوى التي تعد عكس الطلب ، حيث الغاية منها معاينة المجلس لخرق قواعد المنافسة «

ففي هذه الحالة يتدخل مجلس المنافسة بسبب ضرر وقع ، و الشكوى تعرف بأنها « تصرف يقوم بمقتضاه شخص من متضرر من فعل ما ، بإبلاغ السلطات المختصة »

نذكر مثالا عن شكوى مقدمة من طرف شركة "Agrodis" ضد الديوان الوطني للتموين و الخدمات الفلاحية "ONAPSA" و التي تعيب فيها هذه الشركة على الديوان الدخول في اتفاقيات غير مشروعة و التعسف الناجم عن وضعية الهيمنة و البيع بسعر دون التكلفة الحقيقية .

الفرع الثالث: إجراء الإخطار

يتمتع إجراء الإخطار بطابع متميز، من حيث أنه يتوافر على خصائص معينة (أولاً)، ويقدم من قبل أشخاص عديدة مؤهلة قانوناً بذلك مما يؤدي الى تنوع أشكاله (ثانياً)

أولاً : مميزاته

تتلخص مميزات الإخطار في ثلاث

(1) الشكل المكتوب.

(2) الإختيارية .

(3) عدم تقييده للمجلس.

(1) الشكل المكتوب للإخطار:

طبقاً للنظام الداخلي في مجلس المنافسة، يأتي الإخطار المقدم الى هذا الأخير في شكل مكتوب، وقد تضمنت المواد 15 و 16 و 17 من هذا النظام الإجراءات الشكلية التي يستوفيه الإخطار بالإضافة الى البيانات الواجب سردها الأمر نفسه نصت عليه المادة 06 من نفس النظام.¹

وبناءً عليه يخطر مجلس المنافسة بموجب عريضة مكتوبة ترسل الى رئيسه، ويشترط في عريضة الإخطار أن تكون محددة الموضوع بدقة، وان تتضمن بيان الأحكام القانونية والتطبيقية وعناصر الإثبات التي تؤسس عليها. كما أنه يجب حسب المادة 16 أيضاً ان يتم بيان كل البيانات المتعلقة بهوية العارض في العريضة، فإذا كان العارض شخصاً طبيعياً يبين إسمه، لقبه، مهنته، أو موطنه.

(¹) المرسوم الرئاسي رقم 96_44 المحدد للنظام الداخلي في مجلس المنافسة، مرجع سابق

الفرع الرابع: فحص الإخطار

تخضع عريضة الإخطار المرسله إلى مجلس المنافسة الى عملية الفحص وذلك للتأكد من مدى توفر شروط قبول الإخطار و آثاره

أولاً : شروط قبول الإخطار

ليكون الإخطار مقبولاً ، يتعين على مقدمه أن يستوفي بالإضافة إلى الشروط العامة المقررة قانوناً لقبول الدعاوى القضائية من أهلية و صفة و مصلحة الشروط التالية:

- أن يكون موضوع الإخطار داخلاً في اختصاص المجلس طبقاً لما نصت عليه المادة 3/44 من الأمر 03/03 المعدل و المتمم .
- إرفاق عريضة الإخطار بعناصر مقنعة ، تدعم الوقائع المعروضة أي تقديم الأدلة و الأسانيد التي تدعم ادعاءات مقدم الإخطار المادة 3/44 من نفس الأمر .
- تقدم تقادم الدعاوى المرفوعة أمام المجلس و المحددة مدتها ثلاث سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة المادة 4/44 من نفس الأمر .

ثانياً : الآثار الناتجة من توفر شروط قبول الإخطار :

- ينتج عن توفر جميع الشروط المطلوبة إستيفائها لقبول الإخطار وفق المادة 39 من الأمر 03/03 المعدلة بموجب القانون 12/08
- التصريح بقبول الإخطار وفق المادة 3/44 من الأمر 03/03 .
- إعلام السلطات الإدارية المستقلة بالإخطار وفق المادة 39 من الأمر 03/03 المعدل بموجب القانون 12/08
- إمكانية طلب تدابير تحفظية وفق المادة 46 من الأمر 03/03 .
- مباشرة إجراء التحقيق

المطلب الثاني : إجراء التحقيق

بعد تسجيل وتدوين القضية من قبل مصالح مجلس المنافسة تأتي مرحلة التحقيق، حيث تنص المادة 34 من الأمر 03/03 على أنه يمكن لرئيس المجلس أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات القيام بالمراقبة أو التحقيق أو الخبرة في المسائل المتعلقة بالقضايا المدروسة، ويسند رئيس مجلس المنافسة الطلبات والشكاوي التي لها علاقة بالممارسات المناهية للمنافسة إلى المقررين الذين عينوا لدى مجلس المنافسة بموجب مرسوم رئاسي، وطبقا لنص المادة 50 من نفس القانون فإنه يحقق المقررون في الطلبات والشكاوي المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة التي يسندها إليهم رئيس مجلس المنافسة¹

الفرع الأول : الموظفون المؤهلون للقيام بالتحقيقات

إن الموظفون المؤهلون للقيام بالتحقيقات طبق المادة 50 من الأمر 03/03 هم المقررون دون سواهم و ذلك خلافا للأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة الذي تنص المادة 78 منه على عدّة أصناف من الموظفين للقيام بالتحقيقات وهم أعوان الشرطة القضائية. المنصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية، الإدارة المكلفون بالتحقيقات الاقتصادية ومنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش المقررين التابعين لمجلس المنافسة تطبيق أحكام المادة 39 من قانون المنافسة، و يمكن تأميل الأعوان المصنفين في الدرجة 14 على الأقل الذين يهلون بالوزارة المكلفة بالتجارة.

(¹) بن براهيم مليكة، مذكرة لنيل شهادةالماستر لقيود الواردة على مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري، ص

غير أن الفقرة 2 و 3 من المادة 50 السالفة الذكر، تنص على أنه يمكن أن يستعين مجلس المنافسة بأي خبير أويستمع إلى أي شخص بإمكانه تقديم معلومات، كما يمكن أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية، إجراء أي مراقبة أو تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تندرج ضمن اختصاصه، فمن خلال هذه النصوص نستنتج أن المقررون المعينون في مجلس المنافسة طبقاً للمادة 26 من نفس الامر، يعتبرون عناصر أساسية داخل المجلس بحيث يعدون مساعدون مباشرون لرئيس مجلس المنافسة فلا يتلقون، الأوامر إلا منه، ويكلفهم بالتحقيق في العرائض باعتبار أن هذه المهام صلاحية خاصة يستأثر بها المقررون، فهم الذين لهم اختصاص في مجال التحري عن الممارسات المنافية للمنافسة طلب إجراء تحقيق من طرف أعوان المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية.

الفرع الثاني : مراحل التحقيق

باستثناء الإخطار الشروط الشكلية و الموضوعية، فإن مجلس المنافسة يصرح بقبوله و كنتيجة لذلك يقوم بإجراء التحري و التحقيق فيما ورد فيه من وقائع للتأكد من صحة وقوع ممارسات مقيدة للمنافسة، ولا يتم ذلك إلا عبر مراحل معينة حددها المشرع في قانون المنافسة من خلال مرحلتين، مرحلة التحريات الأولية (أولاً) و مرحلة التحقيق الحضورى (ثانياً).

أولاً : مرحلة التحري الأولي :

إن مجلس المنافسة عندما يخطر بالممارسة المنافية للمنافسة يقوم بتحليل السوق اقتصادياً و البحث عن الخلل أو الاعتداء من طرف منافسة على آخر¹، وأول ما ينظر فيه المقرر هو إذا كانت الدعوى مقبولة أم لا، فإذا ارتأى أن الدعوى غير مقبولة ففي هذه الحالة يقوم بتحرير تقرير إلى رئيس مجلس المنافسة يقترح فيه عدم قبول الدعوى ويعود لمجلس المنافسة وحده القرار 2 وطبقاً لأحكام المادة 44 فقرة 3 من الامر رقم 03/03 يصرح المجلس بموجب قرار معلن بعدم قبول

(¹) الطاهر أدي الناجم، جرائم المنافسة وفق الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 11، 2002/2003، ص 76

الإخطار، إذا ما ارتأى أو الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن اختصاصه أو غير مدعمة بعناصر مقنعة بما فيه الكفاية، أما إذا اثبتت الدراسة بأنه توجد مؤشرات جديرة لإجراء التحقيق، يتولى المقرر ذلك ويملك في ذلك نفس السلطات التي يملكها المحققون التابعون لوزارة التجارة، وعندما يتعلق الامر بالقضايا التابعة لقطاعات نشاط موضوعة تحت رقابة سلطة ضبط، كما هو الحال بالنسبة لقطاعي البريد والمواصلات والكهرباء والغاز فيتم التحقيق بالتنسيق مع مصالح السلطة المعنية.

وأثناء التحقيق، يتمتع الموظفون المحققون بمجموعة من السلطات المقررة لهم بموجب قانون المنافسة، فطبقا للمادة 81 منه يتمتعون بحرية الدخول إلى المحلات التجارية و المكاتب والملحقات وأماكن الشحن والتخزين، وذلك بحضور صاحب المحل أو أحد ممثليه يمكن لهم القيام بتفحص جميع المستندات التجارية والمالية والمحاسبية وذلك وفقا للمادة 79، بحيث لا يمكن للعون الاقتصادي أن يتمتع أو أن يمنع المراقبة بحجة السر المهني، والفقرة الثانية من هذه المادة تمكنهم من اشتراط استلام أية وثيقة حيثما وجدت ومهما كانت طبيعتها، وحجز المستندات التي تساعد في أداء مهامهم

ثم إن جميع المستندات المحجوزة تضاف إلى المحضر وفي نهاية التحقيق يتم إرجاعها إلى العون الاقتصادي المراقب، كما لهم طلب كل المعلومات الضرورية لتحقيق من أي مؤسسة أو أي شخص آخر ويحدد الآجال التي يجب أن تسلم له فيها هذه المعلومات وما يلاحظ على قانون المنافسة، هو انه لم يحدد طبيعة الوثائق التي يمكن أن يطالب بها المحقق أو يحجزها في إطار تحرياته، يعني انه له المطالبة بأية وثيقة أو مستند مهما تكن طبيعته، و المفروض أن تكون متعلقة بالوثائق و المستندات التي تمسكها عادة المؤسسات مثل الدفاتر والفواتير وكل الوثائق المهنية التي ليس لها طابع سري، لذا فيجب عدم التوسع في تفسير سلطة طلب الوثائق وحجزها ويجب أن يكون تفسيرها دقيقا ومضيقا ويجب أن لا يشمل الوثائق ذات طبيعة مزدوجة كالأجندة ومراسلات المحامين.

بالإضافة إلى فحص الوثائق وحجزها، يمكن للمقرر دعوة أطراف القضية التي يفحصها إلى الإجابة على أسئلته، فيمكن له سماع الأشخاص في محضر يوقعونه وفي حالة رفضهم التوقيع يثبت ذلك في المحضر، و يمكن للأشخاص الذين يستمع إليهم الاستعانة بمستشار.

ثانيا : مرحلة التحقيق الحضورى

تبدأ هذه المرحلة بإرسال المأخذ وتبليغها إلى الأطراف المعنية وذلك طبقا للمادة 52 من الأمر رقم 03/03 وخلال هذه المرحلة يتولى المقرر تحرير تقرير أولي يتضمن عرض الوقائع وكذا المأخذ المسجلة ويبلغ رئيس المجلس التقرير إلى الأطراف المعنية والى الوزير المكلف بالتجارة وكذا إلى جميع الأطراف ذات المصلحة، الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في اجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر¹ ويعتبر مبدأ تبليغ المأخذ إلى الأطراف المعنية وغيرها إجراء جديد لم يكن معمولا به في نطاق الأمر رقم 06/95 المتعلقة بالمنافسة، فبتحليل المقرر لمجموع الوثائق الموضوعة تحت تصرفه وفحصها بعناية ودقة ، قد يتوصل من خلال تحرياته الأولية إلى أن الممارسات المبلغ عنها لا تعتبر ممارسات محظورة بمفهوم المواد 6،7،10،11،12 من الأمر 03/03 ، وهنا فان مجلس المنافسة يمكن له أن يضع حدا للإجراء الذي بدأ المقرر في مباشرته لكن عندما يرى أن الملف الذي يكلف به يتضمن مؤشرات ودلائل كافية بإمكانها أن تثبت وجود مخالفة، فانه يقوم بصياغة مأخذ توجه إلى الأطراف المعنية , ويعتبر تبليغ المأخذ بمثابة وثيقة اتهام تحرر من طرف المقرر المعين من طرف مجلس المنافسة بعد الانتهاء من إجراء التحريات الأولية² ، ويتم التبليغ إلى الأطراف المعنية والى الوزير المكلف بالتجارة

(¹) المادتين 52/51 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة

(²) كتو محمد الشريف ، المرجع السابق ،ص313

وكذا جميع الأطراف ذات المصلحة وذلك بواسطة إرسال مضمون الوصول مع الإشعار بالاستلام، ويمكن للأطراف المبلغة إبداء ملاحظاتها في أجل لا يتجاوز 3 أشهر وذلك طبقاً للمادة 52 السالفة الذكر بعد تبليغ المأخذ يقوم المقرر بإعداد ملف يتضمن مجموع الأوراق التي اعتمدها يمكن للأطراف الاطلاع عليه في مقر مجلس المنافسة، طبقاً لنص المادة 30 فقرة 2 من الأمر 03/03 التي تنص على أنه للأطراف المعنية وممثل الوزير المكلف بالتجارة حق الاطلاع على الملف والحصول على نسخة منه" غير أن الفقرة الثالثة من هذه المادة تنص على أنه يمكن لرئيس بمبادرة منه أو بطلب من الأطراف المعنية، رفض تسليم المستندات أو الوثائق من الملف ولا يمكن أن يكون قرار مجلس المنافسة مؤسساً على المستندات أو الوثائق المسحوبة من الملف.

فمن خلال هذه المادة نستنتج أنه بإمكان مجلس المنافسة سحب بعض الوثائق التي يكون الاطلاع عليها مؤدياً إلى إفشاء أسرار تتعلق بالأعمال، ولكن يرد على هذا المبدأ قيد وهو لا يؤدي سحب الوثائق إلى تعطيل إجراء التحقيق وممارسة حقوق الدفاع ويملك رئيس مجلس المنافسة سلطة تقديرية في هذا المجال¹ عند اختتام التحقيق، يقوم المقرر بإداع تقرير معلل لدى مجلس المنافسة، يتضمن المأخذ المسجلة ومراجع المخالفات المرتكبة واقتراح تدابير تنظيمية طبقاً لأحكام المادة 37، وذلك طبقاً لنص المادة 54 من الأمر رقم 03/03 و المأخذ التي يتمسك بها في النهاية المقرر ليست بالضرورة نفسها التي عرضها في وثيقة تبليغ المأخذ جديدة، أو إضافية توجب عليه أن يباشر من جديد تبليغ المأخذ، وذلك حتى يوفر الطابع الحضوري و الوجاهي للعملية وموقف المقرر غير ملزم لمجلس المنافسة، لكن لا يمكن للمجلس أن يتمسك بمأخذ في مواجهة طرف معين ما لم يكن هذا الطرف قد تلقى التقرير، الذي يبلغ بكل مرفقاته إلى الأطراف المعنية و الوزير المكلف بالتجارة

(1) كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص 323

من طرف رئيس مجلس المنافسة، الذين لهم إبداء ملاحظتهم في اجل شهرين , ويحدد لهم تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية¹ وطبقا للنظام الداخلي في مجلس المنافسة، ترسل مذكرات الأطراف المعنية وملاحظاتهم المكتوبة في خمسة عشرة نسخة إلى المجلس في اجل ستين يوما ابتداء من تاريخ تبليغ التقرير، ويمكن للرئيس بناء على طلب الأطراف المعلل تمديد هذا الأجل لفترة لا تتعدى ثلاثين يوما غير قابلة للتجديد ويمكن للمقرر بدوره إبداء ملاحظاتهم بشأنه وإثارة دفوعهم حول التقرير , قبل إعداد الملف النهائي. يتم غلق التحقيق بعد تلقي جميع الملاحظات التي أبدتها الأطراف المعنية، ليقوم بعدها المقرر بإعداد ملف نهائي ، يمكن للأطراف الاطلاع عليه في اجل خمسة عشر يوم قبل انعقاد جلسة مجلس المنافسة²

(¹) المادة 55 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة
(²) المادة 55 فقرة 2 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة

الفصل الثاني : دور مجلس المنافسة الضبطي

في مجال المنافسة، مجلس المنافسة هو المكلف بمهمة عامة لضبط النشاطات الاقتصادية الإنتاجية والتوزيعية، أي إخضاع السوق للمبدأ الأساسي الذي يقوم عليه نظام إقتصاد السوق ألا وهو حرية المنافسة، فيقوم بمراقبة السلوكات التي تمس بهذا المبدأ مثل الإتفاقات والتعسف في وضعية الهيمنة، ويمكنه الموافقة على الإتفاقات التي يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى نمو إقتصادي أو تكنولوجي أو تساهم في إمتصاص البطالة أو التي تسمح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة أن تضمن لها مكانة تنافسية في السوق بموجب المادة 09 من الأمر 03/03 وهو ما يعطي للمجلس سلطة تقديرية واسعة في قبول أو رفض هذه الإتفاقات. كما أن المجلس يختص بالنظر في مشاريع التجميع الإقتصادي خاصة إذا كانت تهدف إلى تعزيز وضعية هيمنة على السوق، وله أن يمنع أو يقر هذا المشروع، وفي حالة الموافقة فإن له أن يقترح بل يفرض شروطا من شأنها تخفيف أثار التجميع على المنافسة وفق أحكام المادتين 17 و 19 من الأمر.

ومن جهة أخرى فإن لمجلس المنافسة إختصاص عام للقيام بتحقيقات تخص شروط تطبيق النصوص التشريعية أو التنظيمية ذات العلاقة بالمنافسة، وإذا أثبتت هذه التحقيقات أن تطبيق هذه النصوص ترتبت عليه قيود على المنافسة فإنه يباشر كل العمليات لوضع حد لهذه القيود حسب تدابير المادة 37 من الأمر 03 / 03

ومن جهته فإن آخر تعديل لقانون المنافسة¹ قد وسع من نطاق إختصاص المجلس إلى النشاطات الفلاحية الصيد وتربية المواشي الصناعات التقليدية والخدمات والبيع بالجملة... وهذا مهما كانت الجهات الصادرة عنها .

(¹) أنظر القانون رقم 05/10 المعدل والمتمم للأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة

ولايفوتنا أن نشير إلى مهمة أخرى يتكفل بها المجلس ألا وهي توطيد علاقات التعاون والتشاور على الصعيد الوطني أي مع سلطات الضبط الإقتصادي الأخرى، وكذلك على الصعيد الدولي مع الهيئات الأجنبية المختصة في المنافسة وفق ما تنص عليه المواد 39_40 وما يليها والتي تحدد شروط التعاون الدولي . وعلى العموم فإن هذه هي أهم الوظائف العادية لمجلس المنافسة والتي من أجلها تم تأسيسه وهي في مجملها مهام إدارية وليست قضائية وتدخّل في إطار سلطات الضبط الإداري المعروفة في أبعديات النشاط الإداري إذا كانت مهمة الضبط التي بموجبها يقام التوازن بين حقوق والتزامات كلّ طرف في السوق مهمة قاعدية مشتركة بين مختلف السلطات الإدارية المستقلّة، فإنّ لكل من هاته الأخيرة قطاع مكلفة بضبطه، ويبرز دور مجلس المنافسة بوصفه سلطة إدارية مستقلّة في الضبط العام للمنافسة من خلال ضبط كل أشكال الممارسات التي تهدد المنافسة الحرة على مستوى السوق ويعمل مجلس المنافسة في مباشرته لمهمة الضبط اعتمادا على جملة الصلاحيات التي يتمتع بها في مجال المنافسة، على تحقيق أهداف هامة إقتصادية واجتماعية¹

(¹) كحال سلمي، مذكرة ماجستير، فرع قانون أعمال، جامعة بومرداس، الجزائر، سنة 2009، ص 12

المبحث الأول : صلاحيات مجلس المنافسة في ضبط النشاط الاقتصادي

تضمن الأمر 03/03 صلاحيات جديدة لمجلس المنافسة لم تكن موجودة من قبل ، أهمها إرسال المجلس للوثائق والمعلومات التي بحوزته أو التي يمكن أن يتحصل عليها والتي لها علاقة بالمنافسة، إلى السلطات الأجنبية المكلفة بالمنافسة، شريطة أن تلتزم هذه الأخيرة بضمان السر المهني، كما له أن يقوم بنفسه أو بتكليف منه بالتحقيقات في الممارسات المخلة بحرية المنافسة إذا طلبت منه هذه السلطات ذلك، وهذا في إطار المعاملة بالمثل، ولكن يجب أن لا تمس هذه المعلومات أو الوثائق أو التحقيقات بالسيادة الوطنية أو بالمصالح الاقتصادية للجزائر أو بنظامها الداخلي. ومن أجل التأكيد على التعاون الموجود بين مجلس المنافسة والسلطات الأجنبية، فله أن يبرم الإتفاقيات التي تنظم علاقته بهذه الأخيرة¹

هذا بالإضافة إلى مهامه الاستشارية الوجيهة منها و الجوازية - حتى وإن كانت هذه الأخيرة هي التي تغطي على مهامه، والتي من بينها استشارة مجلس المنافسة حول كل مشروع نص تنظيمي له صلة بالمنافسة كما يستشار أيضا من طرف الجهات القضائية بمناسبة معالجتها للقضايا المتصلة بالممارسات المخلة بحرية المنافسة إلا أن إبداء رأيه يبقى متوقفا على الإستماع الحضورى للأطراف، إلا إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية.

(¹) أنظر المواد من 40 إلى 43 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة

وعلى كل فإن المجلس يمكن أن يستشار في جميع المسائل المرتبطة بالمنافسة، كما له أن يبدي رأيه واقتراحاته، واتخاذ قرارات من أجل ضمان السير الحسن للمنافسة¹

إلا أن الوظيفة الاستشارية لمجلس المنافسة تبقى ثانوية مقارنة بمهمته في فض النزاعات، حيث تعد من المهام الرئيسية الموكلة إليه إن لم نقل أن المجلس نصب أساساً لهذا الغرض ولكن ما يجب الإشارة إليه في هذا المقام، أن مجلس المنافسة وفي إطار الأمر 06/95 كان يختص فقط بنظر الدعاوى المتعلقة بجرائم البيع الناتجة عن تعامل المؤسسات فيما بينها، والتي صنفها القانون ضمن الممارسات المنافية للمنافسة ونص عليها في المادتين 7 و 10 من نفس الأمر أما بصور الأمر 03/03 فلم يقتصر دور المجلس على الفصل في جرائم البيع الناتجة عن التعسف في استغلال وضعية التبعية والتي تدخل في إطار تعاقد المؤسسات مع بعضها، بل أصبح من صلاحياته أيضاً الفصل في النزاعات الناشئة عن تعامل المؤسسة مع المستهلك ونقصد في هذا المقام جريمة البيع بالخسارة المنصوص عليها في المادة 12 من هذا الأمر ويعود السبب في ذلك إلى أن آثار هذه الجريمة لا تتوقف عند المستهلك ولكن تتجاوزه للمساس بالمنافسة ككل. ومنه فإن مجلس المنافسة أصبح يختص بنظر دعاوى جرائم البيع المؤدية إلى تقييد المنافسة مهما كان أطراف العقد.

(¹) أنظر المواد من 34 إلى 39 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة

فضلا عن ذلك فقد أصبح من صلاحيات المجلس أيضا فرض العقوبات على الأشخاص الطبيعية التي تساهم في الممارسات المخلة بحرية للمنافسة والتي كان المجلس يحيل الملف المتعلق بها على وكيل الجمهورية قصد المتابعة الجزائية. بحيث يعتبر مجلس المنافسة بمثابة الخبير الاقتصادي في ميدان المنافسة ، لذا بإمكانه إبداء الرأي حول كل المسائل و النصوص القانونية حيز التحضير و التي لها صلة بالمنافسة ، ليصبح بذلك المستشار الرسمي الذي يلجأ إليه الفاعلين في الحياة الاقتصادية و الاجتماعية إبتداءا من السلطة العامة وصولا إلى جمعيات حماية المستهلك و الجمعيات المهنية و النقابية و كل الأشخاص و الهيئات التي لها أن تشير حول الأمور الي لها علاقة بالمنافسة..

قد يتدخل مجلس المنافسة تلقائياً أو بطلب من الأشخاص المؤهلة قانونا في جميع المسائل التي تدخل في اختصاصه ، ومن أجل تحقيق ذلك يجب أن يمارس سلطاته التي منحها إياه المشرع بموجب قانون المنافسة ، كسلطة إبداء الرأي و اتخاذ القرار المادة 34 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة و الى جانب ذلك فإن مجلس المنافسة يلعب دور هيئة إستشارية ، كما يتطلع إلى مهمة أخرى يتعلق بالوظيفة التنازعية.

المطلب الأول: الوظائف الاستشارية

بالرجوع الى نص المادة 36 من الأمر 03/03 يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع تنظيمي له صلة بالمنافسة ، و يتمتع المجلس هنا بصلاحيات استشارية يعتبر بمثابة الخبير المختص حيث أسقط المشرع الجزائري استشارة اللجان البرلمانية بخلاف المشرع الفرنسي ، إلا أنّ المشرع في القانون 12/08 المعدّل و المتمم للأمر 03/03 و في مادته 19 المعدلة للمادة 36 سار حبو المشرع الفرنسي فأخذ استشارة البرلمان «يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع تشريعي و تنظيمي له صلة بالمنافسة أو يدرج ضمن تدابير من شأنها ...» إلا أنه يجب التمييز بين نوعين من الاستشارات التي يقدمها مجلس المنافسة فقد يكون وجوبياً (إلزامي) أو اختيارياً¹

الفرع الأول : الاستشارة الوجوبية

بمقتضى المادة 19 من القانون 12/08 المعدّل للأمر 03/03 في مادته 36 فإنّ المشرع الجزائري أوجب على البرلمان و السلطة التنفيذية من استشارة مجلس المنافسة في المواضيع التالية :

- يستشار المجلس وجوباً في كل نص تشريعي يصدر من البرلمان ممثلاً في السلطة التشريعية .

- يستشار المجلس وجوباً حول كل مشروع تنظيمي² صادر عن الهيئة التنفيذية هذا المرسوم يحدد أسعار بعض السلع والخدمات التي تعتبرها

(¹) شروط حسين ، المرجع السابق ، ص 57

(²) أنظر المادة 05 من القانون 12/08 المؤرخ في 25 يونيو 2008

- الدولة ذات طابع استراتيجي و هذا بتقدير الدولة التي تراعي التطورات الاقتصادية و الاجتماعية ومراعاة متطلبات الحياة الاجتماعية
- « فالدولة تتمتع بالسلطة التقديرية في اعتبار سلعة ما ذات طابع استراتيجي »
- يستشار المجلس وجوبا في كل مشروع مرسوم أو تدابير استثنائية للحد من ارتفاع الأسعار أو تحديدها في حالة ارتفاعها المفرط بسبب اضطرابات السوق ، أو كارثة ، أو صعوبات مزمنة في التمويل داخل قطاع نشاط معين ، أو في منطقة
- جغرافية معينة ، أو في حالات الاحتكار الصعبة كاحتكار مؤسسة لسلعة ما ، والملاحظ في التعديل الأخير في 2008 القانون 12/08 أن هذه التدابير الاستثنائية في مدة أقصاها 6 أشهر لكن قابلة للتجديد¹ .
- كل مشروع نص تنظيمي له ارتباط بالمنافسة أو يتضمن تدابير من شأنها على الخصوص :
- 1- إخضاع ممارسة مهنية ما أو نشاط ما أو دخول سوق ما إلى قيود من ناحية الكم .
 - 2- وضع رسوم حصرية في بعض المناطق أو النشاطات .
 - 3- فرض شروط خاصة لمباشرة نشاطات الانتاج و التوزيع و الخدمات .
 - 4- تحديد ممارسات موحدة في ميدان شروط البيع .
- ويمكن القول أنّ هذه الحالات على سبيل المثال لا على سبيل الحصر ، نظرا للتطورات الاقتصادية و الاجتماعية السريعة ، ما يجعل المشرع في المادة 36 يستعمل عبارة « كل مشروع »

(١) أنظر الأمر 12/08

صحيح أن الحكومة ملزمة باستشارة المجلس في مواد مشاريع النصوص التنظيمية لكن غير ملزمة للأخذ بها ، فمجلس المنافسة يمارس دور الهيئة الاستشارية لكن رأيه لا يحوز القوة الإلزامية ، أي على مجلس الوزراء الأخذ برأي مجلس المنافسة كإجراء مسبق ونفس الشيء حسب التعديل الجديد في 2008 ألزم المشرع البرلمان باستشارة مجلس المنافسة فيما يخص النصوص القانونية هذا الرأي من مجلس المنافسة يجب أن يكون معلل و البرلمان غير ملزم الأخذ به .

وهو نفس الشيء في فرنسا أن الحكومة و البرلمان ملزمان باستشارة مجلس المنافسة حسب الحالات المنصوص عليها في المادة الأولى من قانون المنافسة الفرنسي و كلاهما حر في الأخذ برأي المجلس

الفرع الثاني : الاستشارة الاختيارية (الجوازية)

يقصد بالاستشارة الاختيارية إمكانية اللجوء إلى مجلس المنافسة بكل حرية أو الامتناع عن ذلك دون ان يرتب أي أثر على ذلك فهي مسألة متروكة للجهات المعنية بذلك

ونصت على هذا النوع من الاستشارة كلا من المادة 35 و 38 من الأمر 03/03 المعدل والمتمم ، حيث تشير المادة 35 على مايلي :

« يبدي مجلس المنافسة رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة إذا طلبت الحكومة منه ذلك و يبدي كل اقتراح في مجالات المنافسة ويمكن أن تستشيريه أيضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية و المؤسسات المالية و الجمعيات المهنية و النقابية و كذا جمعيات المستهلكين »

أما بخصوص المادة 38 فهي تؤكد من خلال نصها على :

« يمكن أن تطلب الجهات القضائية رأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة كما هو محدد بموجب هذا

الأمر و لا يبدي رأيه إلا بعد إجراءات الاستماع الحضوري ، إلا إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية «يظهر من خلال الأحكام الواردة في المادتين تحديد المشرع للأشخاص التي بإمكانها استشارة مجلس المنافسة و المتمثلة في الحكومة و المؤسسات و الهيئات و الجمعيات المختلفة و كذا الجهات القضائية : و الملاحظ أن الأمر 03/03 قد أسقط إمكانية الهيئة التشريعية من استشارة المجلس ، عكس الأمر 06/95 في المادة 19 منه التي تنص على هذه الإمكانية . كما يظهر أيضا من خلال أحكام المادتين على اختيارية استشارة مجلس المنافسة من خلال استعمال المشرع لعبارات تدل على دلالة قاطعة على ذلك ، مثل عبارة « إذا طلبت الحكومة منه ذلك » و عبارة « يمكن أن يستشيريه أ- الاستشارة من طرف الحكومة :

يقوم مجلس المنافسة بإبداء رأيه عندما تلتزم منه الحكومة ذلك ، بشرط أن تكون هذه الاستشارة في المسائل التي تخص المنافسة ، وأن يكون الطلب من الحكومة مسبق ، وبالرجوع إلى أرض الواقع نجد إن جل الاستشارة كان موضوعها حول الأسعار... الخ « يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تشريعي و تنظيمي له صلة بالمنافسة أو يدرج تدابير من شأنها لا سيما : إخضاع ممارسة مهنة ما أو نشاط ما أو دخول سوق ما إلى قيود من ناحية الكم .

- وضع رسوم حصرية في بعض المناطق أو النشاطات

- فرض شروط خاصة لممارسة نشاطات الإنتاج و التوزيع و الخدمات .

- تحديد ممارسات موحدة في ميدان شروط البيع «

و هذا ما نصت عليه المادة 36 من الأمر 03/03 المعدلة بموجب الأمر 12/08

- و الملاحظ أيضا أن الاستشارة حول النصوص التنظيمية كانت ملزمة في إطار الأمر 06/95 (الملغى) و هذا على خلاف الأمر 03/03 المعدل و المتمم بالقانون 12/08 حيث تم حذف عبارة "وجوبا" من نص المادة 36¹
- ب - الاستشارة من طرف المؤسسات و الهيئات و الجمعيات المختلفة نصت المادة 35 فقرة 2 من قانون 03/03 على أشخاص و جهات أخرى التي حولها المشرع إمكانية و حرية استشارة مجلس المنافسة و هي :
- الجماعات المحلية و تشمل كل من البلديات و الولايات على مستوى الوطن.
 - الهيئات الاقتصادية و المالية : تشمل الهيئات المختلفة التي تنشط في المجال الاقتصادي و المالي ، مثل البنوك التجارية و المؤسسات المالية ، وشركات التأمين ، المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي و كذا هيئات الضبط الاقتصادي و المالي .
 - المؤسسات : يقصد بمفهوم المادة 03 من الأمر 03/03 المعدلة بموجب القانون 12/08 تنص على أنه :
- « يقصد في مفهوم هذا الأمر ما يلي :
- المؤسسة : كل شخص طبيعي أو معنوي أياً كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الانتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد².
- الجمعيات : و تتمثل في الجمعيات المهنية ، النقابية و جمعيات حماية المستهلكين .

(¹) بن براهيم مليكة ، القيود الواردة على مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر ، جامعة قاصدي مرباح (ورقلة) ، الجزائر ، ص 62

(²) أنظر المادة 03 من الأمر 12/08 المؤرخ في 25 يونيو سنة 2008

ج - الاستشارة من الجهات القضائية :

بالرجوع إلى نص المادة 38 من الأمر 03/03 فإنه يمكن للجهات القضائية

أن تطلب رأي مجلس المنافسة في القضايا المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة ، و هذا الحق مقرر للجهات القضائية و نتيجة لذلك لا يمكن للمجلس أن يقوم بذلك تلقائياً ، أي أنه لا يستطيع التدخل من تلقاء نفسه أمام هذه الجهات لإعطاء رأيه واتخاذ موقف إزاء القضية المعروضة عليها .
وعليه فالمشرع منح رقابة و حماية المنافسة من اختصاص الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر العاصمة .¹

المطلب الثاني : الصلاحيات التنازعية

يتدخل مجلس المنافسة في كل الخلافات التنازعية المتعلقة بالمنافسة ، و يتمتع بسلطة القرارات كلما كانت الممارسات و الأعمال المرفوعة أمامه تدخل ضمن اطار تطبيق المواد 6 ، 7 ، 9 ، 10 ، 11 ، 12 من قانون المنافسة ، و من خلال هذه المهام و التي من شأنها تحقيق أكبر شفافية في ميدان الممارسات المقيدة للمنافسة أراد المشرع أن يجعل المجلس الضابط الأساسي للمنافسة و الخبير الرسمي في ميدان المنافسة بعدما أظهرت سلطة القضاء الموكلة للقاضي محدوديتها ، فمن جهة هذه القطاعات جد تقنية و من جهة أخرى أظهرت العدالة الجزائرية تأخرها ، فمبدأ ازالة التجريم يسمح لمجلس المنافسة بالاستفادة من التدخل في مجالات مهمة لا يمكن ضبطها بالقنوات التقليدية ، و هكذا تم تبني فكرة السلطة القمعية لمجلس المنافسة في المجلس الاقتصادي² اذن الصلاحيات التنازعية لمجلس المنافسة حددها المشرع في اطار الممارسات المقيدة بالمنافسة كما نصت عليه المادة 44 من قانون 12/08 المتعلق بالمنافسة .

(¹) شرواط حسين ، المرجع السابق ، ص 60

(²) عيساوي عز الدين ، السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي ، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون ، كلية الحقوق ، جامعة تيزي وزو ، 2005 ، ص 11

وتتخذ الممارسات المقيدة للمنافسة التي يضطلع مجلس المنافسة بمحاربتها ، أشكال مختلفة تتمثل في الاتفاقات المقيدة للمنافسة (الفرع الأول) ، الممارسات التعسفية (الفرع الثاني) و كذا حالة التجميعات الاقتصادية (الفرع الثالث) .

الفرع الأول : حظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة

كرس المشرع الجزائري مبدأ حظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة في قانون

المنافسة حيث تنص المادة 6 من الأمر 03/03 على مايلي

« تحظر الممارسات و الأعمال المدبرة و الاتفاقيات و الاتفاقات 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 منها لاسيما عندما ترمي إلى :

- الحد من الدخول في السوق أو في منافذ التسويق النشاطات التجارية فيها
 - تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطوير التقني
 - اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل
 - عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها .
 - تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين . مما يحرمهم من منافع المنافسة
 - إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو بحسب الأعراف التجارية
 - السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة «
- نلاحظ أنّ المشرع قد تبنى مبدأ حظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة إذا توفرت العناصر الثلاثة التالية و هي وجود اتفاق (أولاً) ، حظر هذا الاتفاق للمنافسة (ثانياً) و العلاقة السببية بين الاتفاق المعني القائم بين الأطراف المتواطئة وبين الضرر الذي ألحق بالمنافسة (ثالثاً)

أولاً : وجود الاتفاق

يعتبر الاتفاق قائماً بمجرد تبادل الإيجاب و القبول ، و لا يهم الشكل الذي يكتسبه هذا الاتفاق ، فقد يكون صريحاً أو ضمناً مكتوباً أو شفهيّاً أو اتفاق حقيقي أو عبارة عن عمل مدبر أو ترتيبات أو تفاهات حول عرقلة المنافسة و لا يهم في نظر قانون المنافسة إذا كان الاتفاق أفقياً أو عمودياً ، فالمهم في كل هذه الحالات ، هو ان يتم هناك توافق أو تفاهم بين الأطراف من شأنه أن يؤدي إلى إعاقة المنافسة الحرة أو تقييدها ، سواء بتحديد الأسعار أو تقليص الإنتاج أو الحد من الدخول في السوق للمنافسين ، أو اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل¹

لما كان الطابع الاقتصادي هو الغالب على هذه الاتفاقات المقيدة للمنافسة ، الذي يجد مرجعه في السوق تتولد الصعوبة في تحديدها تحديداً دقيقاً وحصرياً وهو ما سار عليه المشرع حيث حدد على سبيل المثال في المادة 06 الاتفاقات التي يمكن أن تقيّد المنافسة .

و لكي يتم تكييف اتفاق معين على أنه مخالفة لقانون المنافسة فلا بد أن تكون أطرافه ممن يمارس النشاط الاقتصادي و ممن يتمتع بالإستقلالية في اتخاذ قراراته في السوق .

(¹) كثر محمد الشريف ، قانون المنافسة و الممارسات التجارية،مرجع سابق ، ص37

1- ممارسة أطراف الاتفاق للنشاط الاقتصادي

يقصد بهذا الشرط كل عون اقتصادي سواء كل عون اقتصادي سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا عاما أو خاصا تاجرا أو غير تاجر ، المهم ان الشخص يمارس النشاط الاقتصادي بصورة دائمة

2 - استقلالية الأطراف

يفترض في الاتفاق المحظور تعدد أطرافه ، و استقلالية بعضها عن البعض الآخر ، و لذا فإن الاتفاق الذي يبرم بين الشركة الأم و فرع لها مثلا ، لا يعتبر إتفاقا مقيدا للمنافسة ، و ذلك لوجود وحدة اقتصادية و تجارية بين الشخصين

ثانيا :تقييد الاتفاق للمنافسة

بالرجوع إلى أحكام المادة 06 من قانون المنافسة السالفة الذكر ، فإن الاتفاق لا يعتبر محظورا إلا إذا كان يهدف أو يمكن أن يهدف إلى عرقلة أو الحد أو الإخلال بحرية المنافسة ، حيث تنص على :
« تحظر الممارسات و الأعمال المدبرة و التفاقيات و الإتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف على عرقلة حرية المنافسة»

1 - هدف الاتفاق قيد المنافسة :

يعد الاتفاق السلوك المراد أو المقبول أطرافه و الذي سيؤدي إلى تقييد المنافسة و هو ما يمكن استخلاصه من ألفاظ الاتفاق و عباراته ، و لا يشترط لإدانة هذا الاتفاق أن يوضع موضع التنفيذ أو يتحقق تقييد المنافسة عمليا ، بل أن الاتفاق يعد ممنوعا في حد ذاته سواء تحقق هدفه أو لم يتحقق¹

(¹) كـتو محمد الشريف ، المرجع نفسه ، ص41

2- أثر الاتفاق يقيد المنافسة

يقصد بذلك حظر الاتفاقات التي يمكن أن ترتكب عليها آثار سلبية تخل بالمنافسة و هذا ما نستكشفه من المادة 6 من الأمر 03/03 بالصياغة الفرنسية يقصد من ذلك منع الاتفاقات نتيجة لآثارها المخلّة بالمنافسة حتى ولو لم تكن مقصودة ، ويلاحظ أن صياغة المادة المذكورة أعلاه باللغة العربية مختلفة عن صياغتها بالفرنسية .

3 - أشكالها :

لم يحدد قانون المنافسة كافة الأشكال الممكنة للاتفاقات المقيدة للمنافسة ، حيث اكتفت المادة 6 من الأمر 03/03 بتعداد نماذج عنها بطريقة عامة لتتسع لأنواع مختلفة بشكل يتلائم مع أساليب المؤسسات في إنشائها .

أ - أنواعها :

يمكن تصنيف الاتفاقات إلى ثلاث عضوية ، تعاقدية و أعمال مدبرة .

- الاتفاقات العضوية :

هي تلك الاتفاقات التي تركز على إنشاء هيكل قانونية عضوية لاتباع سياسة مقيدة للمنافسة كالشركات الجمعيات ، المنظمات ، تجمع المصالح الإقتصادية .

إذ يمكن للاتفاق أن يتخذ شكل تجمع يتمتع بالشخصية المعنوية

- الاتفاقات التعاقدية :

تعتبر بمثابة عقود بمفهوم القانون المدني ، تتجسد في شكل عقد مكتوب ، كما قد تكون شفوية أو ضمنية ، قائمة على حرية الإرادة ، وتترتب عنها إلتزامات على عاتق كل طرف .

ب - نماذج عن الاتفاقات المقيدة للمنافسة الواردة في المادة 6 من الأمر رقم

- تضمنت المادة 6 من الأمر 03/03 في شقها الثاني بعض النماذج عن الاتفاقات المحظورة ، مما يدل على أن مجال الحظر يبقى مفتوحا ليشمل أنواع أخرى من الاتفاقات لاسيما عندما ترمي إلى :
- الحد من الدخول إل السوق أو ممارسة النشاطات التجارية كاتفاقات المقاطعة بين عدد من المؤسسات لإقصاء مؤسسة غير منتمية إلى الإتفاق من الدخول إلى السوق .
 - تقليص أو مراقبة الانتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني ، كاتفاق المؤسسات على إنتاج قدر معين لا يجب تجاوزه مقابل التعويض عن الخسارة التي لحقت بأحد أعضاء الاتفاق ، أو إتفاق المؤسسات على وضع عراقيل أمام المؤسسات المنافسة و استبعادها من السوق من خلال تغيير نمط الانتاج و إستحداث تقنيات حديثة بهدف تسويق مخزونها .
 - إقتسام الأسواق أو مصادر التموين كالاتفاق على إقتسام الزبائن .
 - عرقله تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لإرتفاعها أو إنخفاضها ، كالاتفاق على تثبيت الأسعار و الإقتداء بسعر معين و هو ما يسمى بالمساعرة ، أو ممارسة أسعار إحتيالية من خلال الإتفاق على بيع منتوجات بأقل من سعر التكلفة الحقيقي أو وضع تحديد أسعار مهنية تبلغ إلى كافة المنخرطين في المنظمة المهنية

ثالثاً : العلاقة السببية بين الاتفاق المحظور و الإخلال بالمنافسة
يجب أن يكون الضرر الذي لحق بالمنافسة ناتج عن الاتفاق المبرم بين
الأطراف المتواطئة ، ووجود العلاقة السببية بين الاتفاق و تقييد المنافسة
يفرض على مجلس المنافسة إجراء دراسة معمقة للإتفاق ، كما أن عنصر
الإثبات يلعب دوراً كبيراً للتأكد من وجود العلاقة السببية بين الاتفاق المحظور
و المساس بالمنافسة من عدمها ¹.

الفرع الثاني: الممارسات التعسفية

توجد في بعض الأسواق مؤسسات تلجأ لاستغلالها القوة الاقتصادية التي تتمتع
بها ، مما يؤدي إلى ارتكابها الممارسات التعسفية ، ينتج عنها آثار سلبية على
المنافسة ، و تظهر صور هذا التعسف في كل من التعسف في وضعية الهيمنة
الاقتصادية (أولاً) ، و التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية (ثانياً) ، و البيع
بأسعار مخفضة تعسفاً (ثالثاً).

أولاً: التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية

تعتبر حالة التعسف في وضعية الهيمنة من التصرفات المحظورة ، ولقد تم
منع هذه الممارسة المقيدة للمنافسة بموجب المادة السابعة (7) من أمر 03/03 و مع
ذلك فهي ليست من الممارسات المحظورة المستحدثة في الأمر الحالي ، وإنما هي
واحدة من الممارسات التي تضمنها الأمر 06/95 السابق ، و التي يعود
الاختصاص بنظرها لمجلس المنافسة

(¹) جرائي يمينة ، ضبط السوق على ضوء قانون المنافسة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ،
فرع تحولات الدولة ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري (تيزي وزو) ، ص 80 ، 2007 ، ص 80

- و بموجب المادة 07 ، فإنه «يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكارها أو على جزء منها قصد :
- الحد من الدخول في السوق أو ممارسة النشاطات التجارية فيها .
 - تقليص أو مراقبة الغنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات لأو التطور التقني .
 - اقتسام الأسواق و مصادر التمويل .
 - عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار و لانخفاضها .
 - تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين مما يحرمهم من منافع المنافسة
 - إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية» .

ثانيا : التعسف في وضعية التبعية الإقتصادية

- ترتكب بعض المؤسسات القوية إقتصاديا بعض الأفعال والسلوكيات إتجاه بعض المؤسسات ، تتمثل في فرض بعض الشروط التعسفية عليها ، نتيجة استغلال حالة التبعية التي تتواجد عليها هذه المؤسسات التي لا تملك خيارات كافية أو حلول بديلة لرفض تلك الشروط المجحفة¹ ونظرا لما تسببه هذه الممارسة من ضرر بالمنافسة فقد نصت المادة 11 من الأمر 03/03 على حظرها كما يلي :

« يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة .

(¹) كتو محمد الشريف ، قانون المنافسة و الممارسات التجارية ... ، مرجع سابق ، ص 50/49

يتمثل هذا التعسف على الخصوص في :

- رفض البيع بدون مبرر شرعي
- البيع المتلازم أو التمييزي
- البيع المشروط باقتناء كمية دنيا
- الإلتزام بإعادة البيع بسعر أدنى
- قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة .

- كل عمل من شأنه أن يقلل أو يلغى منافع المنافسة داخل السوق .»

يلاحظ أنّ التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية يشترط إثباته وجود حالة تبعية إقتصادية (أ) و الإستغلال التعسفي لهذه الحالة (ب).

أ - التبعية الاقتصادية :

عرفت المادة 03 / 4 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة التبعية الإقتصادية كما يلي « وضعية التبعية الإقتصادية : هي العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى كانت زبونا أو ممونا »¹ . و بالتالي لكي نكون أمام حالة تبعية إقتصادية يجب توفر بعض المعايير منها :

- معايير تبعية الموزع للممون :

تحدد معايير الموزع في أربع هي : شهرة العلامة ، حصة الممون في السوق و أهمية رقم الأعمال و غياب منتجات بديلة في السوق²

(¹) جراي يمينة ، ضبط السوق على ضوء قانون المنافسة ، مرجع سابق ، ص 87

(²) كتو محمد الشريف ، قانون المنافسة و الممارسات التجارية ... مرجع سابق ، ص 52

- معايير تبعية الممون للموزع

تتمثل هذه الحالة في حالة تمتع الموزع بمركز قوي ، حيث تصبح العلاقة التعاقدية لصالحه و ذلك للقدرات الواسعة التي يملكها في السوق (التفاوض ، قدرة الشراء)

- معيار غياب الحل البديل : وهي غياب منافذ اقتصادية لتسويق المنتوجات و أهمية الموزع في مجال التسويق

ب - الإستغلال التعسفي لحالة التبعية الإقتصادية

لا تعتبر حالة التبعية الإقتصادية أمرا محظورا في حد ذاته بل النتائج التي يمكن أن تترتب عنه من جراء إخلاله بالمنافسة ، حيث نصت المادة 11 المذكورة أعلاه من الأمر 03/03 على الممارسات المشككة للتعسف على سبيل المثال لا الحصر و ذلك باستعمال عبارة على الخصوص ، ضف إلى ذلك ما يستخلص من العبارة الواردة في آخر المادة 11 من الأمر 03/03 بنصها على : « كل عمل آخر من شأنه أن يحد أو يلغي منافع المنافسة في السوق » ، مما يؤدي إلى جعل قائمة الممارسات التعسفية مفتوحة .

ثالثا : البيع بأسعار منخفضة تعسفيا

تنص المادة 12 من الأمر 03/03 « يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار منخفضة 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» .

(1) مفهومه :

تم إدراج بموجب المادة 12 البيع بأسعار منخفضة تعسفيا ضمن الممارسات المقيدة للمنافسة ، تتمثل هذه الممارسة في ذلك البيع الذي يعرض فيه العون الإقتصادي بيع سلعة للمستهلك بسعر يقل عن سعر الإنتاج و التحويل و التسويق

الذي يؤدي إلى عرقلة المنافسة ، كما تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق

(2) شروطه :

- عرض أسعار البيع : و يتم ذلك بجميع الوسائل القانونية بإعلانها أو إشهارها أو ممارسة البيع بصورة فعلية
- توجيه البيع للمستهلك : يشترط البيع بأسعار منخفضة تعسفيا ، أن يكون موجها للمستهلك

- تقييد المنافسة : أن يترتب على هذه الممارسة تقييد في السوق

الفرع الثالث : مراقبة التجميعات الإقتصادية

تكتسي التجميعات أهمية خاصة ، لما تعود على المؤسسات بالنفع و ذلك من خلال زيادة كفاءتها الإنتاجية و رفع قدراتها ، و على هذا الأساس فإن قانون المنافسة لا يمنع التجميعات في حد ذاته لأنها مشروعة بل منع تلك التي تؤدي إلى تقييد المنافسة لذا أوجب مراقبتها

المبحث الثاني : دور مجلس المنافسة في الحد من الممارسات المنافية بين التنظيم و القمع

إنّ الفكر الاقتصادي الرأسمالي الذي تسير عليه غالبية الدول العربية و
الاسلامية باختيارها لمبدأ حرية التجارة و الصناعة المضمون دستورياً ، لا
يعني انسحابها من الحياة الاقتصادية كلية ، و انما عليها تفعيل الهيئات الادارية
المستقلة حماية للنظام العام الاقتصادي ليغدو دورها متحوّلا من دولة متدخلة
إلى دولة ضابطة بمؤسسات متخصصة و مستقلة و ذات خبرة تتناسب و
التطورات الحاصلة من حيث التخصص الفني و الحياد خارج الوصاية الادارية
، حتى تصبح متماشية مع قواعد الضبط الاقتصادي أي ضبط المنافسة الحرة و
ضرورة تكييفها مع التحولات العالمية الجديدة .

وفي ظل التوجه الجديد أنشأت الدولة الجزائرية العديد من هيئات الضبط
الاقتصادي بهدف تنظيم المعاملات الاقتصادية و تحسين السوق الجزائرية في
مختلف المجالات و حماية للمتعاملين الاقتصاديين و ترسيخ المنافسة الحرة و
النزاهة التي تضمن العدالة في التعامل بين كل الأطراف في السوق الجزائرية .
و من أبرز الأجهزة لحماية حرية المنافسة "مجلس المنافسة"¹

(¹) عليان بوزيان ، امداخلة بعنوان الحماية القانونية لحرية المنافسة من الممارسات المنافية لها بين الهيئات
الادارية المستقلة و الهيئات القضائية ، كلية الحقوق جامعة تيارت

المطلب الأول : الدور التنظيمي و الرقابي لمجلس المنافسة

يعتبر مبدأ حرية التجارة و الصناعة من أهم دعائم المنظومة القانونية الاقتصادية ، و التي ترجمت على المستوى القانوني بحرية المنافسة ، فيما بين الأعوان الاقتصاديين الموجودين في ذات السوق ، غير أن تعاضم مستويات وفرة السلع و الخدمات ، فضلا عن شراسة التنافس فيما بين الأعوان الإقتصاديين أدى إلى صعوبات في تصريف الفائض منها ، و بالتالي الخروج بحرية المنافسة عن مؤطراتها الأخلاقية حيث إنعدمت النزاهة في الممارسة التجارية ، و غياب الإحتكام إلى حسن النية في علاقات الأعوان الإقتصاديين .

ومن هنا برزت فكرة الضبط الإقتصادي بمختلف صورته التنظيمية و القمعية ، حيث تعتبر السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة من أهم ما يسرع الوقوف عندما تبين خصوصية هذه السلطة الجزائية القمعية و ضماناتها حماية للمنافسة المشروعة من جهة و حماية للنظام العام الإقتصادي من جهة أخرى ،

الفرع الأول: تسليط الغرامات و الجزاءات المالية

يتمتع مجلس المنافسة بصلاحيات جزائية واسعة، حيث خصه قانون المنافسة بسلطة تسليط عقوبات مالية اذا ما رأى ان المخالفة قائمة، وتتراوح نسبة الغرامات التي يقررها مجلس المنافسة حسب طبيعة المخالفة

الفرع الثاني : الوظائف الجزائية

نص الأمر 06.95 في الفصل الثالث المعنون المخالفات والعقوبات على مختلف المخالفات التي تشكل أساسا للوظيفة الجزائية لمجلس المنافسة وهذا ابتداء من المادة 61 إلى المادة 94 ، وهي في عمومها نفس المخالفات باختلاف بسيط في العقوبات المنصوص عليها في الأمر 03.03 ضمن تدابير المواد 56 إلى 62 في الفصل الرابع المعنون العقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات.

هذا وتعتبر الوظيفة الجزائية ثورة على النظم الكلاسيكية وبمثابة إختراع قانون جزائي للأعمال، فهي أخطر وظيفة يمارسها مجلس المنافسة وهي وظيفة القاضي الجزائي في الأصل . فما الذي أعطى هذا الحق لمجلس المنافسة؟ إنتهى الإجتهد القضائي المتوج بمجلس الدولة إلى أممية خلق قواعد إختصاص لبعض سلطات الضبط الإقتصادي المستقلة، وهذا تكريسا لمبدأ الإقتصاد الرأسمالي وضرورة نزع الدولة ليدها عن النشاط الإقتصادي، فلجأ المشرع الفرنسي إلى توزيع مختلف النشاطات الإقتصادية المهمة وكذا مجال حقوق الإنسان على هيئات إدارية مستقلة مع منحها تفويضا لصلاحيات هامة ومختلفة ورثتها من إمتيازات السلطات العمومية، يتم بمقتضاها تجميعهاكل قانوني متناسق يسمح لها بالتحري عن المخالفات من تلقاء نفسها أو بإخطار من جهات ذات علاقة بقطاع النشاط المعني، والتحقيق في الجرائم والمعاقبة عليها بإتباع إجراءات معينة مع تقديم الضمانات اللازمة بدون اللجوء إلى جهات أجنبية سواء إدارية أو قضائية، وسنتطرق إلى هذا لاحقا بالتفصيل.

وبناء عليه منح المشرع الفرنسي صلاحيات مماثلة لمجلس المنافسة، ولم يزد المشرع الجزائري شيئا على تبني النصوص الفرنسية ضمن المنظومة القانونية

الوطنية ومن هذا المنطلق تقرر لصالح مجلس المنافسة تسليط عقوبات غير سالبة يقع «الأعوان الاقتصاديين» للحرية على كل شخص طبيعي أو معنوي إقتصادي طائفة الممارسات المناهضة للمنافسة، وهذا وفق أحكام المواد 13، 14 من أمر 06.95 الملغى و المادتين 83.82 منه وبالنسبة للأمر 03/03 في المواد من 58 إلى 62¹

المطلب الثاني : القرارات الصادرة عن المجلس

إن تدخل مجلس المنافسة و في كل مرة يكون هناك مجالات لاختصاصه يكون عن طريق إتخاذ قرارات تتعلق بموضوع تدخله ، هذه القرارات و رغم تنفيذها فور صدورها ، فإن المشرع قد أورد بخصوصها إمكان الطعن فيها أمام الجهة المختصة .

الفرع الأول :أنواع القرارات الصادرة عن المجلس

يمكن تصنيفها إلى ثلاث :

أولا : القرارات الصادرة في الممارسات المقيدة للمنافسة

ثانيا : القرارات الصادرة بشأن التجميعات الإقتصادية

ثالثا : أنواع أخرى من القرارات

أولا : القرارات الصادرة في الممارسات المقيدة للمنافسة :

لم ينص المشرع بموجب مادة معينة في إطار نصوص مواد الأمر 03/03 على مضمون هذا النوع من القرارات ، و هذا خلاف الأمر 06/95 الذي جاء في مادته

24 ما يلي :

(1) سلطان عمار ،الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة ،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير ،جامعة قسنطينة ،الجزائر سنة 2010-2011،ص20

« يتخذ مجلس المنافسة مقررات عند ما يتبين أن العرائض و الملفات المرفوعة إليه أو التي بادر هو بها من اختصاصه لوضع حد للمنافسة المنافية للمنافسة المعايينة .

تتضمن هذه المقررات :

- تصنيف الممارسات وفق أحكام هذا الأمر

- أمر الجهات المعنية بوضع حد للممارسات المنافية للمنافسة أو بالرجوع إلى الوضعية السابقة في الآجال المحددة من طرف مجلس المنافسة .

- في حالة عدم تنفيذ الجهات المعنية للأوامر الصادرة في الآجال المحددة ، يتخذ مجلس المنافسة إجراءات الغلق المؤقت للمحلات المشبوهة لمدة شهر واحد على الأكثر أو حجز البضائع أو إتخاذ أي إجراء آخر لوضع حد للممارسات المنافية للمنافسة .

- الغرامات المقررة في المادتين 13 و 14 من هذا الأمر .

تحويل الملف عند الإقتضاء إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية .»

غير أنه باستقراء بعض مواد الأمر 03/03 فإن قرارات المجلس الصادرة في مادة المنازعات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة ، تتنوع بتنوع المراحل التي تمر بها عملية الفصل في القضايا الخاصة بهاته الممارسات كالاتي :

- قرار الحفظ :

في مجال المنافسة يؤدي قرار الحفظ إلى وضع حد للمتابعة و يتم بموجبه حفظ القضية بسبب تنازل صاحب الإخطار عن إدعاءته أو وفاته .

- قرار إنتفاء الدعوى :

هو قرار يصدر في الحالة التي لا يؤدي فيها التحقيق في القضية إلى إثبات وجود ممارسة مقيدة للمنافسة .

- قرار عدم القبول:

تنص المادة 44 فقرة 3 من الأمر 03/03 على أنه :

« يمكن أن يصرخ المجلس بموجب قرار مغلل بعدم قبول الإخطار إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن اختصاصه أو غير مدعمة بعناصر مقنعة بما فيه الكفاية »¹.

كما يمكن للمجلس أن يصدر قرارا بعدم قبول الإخطار ، لإنعدام شرطي الصفة و المصلحة في صاحبه ، بعدم تقديمه ممن أهل قانونا بذلك أو لعدم توفر الحاجة المشروعة إلى الحماية من الأضرار الملحقة من حراء الممارسات المقيدة للمنافسة .

- قرار تعليق الفصل في القضية :

يكون لمجلس المنافسة أن يصدر قرار بتعليق الفصل في القضية ، كالحالة التي يتطلب فيها الأمر إجراء تحقيق تكميلي ، فإذا تبين للمجلس أن العناصر المشكلة لملف القضية لا تسمح له بالإلمام بشكل جيد بكل الممارسات و الوقائع الواردة في عريضة الإخطار ، يكون له أن يصدر قرار بتعليق الفصل في القضية و إحالتها من جديد كلها أو جزء منها على التحقيق و هو ما يسمى « بالتحقيق التكميلي » ، مادام أن التحقيق الأول لم يكن كافيا في القضية²

(¹) أنظر المادة 44 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة

(²) كحال سلمى ، مجلس المنافسة و ضبط النشاط الإقتصادي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية فرع قانون الأعمال،س 2010/2009 ص 163

- القرار التنازعي :

يعتبر هذا القرار نتيجة طبيعية لسلطة القمع التي يتمتع بها مجلس المنافسة في مجلس المنافسة في مجال قمع كل أنواع الممارسات المقيدة للمنافسة . و يتضمن القرار التنازعي مجموعة العقوبات التي يحكم بها المجلس على مرتكبي الممارسات المقيدة للمنافسة ، كالغرامات المالية ، الأوامر ، و الإجراءات المؤقتة .

- قرار قبول أو رفض طلب التدابير المؤقتة :

طبقا لنص المادة 46 من الأمر 03/03 ، يكون لكل من المدعي و المكلف بالتجارة تقديم طلب إلى مجلس المنافسة بإتخاذ تدابير مؤقتة من شأنها وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة .

و لأجل هذا يصدر مجلس المنافسة قرار يفصل بموجبه في موضوع الطلب سواء بالإيجاب ، إذا ما إرتأى ضرورة لذلك تفاديا لوقوع ضرر لا يمكن إصلاحه أو حماية للمصلحة العامة ، أو بالسلب إذا تبين له عكس ذلك .

ثانيا : القرارات الصادرة في التجميعات الإقتصادية :

هي نوعان : قرار بترخيص التجميع أو القرار برفضه ، طبقا لنص المادة 1/19 من الأمر 03/03 التي جاء فيها :

« يمكن مجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو برفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة » .

ويتخذ قرار الرفض إذا كان من شأن التجميع المساس بالمنافسة في حين يتخذ قرار الترخيص في الحالة العكسية

ثالثاً : أنواع أخرى من القرارات

بالإضافة إلى القرارات السابقة يصدر مجلس المنافسة أنواع أخرى من القرارات منها :

- القرارات المتعلقة بالإجراءات التأديبية المطبقة على أعضاء مجلس المنافسة
- القرار المتعلق بتحديد النظام الداخلي لمجلس المنافسة
- قرار تعديل الأخطاء المادية الواردة في قرار مجلس المنافسة

المطلب الثالث : تنفيذ قرارات مجلس المنافسة و الطعن فيها

إنّ قرارات مجلس المنافسة باعتبارها لها طابع قمعي ، فهي واجبة النفاذ ، و تزويدها بالقوة القانونية يعتبر تأكيداً للسلطات القمعية التي يتمتع بها المجلس كسلطة فعلية لضبط السوق ، و إلا سوف تصبح مجرد توصيات بسيطة للأطراف لتنفيذها أو تركها .

لكن كمقابل لذلك ، فالقانون وضع وسائل قانونية كضمانات للأطراف المعنية وهي تكريس مبدأ الطعن فيها .

ولهذا نعالج تنفيذ قرارات مجلس المنافسة (الفرع الأول) ثم الطعن فيها (الفرع الثاني).

الفرع الأول : تنفيذ قرارات مجلس المنافسة

إنّ مباشرة تنفيذ القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة يكون بتبليغها إلى الأطراف المعنية بواسطة إرسال موصى عليه مع وصل بالإستلام¹ و نشرها في النشرة الرسمية

(¹) المادة 47 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة

ويجب أن تبين هذه القرارات تحت طائلة البطلان ، مجال الطعن ضد الأطراف المعنية بالقضية في حالة احتجاجهم بعدم تسليمهم لتلك القرارات من جهة و من جهة ثانية تعتبر نقطة انطلاق الآجال الممنوحة لهؤلاء الأطراف حتى يتمكنوا من الطعن في تلك القرارات ، لكن من هو الذي يملك صلاحيات التنفيذ ؟

إن السهر على تنفيذ قرارات مجلس المنافسة و نشرها يدخل في اختصاصات وزير التجارة ، ولقد وضع القانون الوسائل القانونية اللازمة لضمان هذا التنفيذ ، حيث منح القانون سلطة للمجلس لقرار غرامات تهديدية ضد كل المؤسسات التي تتأخر أو تنهون في تنفيذ العقوبات المقررة عليها و هذا وفقا للمادة 58 من الأمر رقم 03/03 و التي تنص على أنه :

« يمكن مجلس المنافسة إذا لم تحترم الأوامر و الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادتين 45 و 46 أعلاه في الآجال المحددة ، أن يقرر عقوبات تهديدية في حدود مبلغ مئة ألف دينار (100000دج) عن كل يوم تأخير ».

إنه و إحتراما لحق المؤسسات في الدفاع ، قرر لها القانون حق طلب مراجعة القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة بالطعن أمام القضاء .

الفرع الثاني :تبليغ قرارات مجلس المنافسة

تبلغ القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة و المتضمنة الغرامات و الغرامات التهديدية للأطراف المعنية من أجل تنفيذها ويتم التبليغ بواسطة إرسال موصى عليه مع وصل بالإستلام . وقد إستلزم المشرع بموجب المادة 2/47 و تحت طائلة البطلان ، أن تبين هذه القرارات أسماء الجهات المرسل إليها و صفتها و عناوينها و هذه الجهات هي الطرف الذي قام بإخطار مجلس المنافسة ، الطرف الذي وجه ضده الإخطار المؤسسة المدعى عليها ، الوزير المكلف بالتجارة ، الذي يسهر .

للتبليغ أهمية كبيرة ، إذ يعتبر قرينة ضد الأطراف المعنية بالقضية في حالة إحتجاجهم بعدم تسلمهم لتلك القرارات من جهة ، و من جهة ثانية تعتبر نقطة إنطلاق لحساب ميعاد الطعن الممنوح لهؤلاء الأطراف لاستئناف قرارات مجلس المنافسة.¹

الفرع الثالث : الطعن في قرارات مجلس المنافسة

إنّ حق الطعن في قرارات مجلس المنافسة ، يعتبر من المبادئ الهامة التي كرسها قانون المنافسة ، وبالتالي فكل القرارات التي تصدر كعقوبة للاتفاقات المنافية للمنافسة قابلة للطعن ، وهذا وفقا للمادة 63 من الأمر 03/03 و التي تنص:

« تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية ، من الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة و ذلك في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار . ويرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 أعلاه في أجل ثمانية (8) أيام ».

فمن خلال النص فلقد حدد الأشخاص المخول لها قانونا حق الطعن ، وبين ميعاد مباشرته و الجهة المختصة للفصل فيه .

أولا : الأشخاص المخول لها حق الطعن :

لقد حددت صلاحية الطعن في قرارات مجلس المنافسة ، لكل من أطراف القضية ، الوزير المكلف بالتجارة ، إضافة إلى أطراف متدخلة أخرى.

(¹) سميحة علال ، جرائم البيع في قانوني المنافسة و الممارسات التجارية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة منتوري (قسنطينة) ، س 2010/2004

ثانيا : آجال الطعن

يتميز المشرع بين آجال الطعن في قرارات مجلس المنافسة ، وذلك وفقا لطبيعتها ، فيكون الطعن في القرارات القمعية المتعلقة باتخاذ العقوبات المالية ، و الأوامر ، و إجراء النشر في أجل شهر واحد من تاريخ استلام القرار ، بينما يطعن في القرارات المتعلقة باتخاذ الإجراءات التحفظية في أجل عشرين يوما ، في حين أن هذا لأجل قبل تعديل 2008 كان ثمانية أيام . ويلاحظ أن الأجل الممنوح لرفع هذا الطعن قصير مقارنة بالأجل المقرر لرفع الطعون ضد قرارات المجلس الفاصلة في المضمون

ثالثا : إجراءات الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة

تنص المواد من 63 إلى 70 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة على إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة ، و أحالت فيما لم يرد بشأنه نص إلى قانون الإجراءات المدنية¹

لقد أحالت المادة 64 من الأمر 03/03 كيفية الطعن في قرارات مجلس المنافسة إلى قانون الإجراءات المدنية الذي أصبح اليوم يسمى بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية²

و بهذا الطعن يرفع بعريضة يبين فيها المستأنف ، لقبه ، و إسمه ، و مهنته ، و موطنه ، و عندما يكون شخصا معنويا ، تسميته ، و شكله و مقره الإجتماعي ، و الجهاز الذي يمثله . تعلق و توقع من الطاعن أو محاميه و تودع لدى أمانة ضبط مجلس قضاء الجزائر ، مع احترام القواعد المنصوص عليها في المادتين 13 و 14 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

(1) المادة 64 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة

(2) قانون 09/08 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ج ر رقم 21 الصادرة في 23 أبريل 2008 .

و بمجرد إيداع الطعن ترسل نسخة منه إلى رئيس مجلس المنافسة و إلى الوزير المكلف بالتجارة عندما لا يكون هذا الأخير طرفا في القضية ، و يرسل رئيس مجلس المنافسة ملف القضية موضوع الطعن ، إلى رئيس مجلس قضاء الجزائر في الأجل التي يحددها هذا الأخير ¹ ،

كما يقوم المستشار المقرر بإرسال نسخة من جميع المستندات المتبادلة بين أطراف القضية إلى الوزير المكلف بالتجارة و إلى رئيس مجلس المنافسة ² ، يمكن لهذين الأخيرين تقديم ملاحظات مكتوبة في آجال يحددها المستشار المقرر ، و تبلغ الملاحظات إلى الأطراف المعنية

يمكن للأطراف الذين كانوا معنيين أمام مجلس المنافسة ، و الذين ليسوا أطرافا في الطعن طبقا للمادة 68 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة ، التدخل في الدعوى أو أن يلحقوا بها في أية مرحلة من مراحل الإجراء الجاري ، طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

رابعا : وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة

القاعدة تقضي بالقوة التنفيذية للقرارات الإدارية ، لتمتعها قرينة المشروعية و إمتياز الأولوية ، مما يعني عدم جواز إخضاعها لمبدأ وقف التنفيذ ، و لهذا فالطعن في قرارات مجلس المنافسة ليس لها أثر موقوف للتنفيذ كقاعدة عامة . و هذا ما يستخلص من نص المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة التي تنص على : « لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقوف لقرارات مجلس المنافسة ... » .

(¹) المادة 65 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة

(²) المادة 66 من نفس الأمر

فالتطعون ضد قرارات مجلس المنافسة كمبدأ عام غير قابلة للتوقيف ، لكن هذا المبدأ يرد عليه استثناء ، و هو إمكانية رئيس مجلس قضاء الجزائر أن يوقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة و هذا ما جاءت به المادة 63 التي تنص على :
"غير أنه لرئيس مجلس قضاء الجزائر ، في أجل خمسة عشر يوماً (15 يوماً) ، أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و 46 أعلاه ، الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة ." فوقف التنفيذ يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الاستعجال ، فالقاضي يمتلك سلط تقدير الوقائع و الظروف ، فإذا رأى أن الوقائع خطيرة أمر بوقف تنفيذ التدابير المتخذة ، و العكس صحيح .

وطلب وقف التنفيذ يجب أن يتفرع عن دعوى أصلية ، أي رفع دعوى البطلان أمام الغرفة التجارية للقضاء التجاري في الأجل القانونية

المطلب الرابع : القيود الواردة على ممارسة مجلس المنافسة

لدوره الضبطي

يعتبر مجلس المنافسة هيئة ادارية مستقلة و يظهر طابعه الإداري في السلطات التي يتمتع بها فالمجلس سلطة إدارية لسبب بسيط لأنه تم إنشائه لدى الوزير المكلف بالتجارة . اذا لم يعد هناك أي شك أنّ مجلس المنافسة سلطة إدارية فإنّ أمر اعتباره هيئة إدارية مستقلة في الوقت نفسه من المسائل التي تثير نقاشات فقهية و قانونية حادة.

الفرع الأول : عدم استقلالية مجلس المنافسة الجزائري عائق أمام أدائه الدور الضبطي

لقد تم إحداث مجلس المنافسة الجزائري لدى وزارة التجارة بالتالي لقد تم وضعه تحت رعاية السلطة التنفيذية التي تتولى تحديد نظام أجور أعضاء مجلس المنافسة و الأمين العام و المقرر العام و المقررين بمرسوم تنفيذي و هو دليل أساسي لطابعه الإداري و ليس القضائي .

رغم اعتراف المشرع الجزائري باستقلالية مجلس المنافسة صراحة ،يؤخذ عليه أنه لم يعطه الضمانات الكافية لتحقيق استقلاليته هذا بالإضافة إلى إخضاع المجلس لتبعية السلطة التنفيذية و يتبين ذلك من خلال العديد من المظاهر أهمها :

- _ إنشاء المجلس لدى وزارة التجارة .
- _ احتكار رئيس الجمهورية لسلطة اختيار وتعيين و إنهاء مهام أعضاء مجلس المنافسة باستخدام وسيلة المرسوم الرئاسي .
- _ تعيين وزير التجارة ممثل له دائم لدى مجلس المنافسة وممثل مستخلف له يشارك في أشغال مجلس المنافسة .
- _ لقد نص قانون المنافسة الجزائري على مسألة إنهاء مهام أعضاء المجلس دون الإشارة على أسبابه و هذا على خلاف القانون الفرنسي الذي انتبه إلى هذه الثغرة هذا بالنسبة للناحية العضوية أما بالنسبة للقواعد التي تحكم سير المجلس ، يمكن التأكيد على أن الشخصية المعنوية ليست شرطاً ضرورياً لاستقلالية هيئات الضبط فرغم عدم منح الهيئات الإدارية المستقلة في القانون الفرنسي الشخصية القانونية ، إلا أنه لم يتم الاعتراض عن تمتعها بالاستقلالية إلا نادراً¹ .

(¹) د/ جلال مسعد ، ز/ محتوت ، مداخلة بعنوان الدور الضبطي لمجلس المنافسة الجزائري ،جامعة تيزي وزو ،الجزائر

الفرع الثاني : عدم الإستقلالية الوظيفية لمجلس المنافسة

يؤدي مجلس المنافسة مهام أساسية و جوهرية تتمثل في تقديم الاستشارات فهو بهذه الصفة يتمتع بسلطة ابداء الرأي بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة أو من طرف الغير المعني بهدف تشجيع وضمان الضبط الفعال للسوق وضمانا للسير الحسن للمنافسة وترقيتها .

يلعب مجلس المنافسة بصفته هيئة استشارية ، دور محامي المنافسة و ينبغي على هذا المجلس أن يكون على دراية تامة بثقافة المنافسة الصحيحة و يتحكم في قواعد ممارستها

ثانيا : كانت تدابير الحد من ارتفاع الأسعار أو تحديدها في حالة ارتفاعها بشكل مفرط تتخذ عن طريق التنظيم بعد أخذ رأي مجلس المنافسة ، إلا أن المشرع الجزائري تدخل و ألغى الإستشارة الوجوبية و لم يعد مجلس المنافسة يستشار ويستشار وجوبيا في مسألة تحديد هوامش الربح و تحديد الأسعار بل بإمكانه فقط تقديم اقتراحاته مثله مثل القطاعات الأخرى المعنية و هذا الأمر يقلص من دور المجلس ومن فعاليته فقد ألغى المشرع الجزائري الاستشارة الوجوبية في قانون 05/10 بعد أن كرّس هذا المبدأ نقلا عن القانون الفرنسي¹

ثالثا : إلى جانب الاختصاص الاستشاري فإن مجلس المنافسة يختص بالبحث و التحري في الممارسات المقيدة للمنافسة علما أنه يمكن للوزير المكلف بالتجارة من خلال المفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية و قمع الغش أن يبادر بإجراء التحقيقات و القيام بكل رقابة أو معاينة للتأكد من مدى احترام تطبيق القوانين و التنظيمات المعمول بهما لاسيما تلك المتعلقة بالمنافسة إلا أنّ دور مجلس المنافسة في إجراء التحقيقات سيكون أكثر نفعاً لأنه هيئة إدارية مستقلة و لأنه هيئة مشكّلة من أشخاص متخصصين و مهنيين لاسيما عندما يتم إخطار المجلس لنفسه بنفسه

(¹) د/ جلال مسعد ، المرجع نفسه ، ص 15

خاتمة

وفي الاخير يعتبر مجلس المنافسة في القانون الجزائري استجابة قانونية هامة لسياق اقتصادي ليبرالي يتعلق بالانتقال من الاحتكار العمومي الممارس من طرف الدولة إلى المنافسة و حرية السوق . ومن ثم فإنّ هذا المجلس مقارنة بآليات الرقابة الكلاسيكية يضطلع بمهمة جد حساسة في إنجاح أية سياسة اقتصادية تتعلق بإرساء قواعد المنافسة

بحيث أولى المشرع الجزائري اهتمام كبير لمجلس المنافسة مما جعله يحتل مكانة متميزة ضمن البناء المؤسساتي في الجزائر ، و يتمتع بطبيعة قانونية خاصة كسلطة إدارية مستقلة إذ تم تزويده بمجموعة هامة وواسعة من الصلاحيات منها الإستشارية تخوله تقديم آرائه حول مسائل تتعلق بالمنافسة ، و أخرى تنازعية تتعلق بحل النزاع التنافسي .

لكن و رغم حرص المشرع الجزائري على تفعيل دور مجلس المنافسة في ضبط النشاط الاقتصادي إلا أن ذلك يبقى تقليدا للنموذج الفرنسي هذا من جهة و من ناحية النظام القانوني ، و رغم إقرار استقلال مجلس المنافسة إلا أن نظامه القانوني لا يتوفر على ضمانات كافية على المستويين العضوي و الوظيفي . إذ أنه لا يستفيد من استقلالية تامة بل تبقى استقلالية نسبية .

أما من حيث نظم تدخله ، و رغم أن إضطلاع بوظيفة الضبط العام يقتضي تحويل و تراكم السلطات الثلاثة (تنفيذية ، تشريعية ، و قضائية) ، إلا أن مجلس المنافسة في القانون الجزائري لم يشهد تحويل كلي لصلاحيات الضبط لفائدته رغم اتساع حجم اختصاصه ، إلا أنه يفتقر لإختصاص معياري حقيقي يمكنها من تأطير قطاع النشاط الاقتصادي بقواعد قانونية أكثر ملائمة

وفي الأخير نتمنى أن يتفتح المشرع الجزائري على بعض التجارب الدولية وعدم الإكتفاء بتبني القواعد القانونية الفرنسية. وهذا الأمر وإن بدى نظريا سهل المنال فإنما يتطلب إرادة سياسية صادقة لتجسيده، ويتطلب قبل هذا تكريس المبادئ الأساسية لدولة القانون وهو الأمر المشكوك فيه، لذلك فإن إصدار قانون جديد للمنافسة هو مسألة ضرورية اليوم قبل الغد، نأمل أن يكون جزائري قلبا وقالبا وأن يقوي المركز القانوني للمجلس ويعالج العراقيل التي تواجهه ويدفع به إلى دور ريادي ينبغي أن يتبوأه في عالم اليوم الذي يتميز بالعولمة والمنافسة الإقتصادية الشرسة بين الدول وبين الشركات العابرة للقارات. وفي إنتظار ذلك ننادي بتفعيل دور مجلس المنافسة، لأنه في واقع الحال معطل بفعل فاعل وأغرب تبرير سمعته لعطالة المجلس هو أنه يملك صلاحيات واسعة تنافس سلطة الحكومة، وعليه فإن العيب ليس في القانون بل في غياب إرادة سياسية صادقة في تحرير الإقتصاد وفتحه على المنافسة.

قائمة المراجع

الكتب العامة

شرواط حسين ، شرح قانون المنافسة (على ضوء الأمر 03/03 المعدل و المتمم)
دار الهدى ، الجزائر ، بدون طبعة ، سنة 2012

كتو محمد الشريف ، قانون المنافسة و الممارسات التجارية وفقا للأمر 03/03 و
القانون 02/04 ، منشورات بغدادي ، الجزائر ، 2010

محمد سلمان الغريب ، الإحتكار و المنافسة غير المشروعة ، دار النهضة العربية
، طبعة 01 ، سنة 2005 ، القاهرة

الكتب الخاصة

وليد بو جملين ، سلطات الضبط الإقتصادي في الجزائر ، دار بلقيس ، الجزائر ،
طبعة 2011 ،

الرسائل و المذكرات الجامعية :

بن براهيم مليكة القيود الواردة على مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري ، مذكرة
تخرج لنيل شهادة الماستر ، جامعة قاصدي مرباح (ورقلة) ، الجزائر ، سنة 2008

جلال مسعد ، مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي ، مذكرة لنيل شهادة
الماجستير ، فرع قانون الأعمال ، جامعة مولود معمري (تيزي وزو) ، 2002

خمايلية سمير ، سلطات مجلس المنافسة في ضبط السوق ، مذكرة لنيل شهادة
الماجستير في القانون ، فرع تحولات الدولة ،كلية الحقوق ، جامعة تيزي وزو
2013،

رحموني موسى ، الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة ، في التشريع
الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية و الإدارية ، تخصص
قانون إداري و إدارة عامة ، جامعة باتنة ،سنة 2012/2013

سلطان عمار ، الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،
جامعة منتوري (قسنطينة) سنة 2010/2011

الطاهر أدي الناجم ، جرائم المنافسة وفق الأمر 06/95 ، المتعلق بالمنافسة ،
مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء ، دفعة 11 ، سنة 2003/2002

كحال سلمى ، مجلس المنافسة و ضبط النشاط الإقتصادي ، مذكرة لنيل شهادة
الماجستير في العلوم القانونية فرع قانون الأعمال ، جامعة بوقرة (بومرداس) سنة
2010/2009

محمد الشريف كتو، الممارسات المنافسة للمنافسة فب القانون الجزائري ، أطروحة
لنيل درجة الدكتوراه في القانون ، سنة 2004/2003

نداتي حسين ، آليات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة
الماستر في تخصص إدارة أعمال ، جامعة خميس مليانة ، سنة 2014/2013

المدخلات

جلال مسعد ، مداخلة بعنوان ، الدور الضبطي لمجلس المنافسة الجزائري ، كلية
الحقوق و العلوم السياسية (تيزي وزو)

عليان بوزيان ، مداخلة بعنوان ، الحماية القانونية لحرية المنافسة من الممارسات
المنافية لها بين الهيئات الإدارية المستقلة و الهيئات القضائية ، كلية الحقوق جامعة
تيارت

النصوص القانونية

1/ الدساتير

دستور 28 نوفمبر 1996 ، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 ،
المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 ، ج ر ، عدد 76 ، سنة 1996

2/ النصوص التشريعية

القانون رقم 12/08 المؤرخ في 25 جوان 2001 ، المعدل و المتمم للأمر 03/03
المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة ، ج ر 36

قانون 09/08 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 ،
يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، ج ر رقم 21 الصادرة في 23 أفريل
2008

القانون رقم 05/10 مؤرخ في 18 غشت ، سنة 2010 يعدّل و يتم الأمر 03/03
المؤرخ في 19 جويلية 2003 و المتعلّق بالمنافسة ، ج ر العدد 46

أمر 06/95 مؤرخ في 25 جانفي 1995 يتعلّق بالمنافسة ، ج ر عدد 9 ، صادرة
في 22 فيفري 1995

أمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلّق بالمنافسة ، ج ر عدد 43
صادرة في 19 جويلية 2003

المرسوم الرئاسي رقم 44/96 المؤرخ في 17 جانفي 1996 المحدد للنظام
الداخلي لمجلس المنافسة ، ج ر عدد 05

فهرس المحتويات :

1.....	مقدمة
5.....	الفصل الأول: مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة
6.....	المبحث الأول :الضبط الاقتصادي كاختصاص للسلطة الادارية المستقلة
8	المطلب الأول : ماهية سلطات الضبط الاقتصادي
8.....	الفرع الأول : المقصود بسلطات الضبط الاقتصادي
10.....	الفرع الثاني : مفهوم سلطات الضبط الاقتصادي
11	الفرع الثالث : أساس سلطات الضبط الاقتصادي
11	الفرع الرابع : قبول سلطات الضبط الاقتصادي ضمن المنظومة المؤسسية
13.....	المطلب الثاني :طبيعة المعالجة القانونية لسلطات الضبط الاقتصادي
13.....	الفرع الأول : من حيث الإنشاء
13.....	الفرع الثاني : من حيث التكيف القانوني
16.....	الفرع الثالث : من حيث الشخصية المعنوية
16.....	المطلب الثالث : استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي
16.....	الفرع الأول : على مستوى الإطار العضوي
17.....	الفرع الثاني : على مستوى الإطار الوظيفي
19.....	المبحث الثاني : مجلس المنافسة
20.....	المطلب الأول : الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة
20.....	الفرع الأول : ظهور مجلس المنافسة في ظل الأمر 06/95
21.....	الفرع الثاني : مجلس المنافسة في ظل الأمر 03/03
22.....	الفرع الثالث : العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة
24.....	المطلب الثاني : تشكيل و تسيير مجلس المنافسة
24.....	الفرع الأول : تشكيلة مجلس المنافسة
27.....	المطلب الثالث : التسيير الاداري لمجلس المنافسة

27.....	الفرع الأول : الأمين العام
28.....	الفرع الثاني : مديرو المصالح
29.....	الفرع الثالث : الأعوان الإداريون و التقنيون و المصلحيون
29.....	المبحث الثالث : الإجراءات المتبعة أمام مجلس المنافسة
29.....	المطلب الأول : إخطار مجلس المنافسة
29.....	الفرع الأول الأطراف المؤهلة لإخطار مجلس المنافسة
32.....	الفرع الثاني : شكل الإخطار
34.....	الفرع الثالث : إجراء الإخطار
35.....	الفرع الرابع : فحص الإخطار
36.....	المطلب الثاني : إجراء التحقيق
36.....	الفرع الأول : الموظفون المؤهلون للقيام بالتحقيقات
37.....	الفرع الثاني : مراحل التحقيق
42.....	الفصل الثاني : دور مجلس المنافسة الضبطي
44.....	المبحث الأول : صلاحيات مجلس المنافسة في ضبط النشاط الاقتصادي
47.....	المطلب الأول : الوظائف الاستشارية
47.....	الفرع الأول : الاستشارة الوجوبية
49.....	الفرع الثاني : الاستشارة الاختيارية (الجوازية)
52.....	المطلب الثاني : الصلاحيات التنافسية
53.....	الفرع الأول : حظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة
58.....	الفرع الثاني : الممارسات التعسفية
63.....	المبحث الثاني : دور مجلس المنافسة في الحد من الممارسات المنافسة
64.....	المطلب الأول : الدور التنظيمي و الرقابي لمجلس المنافسة
64.....	الفرع الأول : تسليط الغرامات و الجزاءات المالية
65.....	الفرع الثاني : الوظائف الجزائية
66.....	المطلب الثاني : القرارات الصادرة عن المجلس
66.....	الفرع الأول : أنواع القرارات الصادرة عن المجلس

70.....	المطلب الثالث : تنفيذ قرارات مجلس المنافسة و الطعن فيها
70.....	الفرع الأول : تنفيذ قرارات مجلس المنافسة
71.....	الفرع الثاني : تبليغ قرارات مجلس المنافسة
72.....	الفرع الثالث : الطعن في قرارات مجلس المنافسة
75.....	المطلب الرابع : القيود الواردة على ممارسة مجلس المنافسة لدوره الضبطي
76.....	الفرع الأول : عدم استقلالية مجلس المنافسة عائق أمام أدائه الدور الضبطي
77.....	الفرع الثاني : عدم الاستقلالية الوظيفية لمجلس المنافسة
78.....	الخاتمة
80.....	قائمة المراجع
83.....	فهرس