

جامعة غرداية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



الأحكام الإجرائية لمجلس المنافسة

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق

تخصص: قانون عام

إشراف الأستاذ الدكتور:

د. فروحات سعيد

إعداد الطالبة:

بوفنيك هدى فريال

خويلدي هجيرة

أمام اللجنة المكونة من السادة:

الاسم و اللقب	الدرجة العلمية	الجامعة	الصفة
د. سويلم محمد	أستاذ محاضر أ	جامعة غرداية	رئيسا
د. فروحات سعيد	أستاذ التعليم العالي	جامعة غرداية	مشرفا و مقورا
د. هوام نسيم	أستاذ مساعد أ	جامعة غرداية	مناقشا

الموسم الجامعي:

1442هـ / 1443هـ - 2021م / 2022م

شكر

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والشكر له اولا واخيرا ،الذي شرح لنا صدورنا، ويسر لنا امورنا وخفف عنا وزرنا
واحلل العقدة من أسننتنا ،و افقه قولنا ،في اتمام هذا العمل .

ملك الملوك به نستعين وعليه نتوكل فهو خير المتوكلين

كما نتقدم بالشكر الجزيل الى الاستاذ المشرف فروحات سعيد الذي قدم لنا كل العون والتوجيه
والنصح ولم يبخل علينا أبدا في ذلك .

وكذلك الأستاذة فائزة بوغرارة على كل المساعدة التي أفادتنا بها و الدعم المعنوي المقدم من
طرفها .

الاهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

بحمدك ربي حمدا يليق بجلال وجهك وعظيم سلطانتك انه لا ينبغي في هذا المقام الا ان اهدي ثمرة جهدي هذا الى الذين نزلت فيهما آيتك الكريمة "وقضى ربك الا تعبد الا اياه وبالوالدين احسانا."

اليك يا صاحبة النبع الفياض، بحر الحنان وزهرة ايامي ونور الهامي، لحن انفاسي، امي ثم امي ثم امي.

اليك يا من علمني ان الحياة كفاح، كفاحها طلب العلم لنيل المرام وبلوغ الهمم، الى القلب الطيب والنفس الكريمة، اليك يا ابي اطال الله في عمرك وسدد خطاك ورزقك الجنان.

إلى إخوتي و أخواتي

الى كل من يحمل لقب بوفنيك

الى رفقاء الدراسة

الى رفقاء الدرب مليكة

الى الاستاذ المشرف فروحات سعيد

الى الأستاذة بوغرارة فايذة

الى من نسيت ذكرك

الى كل من يقضي شبابه في نهل العلم ويحمل شعلة العلم

الى كل من يعرف هدى فريال من قريب ومن بعيد

الى كل من هو بذاكرتي ولم تحمله مذكرتي

هدى فريال

الاهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

لا يسعنا في هذا المقام الا أن نهدي ثمرة جهدنا الى من قال فيهما عز وجل "...وبالوالدين احسانا."

بحر الحنان ،ريحانة الدنيا ،ونور عيناى امى

حفظها الله لى .

الى الذى لم يىنخل علينا يوما، الشمعة التى تضىء درى قرة عىنى أبى العزىز اطل الله فى عمره

إلى إخوتى و أخواتى

الى كل من ىحمل لقب خوىلدى

الى زملاء الدراسة

الى رفقاء الدرب

الى المشرف فروحات سعىد

إلى الأستاذة بوغرامة فایزة

الى من ىقضى شبابه فى نهل العلم

الى كل من هو بذاكرتى ولم تحمله مذكرتى

هجرة

قائمة المختصرات :

الاختصار	الكلمة
ط	الطبعة
ص	الصفحة
م	مجلد
م	مجلة
م	ميلادي
د	دار
ج ر	الجريدة الرسمية
ع	العدد

مقدمة

أنشأ المشرع الجزائري مجلس المنافسة حيث يتولى تطبيق القوانين والتشريعات لأن النصوص و القواعد القانونية لتكريس مبدأ الحماية و مراقبة الاحتكارات ليست كافية في حد ذاتها لمنع الممارسات المخلة بحرية المنافسة و الممارسات المنافية، وقد تم انشاء هذه المجالس الادارية الجديدة تزامنا مع ظهور مفهوم جديد للدولة يتعلق بإعادة النظر في وظائف الدولة، وتجسد هذا التغيير في إنشاء سلطات إدارية مستقلة. ومن بين هذه السلطات نجد أجهزة حماية المنافسة الرئيسية التي تعمل على ضبط العملية التنافسية،

و لأن المنافسة الحرة وبطبيعتها القانونية تعتبر المبدأ الأساسي الذي يقوم عليه اقتصاد السوق، فهي تترجم الديمقراطية من وجهتها الاقتصادية، بحيث ظهرت بظهور وتطور الفكر الاقتصادي الليبرالي، إذ اعتبرت أحد الشروط اللازمة لاحترافه، فهي تمنح الحرية لكل شخص في مبادرة و مباشرة أي نشاط من اختياره في المكان وبالحجم الذي يريده، دون عوائق ولا قيود، وتم إرساؤها ضمن الحقوق الدستورية في الفكر الليبرالي وذلك بتكريس مبدأ حرية الصناعة و التجارة.

بعدها كانت الدولة تتدخل في جميع مجالات النشاط الاقتصادي باعتبارها المنظمة و المسيرة أصبحت المبادرة الفردية منعدمة في ممارسة هذا الأخير، بحيث يعتبرها الأستاذ زوايمية رشيد بأنها تلعب دور كاتب السيناريو و المخرج والممثل في آن واحد في مسرحية التنمية"، مما أدى إلى قيام ردود أفعال تهدف إلى الاعتراف بالخواص بممارسة النشاط الاقتصادي.

أدت الأزمة الاقتصادية التي مست الجزائر في أواخر الثمانينات ، و ذلك راجع لانخفاض إيراداتها من الذهب الأسود، إلى ضرورة مباشرة إصلاحات جذرية مشجعة بذلك للمبادرة الخاصة والمنافسة الحرة، وبذلك تم تقليد القوانين الأجنبية ، لمدة طويلة من الزمن تحت تأثير عامل الانفتاح الاقتصادي والعولمة خاصة إسترادها لأحدث التقنيات القانونية .

غير أن الوضعية التدخلية التسييرية للدولة متناسبة مع الأوضاع المستجدة، فأخذت تتراجع تدريجيا من الحقل الاقتصادي و التخلي عن دورها الكلاسيكي في تنظيم الاقتصاد، حيث عمدت الدولة إلى وضع القانون رقم 88 - 01 المتعلق بالقانون التوجيهي الخاص بالمؤسسات العمومية الاقتصادية، يهدف الى تحقيق الفعالية الاقتصادية، فهو يعتبر نقطة تحول جذري للنظام العام.

لبلوغ هذا الهدف استدعى الأمر ارفاق القانون بنصوص أخرى من أجل تجسيد الأهداف حيث تدخل المشرع في سنة 1989 بموجب القانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار الذي احتوى على بعض الممارسات واصبح يطلق عليها اسم الممارسات المنافية للمنافسة وذلك بموجب المواد 26 و 27 و 31 منه.

بالمقابل فإن الدولة قامت بوضع القواعد والقوانين والضوابط لحماية النظام العام الاقتصادي، و تنظيم النشاط الاقتصادي، وذلك بإنشاء نوع جديد من السلطات الإدارية المعرفة باسم السلطات الادارية المستقلة، فهي بمثابة عنصر جديد في البناء المؤسساتي للدولة الجزائرية مستنسخ من الفكر الغربي لهيئات الضبط إذ ان انسحاب الدولة من النشاط الاقتصادي ولكن ليس بالصورة المطلقة، و الغاء القيود على النشاطات الصناعية والتجارية سيعود بالفائدة على الاقتصاد الوطني، وذلك بتكريس مبدأ المنافسة الحرة.

هناك أسباب موضوعية دفعتنا الى اختيار هذا البحث، لأن مجلس المنافسة عبارة عن هيئة إدارية مستقلة قانونيا و ماليا، وبالتالي فإن الموضوع يدخل تحت تخصصنا الذي هو قانون الإدارة العامة، كذلك لأن الموضوع مرتبط بنظرية حديثة من نظريات القانون الإداري ألا و هي نظرية السلطات الإدارية المستقلة، و التي يعتبرها بعض الفقه الإداري تطور القانون الإداري الكلاسيكي و تجاوزه لنظرية التنظيم الإداري التقليدي .

يهدف هذا البحث الى ما يلي :

• التعرف على التنظيم الإداري الحديث المتمثل في السلطة الإدارية المستقلة عن طريق مجلس المنافسة .

• تحديد طبيعة مجلس المنافسة قانونيا .

• تحديد دور مجلس المنافسة باعتباره سلطة ضبط في الميدان الاقتصادي

بالنسبة للدراسات الأكاديمية فقد وجدنا عددا من الدراسات المتعلقة بمجلس المنافسة و التي ركزت على دور و اختصاصات المجلس في مجال المنافسة باعتباره موضوع جديد ، إلا ر أنها لم تتناول الموضوع من زاوية القانون العام أي لم تدرس مجلس المنافسة باعتباره جزء من بناء إداري حديث حل محل الإدارة العامة التقليدية في مجالات معينة ، ومن جهة أخرى أن تلك الدراسات لم تركز على بعض الجزئيات الهامة مثل الاحكام الإجرائية المتبعة للمجلس ، وهذا ما دفعنا الى تناول هذا الموضوع .

ومن بين هذه الرسائل الجامعية نذكر منها :

• عمار سلطان ، الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة ، مذكرة ماجستير في القانون

، تخصص الادارة العامة و إقليمية القانون ، جامعة منتوري قسنطينة ، 2010-

2011.

• نصري نبيل ، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 95-06 و الأمر 03-

03.

• بوحلايس إلهام ، الاختصاص في مجال المنافسة ، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير

، جامعة منتوري ، 2004-2005.

وقد صادفنا في إنجاز هذا البحث العلمي، وككل بحث علمي أكاديمي، صعوبات عديدة

على رأسها ندرة المراجع المتخصصة في الموضوع.

من هذا المنطلق تأتي ضرورة طرح الإشكالية التالية :

هل يعتبر مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة بحق ؟ وما هي الأحكام الإجرائية

المتبعة للمجلس ؟

و يندرج تحت هذه الاشكالية الرئيسية التساؤلات التالية :

• هل يعني اعتبار مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة أنها سلطة موازية لسلطة الإدارة العامة ؟

• فيما يتمثل دور مجلس المنافسة باعتباره السلطة الضابطة ؟

تقتضي الإجابة على هذه الإشكالية إتباع منهج قانوني هو المنهج الوصفي التحليلي و

ذلك لتحليل النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع في ظل التشريع الحديث و القيم المتعلق بالمنافسة .

و ارتأينا لإعداد هذا البحث تقسيمه الى فصلين ،الفصل الأول نتناول فيه الإطار

المفاهيمي لمجلس المنافسة ،يندرج تحته مبحثين ،أما الفصل الثاني فهو بعنوان دور مجلس

المنافسة كسلطة ضبط و ذلك للتحقق من كون صلاحيات المجلس تسمح بممارسة المهام الموكلة له.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي لمجلس

المنافسة

انشئ مجلس المنافسة الفرنسي بموجب الأمر المؤرخ في 1/12/1986 على أنه سلطة مستقلة عن الحكومة مكلفة بضبط المنافسة، لكن انشاء هذه السلطة لم يكن اعتباريا لكنها ثمرة مخاض طويل فمنذ بداية القرن ظهر مشكل المنافسة على الأخص بين شركات القطاع الخاص وبين شركات القطاع العمومي، وجد قانون المنافسة من أجل ضمان النظام العام الاقتصادي و المصلحة العامة، الأمر الذي فرض التفكير الى خلق هيئة مستقلة عن الدولة مكلفة بالاقتصاد خاصة بعد أزمة 1929 لتبيان ضعف آليات التحكم في السوق لضبط الاقتصاد .

أما في الجزائر فقد انشأ المشرع الجزائري مجلس المنافسة سنة 1995 وذلك بموجب الأمر رقم 95-06¹ ، والملاحظ على الأمر أنه لم يحدد الطبيعة القانونية للمجلس التي بقيت يكتنفها الغموض في ظله، غير أن المشرع بتعديله للأمر السابق بمقتضى الأمر الجديد رقم 03-03²، يكون قد أزال الغموض الذي يكتنف الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة، إذ افصح عن ذلك بأنه سلطة ادارية تابعة لرئاسة الحكومة تتمتع بالشخصية القانونية و الاستقلال المالي، ويكون مقره مدينة الجزائر.

و بعد تعديل الأمر رقم 03-03 بموجب القانون رقم 08-12³ المادة 09⁴ منه التي عدلت احكام المادة 23 حيث حذفت عبارة سلطة تابعة لرئاسة الحكومة ، إذ أن المشرع الجزائري أعطى لهذه الاستقلالية لتصبح غير تابعة لأية سلطة ، ولينسجم هذا النص مع التعديلات الاخيرة دستور 1996 والتي بموجبها تم الغاء منصب رئيس الحكومة وتكريس وحدة السلطة التنفيذية .

¹ الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25/01/1995، المتعلق بالمنافسة، ج ر، العدد 9 سنة 1995.

² الامر رقم 03-03 المؤرخ في 19/07/2003، المتعلق بالمنافسة، ج ر، العدد 43 سنة 2003. معدل و متمم.

³ القانون رقم 08-12 المؤرخ في 15/01/2010، المتعلق بالمنافسة، ج ر، العدد 36، سنة 2008، معدل ومتمم
بالقانون رقم 10-05 .

⁴ المادة 09 القانون 12-08 تنص على : " تنشأ سلطة ادارية مستقلة تدعى مجلس المنافسة، تتمتع بالشخصية القانونية و الاستقلال المالي توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة "

ومن خلال نص المادة 23 نلاحظ ان المشرع الجزائري قد كيف قانونيا مجلس المنافسة على أنه "سلطة ادارية مستقلة" تقليدا للمشرع الفرنسي الذي فصل في الطبيعة القانونية لمجلس منافسته ، فأصبح المجلس سلطة إدارية مستقلة.

المبحث الأول :

مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة

ان كل ما يؤشر للطبيعة الادارية لمجلس المنافسة يعتبر من قبيل المظاهر الادارية له، و هذا سواء كانت هذه المؤشرات عضوية أو وظيفية .

و باعتبار المجلس سلطة ادارية مستقلة كما اقر به المشرع الجزائري ، لابد من ، معرفة خصائص و مقومات السلطة الادارية المستقلة ، لكن قبل ذلك يجب علينا لا معرفة مفهومها باعتبارها كيان قانوني جديد ظهر في النظام الاداري الجزائري ، والتعرض الى مبرراتها وخصائصها ثم نحدد المظاهر الادارية لها، وذلك من خلال المطالبين الآتئين .

المطلب الأول:

مقومات السلطة الإدارية لمجلس المنافسة.

انتهى المشرع الجزائري الى الاعتراف لمجلس المنافسة بصفة السلطة الادارية المستقلة عبر القانون 08-12 المعدل لأمر 03-03 ، وبذلك يكون قد فصل في الجدل القائم حول الطبيعة القانونية له. وللبحث عن المقومات الادارية لسلطة المنافسة وجب علينا التعرض لمفهوم السلطة الادارية ، وكذا مبرراتها و خصائصها.

الفرع الاول : مفهوم السلطة الإدارية المستقلة، مبرراتها، خصائصها

أولا : مفهوم السلطة الادارية المستقلة

إن التحول من مفهوم الدولة المتدخلة الى مفهوم الدولة الضابطة آخذ في الانتشار في مختلف الأنظمة القانونية الدولية ، و هذا بتأثير من ظاهرة العولمة و الحاجة الى التبادل التجاري العابر للقارات . و هذا التوسع يأخذ أشكالا جديدة باستحداث هيئات ذات طبيعة

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي لمجلس المنافسة

خاصة، تشكل صنف قانوني جديد وتمارس وظيفة الضبط بدلا من الدولة دون أن تكون في حالة تبعية مباشرة لها. يحدث هذا بالتوازي مع خصوصية القطاع العام و فتحه على المنافسة ، وبهذا الصدد يقول أحد الفقهاء أن تحرير الاقتصاد و اعتماد سلطات الضبط المستقلة إجراءين يسيران بالتوازي¹.

سلطات الضبط المستقلة أو ما يسمى بالسلطات المستقلة تعتبر شكل قانوني جديد ظهر في القانون الوضعي و يشكل قطيعة أو تجاوز لنظرية التقسيم الإداري التقليدي التي درج الفقه الإداري على تبنيها بما يعرف بنظرية التنظيم الإداري (الإدارة المركزية - الإدارة المحلية و الهيئات العمومية الإدارية) وبالتالي يشكل مفهوم جديد في القانون الإداري الكلاسيكي .

كما أنها تعتبر مؤسسات جديدة من المؤسسات المكونة للجهاز الإداري للدولة في الجزائر ، هذه السلطات لها نظام قانوني موحد ، لكن من تكوينها و طريقة تعيين أعضائها و من حيث استقلاليتها تختلف من هيئة لأخرى ، فمنها من يتمتع بالشخصية المعنوية و منها من لا يتمتع بذلك ، ومن حيث الصلاحيات فهي تمارس صلاحياتها بصفة مستقلة عن كل رقابة رئاسية للطعن بالبطلان أمام الهيئات القضائية المختصة . كما أن صلاحياتها تتسع لمجالات عديدة و حساسة مثل حماية حقوق الأفراد و الحريات العامة ، حماية المواطنين من تعسف الإدارة العمومية ، التدخل كسلطة ضبط في المسائل المتعلقة بالاقتصاد و المالية وكذلك المتعلقة بالإعلام².

و أما الفقه فقد اهتم بتعريف مفهوم الضبط الاقتصادي ، فيعرفه الفقيه دي ماري³ "أنها الوظيفة التي تهدف الى تحقيق بعض التوازن بين المنافسة من جهة و متطلبات المصلحة

¹ سلطان عمار ، الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق ، فرع الإدارة العامة و اقليمية القانون ، جامعة منتوري قسنطينة ، 2011 ، ص 65.

² ناصر لباد ، الوجيز في القانون الإداري ، الطبعة الرابعة ، المجد للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2010 ، ص 115.

³ DU MARIS (B) , *Droit public de la régulation économique* , paris, dalloz , 2004 , p 3.

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي لمجلس المنافسة

العامّة من جهة أخرى، وهذا التوازن هو هدف لا يمكن للسوق وحده تحقيقه " ، من خلال تعريف دي ماري يفترض التواجد في اطار سوق تنافسية، ولكن مع مراعاة اشياء أخرى اجتماعية وبيئية وغيرها مما يعتبر من صميم أهداف العمل السياسي، كما ينطلق هذا التعريف من مقارنة نفترض أن المنافسة تعني الأشخاص الخاصة ، أما الضبط فتختص به الأشخاص العامّة ، وهذا الأمر أصبح من الماضي ، إذ أن الاتجاهات الحديثة تجاوزته.

ثانيا : مبررات وجود السلطات الادارية المستقلة

اعتمد المشرع الجزائري السلطات الادارية المستقلة من باب التقليد في الوقت الذي كانت ذات أهمية بالغة للولايات المتحدة الأمريكية ، وبما أن الولايات المتحدة الأمريكية كانت السبّاقة في تأسيس هذه السلطة بما تسمى " الوكالات المستقلة" أو " وكالات الضبط المستقلة " فهي تغطي مجموعة من القطاعات و النشاطات مكلفة بمكافحة الممارسات التجارية غير القانونية ، حيث وضع الفقهاء عدة حجج لإثبات وجودها منها محاولة التحييد السياسي لإدارة آخذة في التضخم و الهيمنة و ترقية الخبرة المهنية وتفعيل دورها و ضمان استقرار الهيئات الخاضعة لحماية الكونغرس "السلطة التشريعية" وكذلك لإصباح العقلانية على نشاط الادارة .

أما في فرنسا فقد برر بعض الفقهاء تأسيس هذه السلطات بتصحيح مسار انسحاب الدولة من ميدان الاقتصاد باسم المصلحة العامة ، وهذا لكون الانسحاب مترافقا مع نشوء وظائف جديدة لا تستطيع الادارة العامة أدائها .

و عليه فإن السلطات الادارية المستقلة مستمدة من النظام السياسي الغربي المبني على أساس السوق الحرة التنافسية ، وعلى وجود اليد الخفية التي تضبط سير السوق وعدم تدخل الدولة فيه ، خاصة استبعاد السلطات السياسية عن التدخل في النشاطات الاقتصادية تاركة مكانها لصالح الأعوان الاقتصاديين أنفسهم للمساهمة في اضعاف شرعية أكبر لنشاط الادارة¹.

¹ نبيل بن سعادة ، مجلس المنافسة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، تخصص قانون الإدارة العامة ، جامعة بن مهيدي أم البواقي ، 2017، ص 22.

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي لمجلس المنافسة

ويرى فريق آخر من الفقه ، أن تأسيس السلطات الادارية المستقلة ليس الا نتيجة لانحطاط النظام القانوني ، وهذا تحت ضغط من القوى الاقتصادية التي تسعى الى فرض قانونها الخاص مكان قانون السلطة العامة¹.

و عليه فان استحداث سلطة ادارية مستقلة يمكن أن يساهم في معالجة التناقض الكامن في النظام الاقتصادي الرأسمالي ، وهو ما تلخصه هذه العبارة " الهيمنة الاقتصادية التي يهدف اليها التركيز يتطلب تدخل الادارة في العلاقات الاقتصادية ، و لكن هذه العلاقات تضبطها قاعدة الفصل النسبي بين القوى السياسية و القوى الاقتصادية ". ومعالجة هذا التناقض هو الذي دفع الى خلق السلطات الادارية المستقلة للعب دور التوفيق بين مرفق السوق و المرفق العمومي².

ثالثا : خصائص السلطات الادارية المستقلة

تتشرك السلطات الادارية المستقلة في ثلاث خصائص أساسية وهي عنصر السلطة وعنصر الطبيعة الادارية و اخيرا عنصر الاستقلالية .

1/ السلطة: في نظر الأستاذ زوايمية رشيد فإن التسميات التي أطلقها المشرع الجزائري على السلطات الإدارية تختلف عن السلطات الادارية المستقلة ، بين السلطة ، الهيئة ، اللجنة ، و الوكالة وهذا ما أدى الى خلق نوع من الفوضى في كيفية الصياغة و استخدام المصطلحات³.
لم تتضمن النصوص القانونية المنشئة للسلطات الادارية المستقلة أي تعريف لعبارة السلطة ، كما أن القضاء لم يتطرق لهذه المسألة ، خاصة مجلس الدولة الجزائري الذي اكتفى فقط بالاعتراف بتلك السلطات ولم يتحمل عناء اعطاء تعريف لعبارة السلطة¹.

¹ نبيل بن سعادة ، مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 23.

² نفس المرجع ، ص 24.

³ RACHID KHALOUFI , les institutions de régulation , RASJEP , volume 41, n° 02 , alger.2003, p 114.

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي لمجلس المنافسة

وفيما يخص تمتع مجلس المنافسة بالسلطة الادارية يرى الاستاذ زوايمية رشيد أن مجلس المنافسة في البداية هو عبارة عن سلطة وليس مجرد هيئة استشارية ، ليس لأنه يتمتع بسلطة اصدار القرار ، ولكن سلطة اصدار القرارات كالتالي تختص بها السلطة التنفيذية أو التي يختص بها القاضي الجزائري².

2/ الطبيعة الادارية : نص المشرع الجزائري على الطابع الاداري لبعض هيئات الضبط في النصوص المنشئة لها ، كما نص عليها لمجلس المنافسة الذي تناوله الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم بأنه سلطة ادارية³.

أما بالنسبة للقضاء الجزائري فقد كرس الطابع الاداري للسلطات الادارية المستقلة بالنظر الى طرق الطعن ضد قرارات هذه الهيئات وكذلك بالنظر للصلاحيات المخولة لها و المعترف بها للسلطات الادارية التقليدية⁴.

3/ الاستقلالية : وفي هذا الصدد يقول الاستاذ زوايمية أن " الاستقلالية من الناحية القانونية هو عدم خضوع هذه الهيئات لأي رقابة ، سواء كانت السلطة المعنية تتمتع بالشخصية المعنوية أم لا ،ذلك أن الشخصية المعنوية لا تعد بمثابة معيار فعال لتحديد أو قياس درجة الاستقلالية . و من هنا من بين ثمانية سلطات ادارية مستقلة في الميدان الاقتصادي و المالي توجد بعض الهيئات لا تتمتع بالشخصية المعنوية التي تماثلها في الطبيعة في فرنسا ، وهو الأمر بالنسبة لمجلس النقض و القرض و اللجنة المصرفية قبل اصلاح سنة 2003⁵.

¹ مجلس الدولة ، قرار رقم 13 صادر في 09/02/1999 ، قضية اتحاد بنك المؤسسة المالية في شكل مساهمة يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر ، مجلة ادارة المدرسة الوطنية للادارة ، العدد 01 ، سنة 1999 ، ص 193.

² نبيل بن سعادة ، مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 25

³ نفس المرجع ، ص 26

⁴ نفس المرجع ، ص 26.

⁵ RACHID ZOUAIMIA , **les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en algérie**, op ,cit, p 25.

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي لمجلس المنافسة

الفرع الثاني: المظاهر الادارية للمجلس :

أولاً : المعيار العضوي

هو بمثابة إدارة إذ أنه يضم هياكل اداريه تعمل تحت سلطه رئيس المجلس الذي يساعده الامين العام والمقرر العام والمقررون ، وذلك حسب المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 2011/07/10 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره ، وفقا لمقتضى المادة 31 من الأمر 03-03 المتعلق بمجلس المنافسة ، و تتمثل المصالح الإدارية التي يضمها المجلس فيما يأتي¹:

- مديره الاجراءات ومتابعه الملفات والمنازعات
- مديره الدراسات والوثائق وانظمه الاعلام والتعاون
- مديره الادارة والوسائل
- مديره تحليل الاسواق والتحقيقات الاقتصادية

ثانيا : المعيار الوظيفي

بالرجوع الى قانون المنافسة نجده نص على بعض الاجراءات الادارية لمباشره دعوه المنافسة والتي تتمثل في الاخطار والذي ينحصر على اشخاص حولهم قانون المنافسة تحريك الدعوى امام المجلس ، وكذلك تعيين المقرر للقيام بتحرير تقرير حول المخالفات المرفوعة بموجب الاخطار وقد نصت المواد من 50 الى نص المادة 55 على الاجراءات التي يقوم بها المقرر بداية من تعيينه الى غاية تحرير التقرير و ايداعه لدى رئيس مجلس المنافسة ، أما الاجراء الاداري الاخير والذي يتمثل في سير الجلسة أمام مجلس المنافسة و الاجراءات

¹ أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 2011/07/10 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره ، ج ر ، عدد 39 صادرة بتاريخ 2011/07/13 ، وفقا لمقتضى المادة 31 من الأمر 03-03 المتعلق بمجلس المنافسة.

الإدارية التي تحكمها مثل النصاب القانوني ونظام سريه المداولات ... كل هذه الاجراءات الإدارية تضي على المجلس الطبيعة الادارية والتي تجعل منه اداره.¹

المطلب الثاني:

مجلس المنافسة هيئة مستقلة

إن الاستقلالية من الناحية القانونية تعني عدم خضوع مجلس المنافسة لأية رقابة سلمية تدريجية ولا رقابة وصائية كما ذكر زوايمية رشيد . وإذا لم يعد هناك اي شك ان مجلس المنافسة سلطة اداريه فإن أمر اعتباره سلطة اداريه مستقلة في الوقت نفسه من الوسائل التي اثارته جدالات و نقاشات قانونية حادة.

إن توزيع الاختصاص لا يعني أن المجلس ليس هيئة إدارية بما ان المشرع الجزائري اعترف له بهذا الطابع صراحة لكنه وعلى حد تعبير الاستاذ زوايمية رشيد ، يعبر على التقليد الإيمائي الذي يميز به القانون الفرنسي المتعلق بحرية الأسعار و المنافسة ، وسلطة المنافسة الفرنسية حاليا قابلة للطعن فيها بالإلغاء أو التعديل أم محكمة باريس² .

والى جانب الاختصاصات الادارية التي خول بها المجلس ، فقد اعترف له المشرع الجزائري باختصاصات ذات طابع تنازعي ، حيث كان القاضي الجنائي الجزائري في إطار قانون 1989 المتعلق بالأسعار يختص بمعاينة المساس بمبدأ المنافسة الحرة ، ثم تم تحويل هذه الاختصاصات الى مجلس المنافسة وذلك بموجب صدور الأمر رقم 95-06 الملغى بموجب أمر 2003 المعدل و المتمم إذ أصبح المجلس يلعب دور القاضي الجنائي ، فهو يتمتع بسلطة اتخاذ قرار فرض العقاب التي يمارسها دون أي تدخل من القاضي ، إضافة الى سلطة الأمر التي يمارسها المجلس ، وتجدر الإشارة أنه يمكن لهذه الأوامر ان تحدث أضرارا مادية أو معنوية تمس بحقوق المؤسسة المعنية ، خاصة إذا تم الإعلان عنها أو نشرها، لهذا السبب

¹ نبيل بن سعادة ، مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 31.

² مسعد جلال ، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، كلية الحقوق ، 2012 ، ص ص 255، 251.

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي لمجلس المنافسة

اعتبر مجلس الدولة الفرنسي نفسه مختصا بالدعاوى التي ترفع لفحص مدى شرعية هذه الأوامر التي تعبر بمثابة قرارات ، في حين تخضع الاوامر التي ينطق بها مجلس المنافسة الجزائري لرقابة القاضي العادي ، لاسيما الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة ، مثلها مثل القرار الذي يتضمن فرض العقوبات المالية¹ .

وقد طرح اهم التساؤل من بين تساؤلات المطروحة في هذا الشأن هو كيف يكون مجلس المنافسة هيئه اداريه تابعه للسلطة التنفيذية وفي الوقت ذاته هيئه مستقلة لا تتلقى أي أمر أو تعليمة ولا تخضع لأية رقابة كانت؟ وهو تناقض يجعل استقلالية المجلس مجردة من مضمونها ومعناها الحقيقيين رغم اعتراف المشرع باستقلاليتها صراحة² .

لوصول الى حل هذا التناقض اعتبر مجلس الدولة الفرنسي انه يصعب تصنيف الهيئات الادارية المستقلة ضمن المؤسسات العمومية الادارية العمومية الكلاسيكية لأن الأمر يتعلق بصنف جديد من الهيئات الادارية التي تتفرد بطبيعة وخصائص متميزتين³ . و لإثبات استقلالية المجلس يمكن الاعتماد على معيارين، معيار عضوي ومعيار وظيفي . وعليه يتطلب الامر منا البحث عن مدى توفر المعيار العضوي والوظيفي في مجلس المنافسة.

الفرع الاول : استقلال المجلس عضويا

يمكن معرفة وقياس مدى استقلالية المجلس من الناحية العضوية ، بواسطة مجموعة من العناصر تتمثل في تشكيلة المجلس واسلوب تعيين أعضائه وصفتهم كما يلي :

إن مجلس المنافسة يختلف في تشكيلته عن باقي المؤسسات العامة ، إذ أنه يتميز بتشكيلة جماعية تختلف عنهم.

¹ مسعد جلال ،مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، مرجع سابق ،ص 255.

² نفس المرجع ،ص 255.

³ نفس المرجع ،ص 256

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي لمجلس المنافسة

لقد نص الأمر 03-03 من جديد على تشكيل مجلس المنافسة من 12 عضوا بمقتضى الامر 12-08 بعد أن كان 9 أعضاء بموجب نفس الأمر 03-03 ، حيث كان عددهم في الأول 12 عضوا بموجب الأمر 06-95، معيين من قبل رئيس الجمهورية بموجب مرسوم رئاسي لممارسة مهامهم في إطار عهدة مدتها 4 سنوات قابلة للتجديد، وذلك وفق ثلاث فئات.

تتكون الفئة الأولى من 06 أعضاء يتم اختيارهم ضمن الشخصيات و الخبراء الحائزين على شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة على الأقل و خبرة مهنية مدتها 8 سنوات على الأقل في المجال القانوني أو الاقتصادي والتي لها مؤهلات في مجالات المنافسة و الاستهلاك و التوزيع و في مجال الفكرية.¹

يلاحظ في هذه الفئة ، التغيير الذي طرأ على تشكيلة مجلس المنافسة الجزائري بالمقارنة مع تشكيلته التي نص عليها المشرع في الأمرين السابقين لسنة 1995 و 2003.

حيث تتكون الفئة الأولى في الأمر 1995 بموجب نص المادة 29 من الأمر 06-95 على خمسة أعضاء عملوا أو يعملون في المحكمة العليا أو في جهات قضائية أخرى أو في مجلس المحاسبة بصفة قاضي أو عضو.

وفي الأمر 2003 كانت الفئة الأولى تشتمل على عضوان يعملان أو عملا في مجلس الدولة أو المحكمة العليا أو في مجلس المحاسبة بصفة قاضي أو مستشار.²

وبعد تعديل مجلس المنافسة في سنة 2008 أصبحت الفئة الأولى خالية من القضاة على الاطلاق، بعدما تم تقليص عددهم إلى قاضيان في سنة 2003. وهذا مخالف مع الاحكام الفرنسية التي استمد منها المشرع الجزائري قواعد قانون المجلس، إذ انه نص على المعايير و الشروط الواجب توافرها في أعضاء المجلس ، و استعمل عبارات غير واضحة في تعيين اعضاء مجلس المنافسة ، هو ما يعطي فرصة للسلطة المختصة بالتعيين الى استعمال سلطه

¹ المادة 24 من الامر 03-03 ، مرجع سابق.

² مسعد جلال ،مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، مرجع سابق ،ص 257.

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي لمجلس المنافسة

تقديرية واسعة في اختيار اعضاء مجلس المنافسة، بالاستناد على معايير اخرى بعيدة عن التأهيل الى معايير ذاتيه لا تضمن استقلالية المجلس ولا تضمن فعاليته.¹

أما الفئة الثانية فتتكون من 4 أعضاء يتم اختيارهم من ضمن المهنيين المؤهلين الممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية أو الحائزين شهادة جامعية ولهم خبرة مهنية مدة 5 سنوات على الأقل في مجال الانتاج والتوزيع والحرف ، والخدمات والمهن الحرة.²

وتجدر الاشارة الى أن المشرع الجزائري كان قد حذف هذه الفئة بموجب الأمر 03-03 بعدما كان قد نص عليها في الأمر 95-06 ، ثم أعاد إدراجها في قانون 08-12 المعدل والمتمم لأمر 2003 وهذا على أن المشرع الجزائري متردد و موقفه غير ثابت .

أما الفئة الأخيرة فهي الثالثة حيث تضم هذه الفئة عضوان مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلكين طبقا للمادة 25 الفقرة الثانية من الأمر 03-03 .ورئيس المجلس يتم اختياره ضمن أعضاء الفئة الأولى المشار إليها سابقا كما يختار نائبان له ضمن اعضاء الفئة الثانية و الثالثة.

أما عن أسلوب تعيين أعضاء المجلس فبالعودة الى قانون المنافسة الجزائري المادة 25 والمادة 26 نجد المشرع الجزائري اعتمد اسلوب المرسوم الرئاسي في تعيين اعضاء مجلس المنافسة بمعنى سلطة التعيين تتجسد في السلطة التنفيذية.³

¹ RACHID ZOUAÏMIA, **le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien** , Revue idara, N°02 , 2008, p 19.

² المادة 24 من امر 2003 ، المعدل والمتمم. مرجع سابق
³ نبيل بن سعادة ، مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 35.

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي لمجلس المنافسة

الفرع الثاني: استقلالية مجلس المنافسة وظيفيا

الى جانب استقلالية المجلس عضويا فإنه يمكن أن نقيس مدى استقلالية مجلس المنافسة بالنظر الى القواعد التي تحكم سيره وكذلك بالنظر في العلاقة التي تجمع بين المجلس و السلطة التنفيذية التي تتسم التنفيذية بنوع من الغموض .

أولا: مدى استقلالية مجلس المنافسة بالنظر الى القواعد التي تحكم سيره

1/ الوسائل القانونية

أ- الشخصية المعنوية : الشخصية المعنوية هي الهيئات والمؤسسات والجماعات التي يريد المشرع ان يعترف بها ويعطيها الحق في ممارسه كافة انواع التصرفات القانونية في التعامل ،وفي اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ،وان يكون لها ذمه ماليه مستقلة شأنها في ذلك شأن الاشخاص الطبيعيين¹.

ويمكن تعريفها بأنها " هي كل مجموعة من الاشخاص الطبيعيين تقوم بعمل مشترك من اجل تحقيق هدف مشترك ومشروع ، أو كل مجموعه من الاموال ترصد من اجل تحقيق غرض معين ويمنحها القانون الشخصية القانونية واهليه اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ،والذمة المالية المستقلة ،لتمكينها من مزاوله نشاطها بصفه مستقلة عن الاشخاص الطبيعيين المكونين لها.

ويمكن تعريف الشخصية المعنوية بأنها مجموعه الاشخاص والاموال التي تهدف الى تحقيق غرض معين ،ويعترف القانون لها بالشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق ذلك الغرض .ويجدر بالذكر ان اصطلاح الاشخاص الاعتبارية يعني صراحة انها تكتسب الشخصية القانونية حكما اي بنص القانون الذي اعتبرها كذلك وفي نفس الوقت يعني ضمنا انها ليست

¹ نبيل بن سعادة ، مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، 36.

اشخاص طبيعية وانما يمنحها المشرع تلك الصفة القان¹ونية الاعتبارية لكي تتمكن من ان تمارس حقوقا وتلتزم بواجبات في سبيل تحقيق اغراض اجتماعيه معتبره سواء للمجتمع كله او لطائفه من طوائفه.²

ب-النظام الداخلي لمجلس المنافسة : تنص المادة 31 من الامر 03-03 المعدل والمتمم بالقانون 08-12 على: " يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره بموجب مرسوم تنفيذي "

وبالفعل صدر المرسوم التنفيذي رقم 11-241 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره ثم تلاه المرسوم التنفيذي الذي يحدد نظام اجور اعضاء مجلس المنافسة.

قام المشرع الجزائري بإسناد صلاحيات اصدار النظام الداخلي الى السلطة التنفيذية ممثله في الوزير الاول عن طريق مرسوم تنفيذي. في حين نلاحظ ان المادة 31 من الامر 03-03 تتعارض في فحواها مع نص المادة 34 من الامر 95-06: " يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة على وجه الخصوص قواعد سير المجلس وحقوق وواجبات اعضائه وكذلك و كذلك قواعد التتافي المشار اليها في ممارسة مهامهم"³

"يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح رئيس مجلس المنافسة وبعد مصادقه المجلس عليه"

و عند تحليل للمادة 34 من الامر 95-06 نستنتج بأن مجلس المنافسة في اول ظهور له كان يتمتع بقدر من الاستقلالية اكبر مما هو عليها اليوم بعد صدور الامر 03-03 ، وذلك مرده الى هيمنة السلطة التنفيذية على سيره وتنظيمه ومحاولة الحد من الاستقلالية⁴.

¹ نبيل بن سعادة، مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 39.

² نفس المرجع ، ص 39.

³ جلال مسعد ، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، مرجع سابق ، ص 265.

⁴ انظر المادة 34 من الأمر 95-06.

2/الوسائل المالية : باعتبار مجلس المنافسة هيئة تتمتع بالاستقلال المالي والشخصية المعنوية فقد زود بميزانيه خاصه كما جاء في المادة 33 من الامر 03-03 المعدل والمتمم على ما يلي:

"تسجل ميزانيه مجلس المنافسة ضمن ابواب ميزانيه وزاره التجارة طبقا للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها. رئيس مجلس المنافسة هو الأمر بالصرف".

كما يمكن تعريف الميزانية على انها توقع واجازة للنفقات العامة وللإيرادات العامة على مده مقبله غالبا ما تكون سنه¹.

ثانيا : بالنسبة لعلاقة مجلس المنافسة بالسلطة التنفيذية

يمكن القول ان الامر رقم 95-06 الملغى اعتبر مجلس المنافسة مؤسسه عامه تتطلب قدر معين من الاستقلالية عن السلطة التنفيذية في حين اكتفى الامر 03-03 مديره تتمتع بالاستقلال المالي والاداري.

وقد تم وضع المجلس تحت رئيس الحكومة اي تابعا له، وبالتالي فان مساله استقلاله المجلس عن السلطة التنفيذية مشكوك فيها خلافا لذلك نجد هيئات الضبط القطاعية الاخرى تم انشاؤها بعيدا عن اي تبعيه اداريه، خلافا لمجلس المنافسة والذي من المفروض ان يكون هو الاولى بذلك، نظرا لكونه يمارس مهام الضبط الاقتصادي العام الذي يشمل جميع القطاعات الضبطية الاخرى في مجال المنافسة.²

وفي تعديل سنه 2008 أصبح مجلس المنافسة سلطه اداريه مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي هذا من جهة ومن جهة اخرى توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة بدل من رئيس الحكومة الذي استبدل بمنصب الوزير الاول في اطار اعاده تنظيم

¹ محمد الصغير بعلي، يسرى أبو العلا، المالية العامة، دار العلوم للنشر، الجزائر، 2003، ص 86.

² نبيل بن سعادة، مجلس المنافسة، مرجع سابق، ص 43.

السلطة التنفيذية وهو ما يكرس تبعيه المجلس لوزير التجارة بالإضافة الى ذلك فقد الزم
المشرع الجزائري مجلس المنافسة بان يرسل القرارات التي يتخذها الى الوزير المكلف
بالتجارة علاوة على الانظمة والتعليمات والمنشورات¹.

¹ نفس المرجع ،ص 43.

المبحث الثاني :

مجلس المنافسة سلطة قضائية

إن مجلس المنافسة من خلال صلاحياته فإنه يتدخل في مجال الوظيفة التنافسية ،كذلك تمتعه بسلطات العقاب و الأمر ،و الاجراءات القضائية من خلال الطعن ضد قراراته، مما يوحي لنا بأنه يشبه هيئة قضائية ابتدائية .

المطلب الأول :

المظاهر القضائية لمجلس المنافسة

فيما يلي سنتطرق الى المظاهر القضائية العضوية لمجلس المنافسة ،والمظاهر القضائية الوظيفية لمجلس المنافسة.

الفرع الأول : المظاهر القضائية العضوية لمجلس المنافسة

قام المشرع الجزائري سنة 2008 بإدخال بعض التعديلات على الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة ،وكان ذلك بموجب القانون رقم 08-12 ،فقد مس هذا التعديل التشكيلة البشرية لمجلس المنافسة حيث اصبح المجلس يتكون من 12 عضوا نفس عدد تشكيلة المجلس في ظل الامر 95-06 وهو ما يدل ان المشرع غير مستقر حول عدد اعضاء المجلس في كل مناسبة يتم فيها تعديل قانون المنافسة¹.

لقد قام المشرع بتصنيف اعضاء المجلس الى ثلاث فئات تضم الفئة الاولى ستة اعضاء يختارون من ضمن الشخصيات والخبراء الحائزين على الاقل شهادة الليسانس في القانون ،او شهاده جامعيه مماثله وخبره مهنيه مده ثماني سنوات على الاقل في المجال

¹ القانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة ، مرجع سابق .

القانوني او الاقتصادي ،والتي لها مؤهلات في مجالات المنافسة والتوزيع والاستهلاك وفي مجال الملكية الفكرية.

أما الفئة الثانية تتكون من اربعة اعضاء يختارون من ضمن المهنيين المؤهلين الممارسين ،او الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤوليه والحائزين شهاده جامعيه ،ولهم خبره مهنيه مده خمس سنوات على الاقل في مجال الانتاج والتوزيع والحرف والخدمات والمهن الحرة

أما الفئة الثالثة تتكون من عضوين مؤهلين يمثلان جمعيات حمايه المستهلك.

من خلال ما سبق ذكره يمكننا تسجيل بعض الملاحظات:

- ان المشرع الجزائري يعتمد على المؤهل العلمي والخبرة المهنية في تأسيس المجلس.
- توسيع مجال العضوية في المجلس وانفتاحه على المجتمع المدني من خلال العضوين الممثلين لجمعيات المستهلك.
- كما ان المشرع الجزائري قام بإقصاء القضاة نهائيا من العضوية في المجلس. فبعد انقاص عددهم من خمسة في ظل الامر 95-06 الى عضوين ،في ظل الامر 03-03 اصبح المجلس خاليا من القضاة وهذا ما يعكس نيه المشرع في نزع الغطاء القضائي عن مجلس المنافسة

حسب المادة 106 في الفقرة الاولى من الامر 03-11 لم يبقى ممثلا في سلطات الضبط الاقتصادي الا قاضين في كل من اللجنة المصرفية المكلفة بالضبط في القطاع المصرفي، ولجنه الاشراف على قطاع التأمينات، و قاض واحد في سلطه ضبط بورصة القيم المنقولة وهذا حسب القانون رقم 06-04.

الفرع الثاني :المظاهر القضائية الوظيفية لمجلس المنافسة

هناك اجراءات متبعة أمام مجلس المنافسة فبالاطلاع على نصوص المواد من 50 الى 55 من الفصل الثالث من قانون المنافسة الذي يحمل عنوان "اجراءات التحقيق" ، نجد ان المجلس يغلب عليه الطابع القضائي ،فهذه الاجراءات شبيهه بإجراءات التحقيق القضائي من حيث تكريسها لبعض الضمانات الهامة، التي تصون حقوق الاطراف ،مثل حق الاطلاع على الملف ،سواء اثناء التقرير الاولي او التقرير النهائي الذي يبلغه رئيس المجلس الى الاطراف ومنحهم اجل شهرين لإبداء ملاحظاتهم على شكل كتابي ،كما لهم الحق في الامتناع عن امضاء المحضر ، وامكانيه الاستعانة بمستشار.

وبالرجوع الى نص المادة 44 من الفقرة 04 من الامر 03-03 نجدها تنص على انه " لا يمكن ان ترفع الى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها ثلاث سنوات اذا لم يحدث بشأنها اي بحث او معاينه او عقوبة"

وتنص المادة 64 من الامر 03-03 على " ان الطعن يرفع امام مجلس قضاء الجزائر ضد قرارات مجلس المنافسة من قبل اطراف القضية طبقا لأحكام قانون الاجراءات المدنية". ومن اهم الضمانات الإجرائية التي كلفها المشرع لأطراف القضية امام مجلس المنافسة ،هي حق الطعن في القرارات الصادرة عنه ،وهو ما نصت عليه المادة 63 من قانون المنافسة كما يلي : "تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابله للطعن امام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية من قبل الاطراف المعنية او من الوزير المكلف بالتجارة في اجل لا يتجاوز سهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار".

أما من حيث طبيعة القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة ،فبالرجوع الى قانون المنافسة الجزائري نجده ينص في الفصل الرابع من الباب الثالث ،المواد من 56 الى نص

المادة 62 على العقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة، وتتميز هذه العقوبات بأنها غرامات مالية يصدرها المجلس لردع الممارسات المخالفة للمنافسة الحرة و النزيهة، حيث نصت المادة 56 من الأمر 03-03 على ما يلي: " يعاقب على الممارسات المنافية للمنافسة كما هو منصوص عليه في المادة 14 من هذا الأمر بغرامة لا تفوق 12 بالمئة من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات على أن لا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، و اذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد، فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار 6.000.000 دج".

المطلب الثاني :

الرقابة القضائية على مجلس المنافسة

الفرع الأول : الاختصاص الأصلي للقضاء الاداري

ان كل النشاطات الادارية يرجع الفصل في مشروعيتها الى القاضي الاداري، رغم النصوص المكرسة بازدواجية القضاء العادي والقضاء الاداري، لكن التمييز بين القضاء العادي و القضاء الاداري، يقتضي بالضرورة تحديد اختصاص كل منهما، فقد عمدت أغلبية التشريعات التي تبنت ازدواجية القضاء الى تكريس مبدأ اختصاص القضاء الاداري بالمنازعات التي تكون الادارة طرفا فيها، غير أنه ولعدة اعتبارات تم التخلي عن هذا المبدأ وأصبح يؤخذ به بنوع من المرونة .

ان ازدواجية القضاء يقتضي وجود هرمين قضائيين، قضاء عادي الذي يختص بالنزاعات العادية (المدنية، التجارية...)، وقضاء اداري يختص بفصل النزاعات الإدارية¹، وفقا لهذا المبدأ يعود اختصاص الفصل في منازعات قرارات مجلس المنافسة للقاضي

¹ خلوفي رشيد، القضاء الاداري، تنظيم و اختصاص ، د ، و ، م ، الجزائر، 2001، ص 124.

الإداري، باعتبار أن قراراته ذات طبيعة إدارية، قد عمدت غالبية الدول الى وضع نصوص قانونية تركز هذا المبدأ، ولقد تبين أن مراقبة مدى احترام قواعد المنافسة لا يمكن أن يقتصر على رقابة سلوكيات المؤسسات فحسب، بل لابد من مراقبة التصرفات الإدارية التي يجب محاكمتها على ضوء هذه القواعد، و ذلك لسبب بسيط هو أنه يترتب على عدد معتبر عن تصرفات الإدارة العمومية آثار محتملة أو فعلية على السوق وليس فقط عندما تتصرف الإدارة العامة كعون اقتصادي ينتج عن هذه الاعتبارات بطبيعة الحال، لا سيما بالنسبة للعقود الإدارية، عدم وجود قاضي واحد للممارسات المقيدة للمنافسة، بل قاضيين على الأقل، القاضي العادي و القاضي الإداري، و بالتالي الى جانب القاضي العادي، فإن القاضي الإداري يقوم بدوره بتطبيق قانون المنافسة¹.

نصت المادة 152 من دستور 1996 في نص الفقرة الأولى أنه: "تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية و المحاكم، يؤسس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية..." وبالتالي فالمؤسس الدستوري يشير الى التمييز بين القضاء العادي و القضاء الإداري بصفة صريحة، الى جانب المحكمة العليا التي تنظر في أحكام المحاكم و المجالس القضائية التي تفصل في المنازعات العادية، توجد هيئة قضائية جديدة تدعي ب "مجلس الدولة" كهيئة قضائية تختص بمراقبة قرارات الجهات القضائية الإدارية²، لكن و لحدثة هذا الجهاز القضائي (مجلس الدولة) قام المشرع بتنظيم اختصاصاته و عمله بموجب القانون العضوي 01/98 المعدل، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، لا سيما المادة 09 منه و التي تنص :

" يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في :

¹ CABANES CHRISTOPHE , NEVEV BENOIT ,Droit de la concurrence dans les contrats public , Edition economica , paris,1981,p 219.

² فريجة حسين ، إجراءات دعوى الإلغاء ، مجلة إدارة ، عدد 22 ، 2002 ، ص 106.

- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الادارية و المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية .
- الطعون الخاصة بالتفسير ومدى مشروعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة " .

إن القرارات التي يتخذها مجلس المنافسة هي قرارات ادارية ، يتخذها في اطار ممارسة مهامه المنحصرة في حماية النظام العام الاقتصادي (النظام العام التنافسي) ، فالمجلس على غرار السلطات الادارية المستقلة الأخرى هو سلطة ادارية ، فمن الضروري أن يعود اختصاص الفصل في منازعات قراراتها للقاضي الاداري و بالضبط مجلس الدولة ، كون أنها سلطة وطنية ، لك بالرجوع الى نص المادة 09 من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة ، نجد أن اختصاصه ينحصر في مراقبة السلطات الإدارية المركزية ، والهيئات العمومية الوطنية ، والمنظمات المهنية الوطنية دون الاشارة الى قرارات السلطات المستقلة¹ .

الفرع الثاني : الاختصاص الاستثنائي للقضاء العادي

لقد خطى المشرع الجزائري خطوة كبيرة في تحويل الاختصاص من القضاء الاداري الى القضاء العادي ، للنظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة ، لكن لغياب ما يعلل موقف المشرع الجزائري ، ومحاولة التعرف على أهمية هذا التحويل في الاختصاص و المزايا التي يتضمنها ، لأبأس من استعراض ودراسة التجربة الفرنسية التي سبقتها في هذا المجال ، أين قام المشرع الفرنسي بتحويل اختصاص الفصل في قرارات مجلس المنافسة من القضاء الإداري الى القضاء العادي (محكمة استئناف باريس) ، بترخيص و قبول المجلس الدستوري الفرنسي أولا ، و يعتمد المشرع الجزائري بخصوص تحديد القاضي

¹ نبيل بن سعادة ، مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 56.

المختص بمنازعات قرارات مجلس المنافسة على النقل الانتقائي من نظيره الفرنسي من خلال قيامه بمنح القاضي العادي اختصاص الفصل في المنازعات ثانياً¹ .

في التشريع الفرنسي و بمقتضى أحكام الأمر رقم 86-1243 المؤرخ في 1986/12/1 المتعلق بحرية الاسعار والمنافسة الفرنسي ، كانت قرارات مجلس المنافسة الفرنسي سابقا تخضع لاختصاص مجلس الدولة حيث تنص المادة 15 من هذا الأمر على ما يلي :

" يتم إبلاغ قرارات مجلس المنافسة إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المسؤول عن الاقتصاد الذي يمكنه ، في غضون شهرين ، تقديم استئناف مع الاختصاص الكامل أمام مجلس الدولة.

- تنشر القرارات في الجريدة الرسمية للمنافسة والاستهلاك وقمع الغش والوزير المكلف بالاقتصاد يتأكد من تنفيذها.
- الاستئناف غير ايقافي².

و هذا بالإضافة الى ما تنص عليه المادة 12 من نفس الأمر حيث جاء فيها ما يلي:

"يجوز لمجلس المنافسة اتخاذ الإجراءات الاحترازية التي قد تشمل تعليق الممارسة المعنية وكذلك إصدار أمر قضائي للأطراف المعنية بالعودة إلى الحالة السابقة. قد تكون هذه الإجراءات موضع استئناف في الإجراءات المستعجلة أمام رئيس قسم التقاضي بمجلس الدولة"³.

بعد ذلك تدخل المشرع الفرنسي و عدل أمر 1986/12/01 ، و ذلك بموجب قانون تم التصويت عليه في 20 ديسمبر 1986 لتحويل اختصاص الفصل في الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة من القضاء الإداري لفائدة محكمة استئناف باريس و طبقا

¹ نبيل بن سعادة ، مجلس المنافسة ،مرجع سابق ن ص 59.

² ZOUAIMIA Rachid, **Remarque critique sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en Droit algérien**, Revue EL MOUHAMAT, de la région de Tizi-Ouzou, n°02,décembre 2004., P38.

³ Ibid,p 38

للمادة الأولى المشار إليه أعلاه تعدل أحكام المادة 12 من الأمر 86-1243 و تحرر كما يأتي :¹

" يمكن استئناف قرار المجلس ، في غضون يومين من الإخطار ، أمام محكمة الاستئناف في باريس ، التي تحكم في غضون خمسة عشر يوماً من الإحالة ."

اثر هذا التعديل قامت مجموعة من النواب الفرنسيين بإخطار المجلس الدستوري ، حيث طلبوا منه التأكيد من مدى مطابقة القانون المعدل لأمر 1 ديسمبر 1986 للدستور الفرنسي لاسيما مسألة تحويل الاختصاص من القاضي الإداري الى محكمة استئناف باريس ، و اعترف المجلس الدستوري في قراره له أن مجلس المنافسة سلطة إدارية ، وبالتالي استنادا الى مبدأ ازدواجية القضاء القائم على الفصل بين القضاء الإداري والقضاء العادي فإن اختصاص النظر في قرارات مجلس المنافسة يعود للقاضي الإداري.²

يضيف المجلس الدستوري على أن هذا النقل في الاختصاص يجب أن يكون استجابة لمبدأ حسن سير العدالة ، كما يجب أن تحدد بدقة الاختصاصات التي تم نقلها من جهات القضاء الإداري الى جهات القضاء العادي ، مع احترام مبدأ عدم وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة رغم الطعن فيها أمام القضاء العادي ، باعتبارها قرارات إدارية و يكون بمثابة استجابة لمبدأ المساواة في الضمانات الممنوحة للمتقاضين سواء أمام مجلس الدولة أو أمام محكمة استئناف باريس .

هذا ما جعل المشرع الفرنسي يتدخل في 1987/07/60 لتعديل الأمر 86/1243 استجابة للشروط الموضحة سابقا ، وهكذا تم منح الاختصاص للقاضي التجاري على مستوى محكمة استئناف باريس في إلغاء قرارات مجلس المنافسة .

¹ نبيل بن سعادة ، مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 60.

² نبيل بن سعادة ، مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 61.

يدل هذا النقل في الاختصاص على وجود إرادة في ضم جميع المنازعات المتعلقة بالمنافسة تحت رقابة هيئة قضائية واحدة، ذلك لتفادي تشتت منازعات المنافسة في أنظمة قضائية مختلفة من شأنه أن يؤدي الى تعارض الأحكام، باعتبار أن القضاء المعني بصفة أكثر هو القضاء العادي، فتجمع كل المنازعات تحت رقابة محكمة النقض، يؤدي الى توحيد الاجتهاد القضائي¹.

و بالانتقال الى القانون الجزائري فنقص التجربة عند المشرع الجزائري في تنظيم وتأطير النشاط الاقتصادي الحر، دفعته للبحث عن القانون المقارن عن المناهج التي يتم بها ضبط هذا النشاط، لا سيما القانون الفرنسي، الذي يعتبر تجربة رائدة في هذا المجال لا سيما تنظيمه للمنافسة². كما أن الرغبة من التحرر و التخلص من النظام الاقتصادي المنظم لتبني نظام اقتصادي حر، أدى بالشروع في إصلاح بعض الهياكل المكلفة بتنظيم الاقتصاد من خلال نقل الأنظمة القانونية التي يسير عليها اقتصاد الدولة الليبرالية، لا سيما لجوئها الى استحداث هيئات إدارية مستقلة للتكفل بضبط النشاط الاقتصادي³.

ولم يكن هذا النقل عن طريق الصدفة، فمقتضيات العولمة و دولية القواعد الاقتصادية تفرض على المشرع الجزائري اتباع منهج ضبط اقتصاد معين، اعتماد القواعد التي يتضمنها في نظامنا القانوني.

إن القانون الجزائري لا نجد فيه أي أساس لنقل الاختصاصات من مجلس الدولة الى مجلس قضاء الجزائر، باعتبار أن المشرع الجزائري اكتفى بالنقل الحرفي للنصوص القانونية الفرنسية دون أن يهتم بمدى تناسبها مع المنظومة القانونية الجزائرية أو أساس

¹ بركات جوهر، نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص 41.

² نبيل بن سعادة، مجلس المنافسة، مرجع سابق، ص 62.

³ ZOUAIMIA Rachid, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique Revue IDDARA, N°28, 2004, P24.

شرعيتها ، باعتبار أن منح الجهات القضائية العادية مثل هذا الاختصاص يتناقض مع نص المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية التي تقابلها المادة 8 من قانون الإجراءات المدنية والادارية .

و تجدر الاشارة الى أن بوادر هذا النقل ليست بالحديثة ، إذ بدأ المشرع الجزائري يحذو حذو المشرع الفرنسي من خلال انتقاله من قانون يركز على الأسعار الى قانون يهتم بالمنافسة و بحماية المستهلكين و ذلك بموجب قانون 02/89 المتعلق بالمستهلكين ، هذا في نطاق القانون الجنائي الاقتصادي¹ ، كما أنه من خلال تكريسه لمبدأ حرية الأسعار بموجب قانون 12/89 المتعلق بالأسعار ، قام هو الآخر بتكريس بعض الممارسات التي يراها بأنها منافية للمنافسة كما يعتبرها المشرع الفرنسي بموجب الأمر 1986/12/01 المتعلق بالأسعار .

استمر هذا الوضع الى غاية صدور الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة أين بدأت تظهر بوادر اعتماد المشرع الجزائري على نقله للقواعد الإجرائية ، فقد أوجد هيئة إدارية مستقلة تتكفل بتنظيم النشاط الاقتصادي و حل المنازعات المتعلقة بالمنافسة و التي سماها مجلس المنافسة ، فانتقالا من النقل الجزئي ، يعتمد المشرع على النقل الكلي ، وذلك من خلال تبنيه لمنهج كلي أجنبي متكامل² ، يظهر ذلك جليا باتباع المشرع الجزائري للمنهج الفرنسي القاضي بمنح القاضي العادي اختصاص الفصل في منازعات قرارات مجلس المنافسة ، فنص المادة 25 الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة ، عبارة عن نقل شبه حرفي للمادة 03 من القانون 1987/07/06 المعدل للأمر 1986/12/01، التي تقضي باختصاص محكمة استئناف باريس بمهمة الفصل في منازعات قرارات مجلس المنافسة³.

¹ جبالى واعمر ،المسؤولية الجنائية للأعوان الاقتصاديين ، د، و ، م ، الجزائر ، 1998، ص 13.

² ZOUAIMIA Rachid, Remarque critique..., Op.cit., P36

³ كثر محمد الشريف ،الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري ،أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون ،فرع القانون العام ، كلية الحقوق ،جامعة مولود عمري ،تيزي وزو،2005،ص 336.

يبقى المشرع الجزائري على نفس الموقف ،حين قام بتأكيد اختصاص مجلس قضاء

الجزائر للنظر في مشروعية قرارات مجلس المنافسة ،بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة ، وذلك حسب ما جاء في نص المادة 63 منه : " تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية ، من الأطراف المعنية أو الوزير المكلف بالتجارة و ذلك في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار..."

إذا نلاحظ أن قانون المنافسة الجزائري المنظم بموجب الأمر 03-03 المتعلق

بالمنافسة يشبه إلى حد بعيد أحكام قانون المنافسة الفرنسي المنظم بموجب الامر 1986/12/01 المعدل و المتمم ، نتيجة اعتماد المشرع الجزائري على نقل الأحكام و القواعد التي وضعها نضيره الفرنسي في تنظيمه لمنازعات المنافسة .

و من خلال ما سبق رأينا أنه عند انشاء مجلس المنافسة الجزائري سنة 1995، لم يحدد الطبيعة القانونية للمجلس، غير أن المشرع بتعديله للأمر 95-06 بالأمر الجديد 03-03 قد أزال الغموض، إذ أصبح سلطة إدارية تابعة لرئاسة الحكومة، تتمتع بالشخصية القانونية و الاستقلال المالي، و بعد التعديل بموجب القانون 08-12 المادة 09 منه، نرى أن المشرع قد حذف عبارة سلطة تابعة لرئاسة الحكومة و أعطاهما الاستقلالية، و أصبحت غير تابعة لأي سلطة.

أن تبني مفهوم السلطات الادارية المستقلة مستمد من النظام السياسي الغربي المبني على أساس السوق الحرة التنافسية، وعلى وجود اليد الخفية التي تضبط سير السوق وعدم تدخل الدولة فيه، خاصة استبعاد السلطات السياسية عن التدخل في النشاطات الاقتصادية تاركة مكانها لصالح الأعوان الاقتصاديين أنفسهم للمساهمة في اضعاف شرعية أكبر لنشاط الادارة.

ويقصد باستقلالية مجلس المنافسة من الناحية القانونية عدم خضوعه لأي رقابة وصائية، ولا سلمية تدريجية، ويجب اعتماد معيارين لإثبات استقلاليته وهما المعيار العضوي و المعيار الوظيفي كما سبق ذكره.

كما أن مجلس المنافسة يغلب عليه الطابع القضائي، لأنه يتمتع بسلطة التحقيق والعقاب و الجزاء، فهذه الاجراءات شبيهة بإجراءات التحقيق القضائي من حيث تكريسها لبعض الضمانات الهامة.

أما فيما يخص طبيعة القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، فقد حددها المشرع في الفصل الرابع من قانون المنافسة الجزائري في المواد من 56 الى 62.

و فيما يخص الرقابة على مجلس المنافسة فطبيعة القرارات الصادرة عنه تختص بالمنازعات الإدارية، باعتبار أن قرارات القاضي الإداري ذات طبيعة إدارية. و في حالة رفع طعون ضد قرارات مجلس المنافسة فيفصل فيها القضاء العادي.

الفصل الثاني

دور مجلس المنافسة

كسلطة ضبط

فيما سبق تطرقنا الى الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة ،و مهامه و الصلاحيات التي

خولها لها المشرع الجزائري، حيث أصبح مجلس المنافسة مستقلا عن باقي السلطات

الادارية الأخرى، و فيما يلي سنتعرف عن دور مجلس المنافسة كسلطة ضبط عن طريق

مبحثين ، المبحث الأول يتمثل في صلاحيات مجلس المنافسة أما المبحث الثاني بعنوان

الاحكام الاجرائية أمام مجلس المنافسة.

المبحث الأول :

صلاحيات مجلس المنافسة

منح المشرع الجزائري مجلس المنافسة صلاحيات عديدة كونه يهدف إلى ترقية وحماية المنافسة، غير أن ذلك الهدف لا يمكنه أن يتحقق إلا عن طريق ممارسة سلطاته المخولة له بموجب أحكام الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم.

المطلب الأول:

الصلاحيات الاستشارية لمجلس المنافسة.

بالرجوع الى قانون المنافسة الجزائري نجد ينص في المواد من 34 وما بعدها على الصلاحيات الاستشارية التي يقدمها المجلس وهي نوعان: استشارة اختيارية واستشارة إلزامية.

الفرع الاول : انواع الاستشارات المقدمة من طرف مجلس المنافسة.

هناك نوعين من الاستشارات المقدمة من طرف مجلس المنافسة نص عليها المشرع الجزائري في التشريع القديم لمجلس المنافسة في الأمر رقم 95-06 والامر رقم 03-03 في التشريع الحديث ، حيث أن الاستشارة الأولى اختيارية غير ملزمة للجهة التي قامت بطلبها من المجلس ، والثانية إلزامية تنقيد بها الجهة المعنية بإلزامية طلبها من المجلس¹.

¹ انظر الامر 95-06 و الأمر 03-03 من قانون المنافسة.

أولا : الاستشارة الاختيارية

ترك المشرع الجزائري لجهات معينة المجال مفتوحا في استشارة مجلس المنافسة، وأعطى لها حرية الاختيار في إمكانية القيام بذلك أو الامتناع عنه، وهو ما نصت عليه المواد 35 و 36 و 38 من قانون المنافسة.

تنص المادة 35 من الأمر 03-03 المعدل و المتمم على مايلي: " يبدي مجلس المنافسة رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة إذا طلبت الحكومة ذلك و يبدي كل اقتراح في مجالات المنافسة"¹.

ويمكن أن تستشيريه أيضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية و الهيئات الاقتصادية و المالية و المؤسسات و الجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين".

و تنص المادة 36 من الأمر 03-03 على ما يلي: " يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تشريعي وتنظيمي له صلة بالمنافسة أو يدرج تدابير من شأنها لا سيما.."²

وتنص المادة 38 من الأمر 03-03 على ما يلي: " 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 الحضورى، إلا إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية"³.

تبلغ الجهات القضائية مجلس المنافسة، بناء على طلبه، المحاضر أو تقارير التحقيق ذات الصلة بالوقائع المرفوعة إليه.

¹ انظر المادة 35 من الامر 03-03 .

² انظر المادة 36 من الامر 03-03.

³ انظر المادة 38 من الامر 03-03.

من خلال هذه المواد نلاحظ أن المشرع قد حدد على سبيل الحصر الأشخاص و الجهات التي يكون لها حق اللجوء إلى استشارة مجلس المنافسة اختياريًا، ممثلة في السلطة التشريعية و الحكومة و المؤسسات و الهيئات و الجمعيات المختلفة وكذلك الجهات القضائية. غير أن حرية الاختيار الممنوحة لهاته الهيئات و الجهات مقيدة بموضوع الاستشارة الذي يشترط أن يتعلق بمسائل محددة لها علاقة بالمنافسة¹.

1/ الاستشارة من طرف السلطة التشريعية

نقصد بالهيئة التشريعية تلك الهيئة المكلفة بسن القوانين و التي تتشكل من غرفتين ، تتمثل الأولى في المجلس الشعبي الوطني و الثانية في مجلس الأمة. وقد أعطى المشرع الجزائري في التشريع القديم المتعلق بالمنافسة السلطة التشريعية الحق في طلب الاستشارة وذلك واضح من خلال نص المادة 19 من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى " يمكن للهيئة التشريعية أن تستشير مجلس المنافسة حول اقتراح القوانين ، و مشاريع القوانين ، و حول كل مسألة ترتبط بالمنافسة ". لكنه تراجع عن ذلك بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة لتصبح الهيئة التشريعية مقصاة في سنة 2003 من استشارة مجلس المنافسة. و في تعديل 2008 ، أضاف المشرع في نص المادة 36 عبارة " نص تشريعي " بعدما كانت تشمل فقط النص التنظيمي سواء في الأمرين 95-06 والأمر 03-03. "ان طلب الاستشارة من الهيئة التشريعية تتولى القيام بها اللجان البرلمانية، وإذا تعلق الامر بمشاريع القوانين فإن اللجنة البرلمانية المكلفة بالتشريع هي التي تتولى طلب الاستشارة. وفي جميع الحالات يبقى رأي المجلس غير إلزامي.

¹ سلمى كحال ، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع قانون الاعمال، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، الجزائر، 2009 ، ص 51.

2/ الاستشارة من طرف الحكومة

بموجب المادة 35 سالفه الذكر فإن قانون المنافسة قد خول الحكومة امكانية استشارة مجلس المنافسة حول كل مسألة ترتبط بالمنافسة.

و ما يلاحظ على هذه المادة أنها أعطت لمجلس المنافسة زيادة على إبداء الرأي سلطة إبداء الاقتراح في كل مجالات المنافسة، وهو ما لم تنص عليه المادة 19 من الأمر الملغى رقم 95-06 ، و التي حصرت مهمة المجلس في ابداء رأيه حول الاستشارة المقدمة له من طرف الحكومة فقط لا غير "بيدي مجلس المنافسة رأيه حول كل مسألة ترتبط بالمنافسة كلما طلبت الحكومة ذلك"¹.

و بالرجوع الى نص المادة 36 من الأمر 03-03 نجدتها تنص على : " يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تنظيمي له صلة بالمنافسة أو يدرج تدابير من شأنها على الخصوص :

- اخضاع ممارسة مهنة ما أو نشاط ما ، أو دخول سوق ما ، الى قسود من ناحية الكم.
- وضع رسوم حصرية في بعض المناطق و النشاطات.
- فرض شروط خاصة للممارسات موحدة في ميدان شروط البيع".

فمن خلال هذه المادة نلاحظ أن للمشرع رغبة في ابراز مسعى الحكومة كسلطة عامة في العمل على ضرورة احترام و حماية مبدأ المنافسة الحرة من خلال ما ترسمه من نصوص تنظيمية لها علاقة بالمنافسة .

و هذا على خلاف الأمر 03-03 الذي قام المشرع من خلال نص المادة 36 حذف عبارة وجوبا لتصبح بعد ذلك الاستشارة اختيارية.

¹ انظر المادة 19 من الأمر 95-06.

و تجدر الإشارة إلى أن اغلب الاستشارات التي طلبتها الحكومة من مجلس المنافسة في هذا المجال تتعلق بالأسعار، و كمثال على ذلك استشارة وزير التجارة لمجلس المنافسة لإبداء رأيه حول مشروع المرسوم الذي يحدد كفاءات اشهار الاسعار اين اوصى المجلس بتعديل نص المادة الاولى، واعدة صياغتها مع استبدال كلمة "شروط" ب "كفاءات" وتعديل نص المادة الثانية منه لتصبح " يمكن تحديد الاسعار او هوامش الربح القصوى لبعض السلع والخدمات المعتبرة استراتيجية بموجب مرسوم بعد استشارة مجلس المنافسة ¹ .

غير انه بالرجوع إلى القانون الفرنسي نجد أن سلطة المنافسة الفرنسية أكثر نشاط وخبرة في الميدان، بحيث سبق وان تمت استشارته حول عدة مشاريع قوانين نذكر منها مشروع القانون المتضمن تعديل قانون الصفقات العمومية . ²

وكمثال عن استشارة مجلس المنافسة من طرف الحكومة حول مشروع نص تنظيمي الرأي الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 25 فيفري سنة 2002 بطلب من السيد وزير التجارة حول مشروع النص التنفيذي الذي يحدد تسعيرات المراقبة التقنية للمركبات ³.

3/ الاستشارة من طرف الجماعات المحلية و المؤسسات و الهيئات الاقتصادية و المالية و الجمعيات المهنية و النقابية و كذا جمعيات المستهلكين

نص الأمر رقم 95-06 الملغى المتعلق بالمنافسة في المادة 19 الفقرة الثالثة على أن :
"و يمكن استشارته أيضا في نفس المواضيع الجماعات المحلية و المؤسسات الاقتصادية و المالية و الأعوان الاقتصاديين و الجمعيات المهنية و النقابية و كذا جمعيات المستهلكين".

¹ نبيل بن سعادة ، مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 72.

² مليكة بن براهيم ، القيود الواردة على مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري ، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي ، تخصص قانون عام للأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2013، ص 62.

³ نبيل بن سعادة ، نفس المرجع ، ص 72.

ونلاحظ أن هذه المادة السالفة الذكر أنها بقيت كما هي بموجب الامر 03-03 المعدل و المتمم و المتعلق بالمنافسة لكنها أصبحت تنص عليها الفقرة الثانية من المادة 35.

ثانيا : الاستشارة الإلزامية

بالرجوع إلى احكام الامر رقم 03-03 نجد أن استشارة مجلس المنافسة تكون وجوبية في الحالتين التاليتين:

- في حالة خروج الدولة عن مبدأ حرية الأسعار وهو ما نصت عليه المادة 05 منه¹.
- في حالة التجمعات الاقتصادية ،طبقا لنص المادة 17 منه.

1/ خروج الدولة عن مبدأ حرية الأسعار

أقر المشرع الجزائري بموجب قانون المنافسة مبدأ حرية الأسعار اعتمادا على قواعد المنافسة الحرة بموجب المادة الرابعة منه التي تنص على "تحدد أسعار السلع و الخدمات بصفة حرة وفقا لقواعد المنافسة الحرة و النزيهة" ، إلا أنه قد أقر أيضا استثناء للخروج عن هذا المبدأ العام من طرف الدولة وفق شروط حددتها المادة الخامسة من نفس الأمر 03-03 المعدلة بموجب القانون رقم 05-10 ، تتعلق أساسا بضرورة الأخذ برأي مجلس المنافسة قبل قيام الدولة بتقييد هذا المبدأ كما يلي:

".... يمكن أن تحدد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات أو الأصناف المتجانسة من السلع والخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها عن طريق التنظيم .

تتخذ تدابير تحديد هوامش الربح و أسعار السلع و الخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها على أساس اقتراحات القطاعات المعنية وذلك للأسباب الرئيسية التالية:

¹ انظر المادة 05 من الأمر 03-03.

• تثبيت استقرار مستويات و أسعار السلع والخدمات الضرورية، أو ذات الاستهلاك الواسع، في حالة اضطراب محسوس للسوق.

• مكافحة المضاربة بجميع أشكالها و الحفاظ عمى القدرة الشرائية للمستهلك.

كما يمكن اتخاذ تدابير مؤقتة لتحديد هوامش الربح و أسعار السلع و الخدمات أو تسقيفها، حسب الأشكال نفسها، في حالة ارتفاعها المفرط وغير المبرر، لاسيما بسبب اضطراب خطير للسوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين داخل قطاع نشاط معين أو في منطقة جغرافية معينة أو في حالات الاحتكار الطبيعية".

من خلال هذه المادة نلاحظ ان استشارة مجلس المنافسة تكون وجوبية في حالة تقنين الدولة للأسعار وفي حالة السلع والخدمات ذات الطابع الاستراتيجي الا يصعب حصر السلع ذات الطابع الاستراتيجي وبالتالي فإن الدولة تتمتع بسلطة واسعة في اعتبار سلعة ما ذات طابع استراتيجي ، كما يمكنها اتخاذ تدابير استثنائية من أجل وضع حد لارتفاع الاسعار.

لكن بتعديل المادة 05 ، بهدف وضع الميكانيزمات الضرورية لضبط اسعار السلع التي تعرف اضطرابا¹ ، أصبحت استشارة مجلس المنافسة غير مجدية².

2/ حالة التجميعات الاقتصادية

تقتضي أحكام قانون المنافسة الاستشارة الوجوبية للمجلس في حالة التجميعات الاقتصادية¹، متى كان من شأنها المساس بالمنافسة طبقا لنص المادة 17 من قانون المنافسة².

¹ المرسوم التنفيذي رقم 11-108 المؤرخ في 06 مارس 2011 ، يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الانتاج و الاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر والعادي والسكر الأبيض ر عدد 15 صادر في 09 مارس 2011.

² سمير خميلية، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013 ، ص 40.

الفرع الثاني: القيمة القانونية لآراء مجلس المنافسة .

نظرا للأهمية البالغة للاستشارة التي يقدمها مجلس المنافسة من حيث تنوعها أولا ثم من حيث الأشخاص المعنيين بها ثانيا، وجب علينا دراسة القيمة القانونية لتلك الاستشارة أو الاستشارات لتحديد طبيعتها القانونية و للوصول إلى مدى فعاليتها.

أولا :بالنسبة للاستشارات الاختيارية

لقد كان المشرع الجزائري في حالات الاستشارة الاختيارية واضحا بشأن عدم إلزامية اللجوء إلى مجلس المنافسة لطلب استشارته في مسائل تراها الهيئة طالبة الاستشارة لها صلة بالمنافسة، وان عدم استشارة هذه الأخيرة لو لا يترتب عليها أي أثر قانوني. و إذا كان الأمر على حاله، فإن آراء مجلس المنافسة في حالة الاستشارات الاختيارية تعتبر هي الأخرى غير إلزامية ، إذ لا تعدو أن تكون مجرد اقتراحات لا تكتسي أي طابع إلزامي بالنسبة للهيئة المستشارة³ .

ثانيا :بالنسبة للاستشارات الإلزامية

كتب الاستاذ منور مصطفى في معرض شرحه للمادة 36 من قانون المنافسة الجزائري في تعديل 2008 " هذه (المادة الجديدة) قد وسعت من مجال صحيات المجلس الاستشارية على

¹ عرفت المادة 15 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة التجميعات الاقتصادية كما يلي: " يتم التجميع في مفهوم هذا الأمر إذا:

-اندمجت مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل.

-حصل شخص أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل ، أو حصلت مؤسسات أو جزء منها، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، عن طريق اخذ أسهم من رأس مال أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى.

-أنشأت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة".

² تنص المادة 17 على ما يلي: " كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة، و لا سيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما ، يجب أن يقدم أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبت فيه في أجل ثلاثة أشهر".

³ سمير خميلية، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مرجع سابق، ص 41.

النصوص التشريعية التي تسنها السلطة التشريعية المتعلقة بالمنافسة، كما جعلت من مجلس المنافسة شريكاً للسلطة التشريعية لا يمكن الاستغناء عنه في كل ما يتعلق بالمنافسة، إذ يتعلق الأمر باستشارة إجبارية " ¹

المطلب الثاني :

الصلاحيات التنافسية

يمكن القول أن مجلس المنافسة شرع من أجل ممارسة الوظيفة القضائية وذلك من خلال تمتعه بالاختصاصات التنافسية عن طريق سلطة العقاب، وإصدار الأوامر و الإجراءات القضائية وطرق الطعن ضد قراراته. فيعتبر هيئة قضائية من الدرجة الأولى ².

و قد خول قانون المنافسة الجزائري مجلس المنافسة التدخل لحل المنازعات سواء من تلقاء نفسه، أو بناء على شكوى مرفوعة إليه.

و الصلاحيات التنافسية لمجلس المنافسة، حددها المشرع في إطار الممارسات المنافية للمنافسة.

و بالرجوع إلى نص المادة 14 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة، نجد أنها حددت الممارسات المقيدة للمنافسة التي جاءت بها المواد: 6 و 7 و 10 و 11 و 12 من نفس الأمر.

و عليه فإن صلاحيات مجلس المنافسة التنافسية هي:

- حظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة

¹ "Cette nouvelle disposition en fait un partenaire incontournable du pouvoir législatif pour tout ce qui rapporte à la concurrence. Il s'agit d'une consultation obligatoire. " Menaouer Mustapha, **Droit de la Concurrence**, édition Berti, alger,2015,p152

² Menaouer Mustapha, **Droit de la Concurrence**, op,cit,p150.

- الممارسات التعسفية

الفرع الأول : حظر الاتفاقيات المقيدة للمنافسة¹

كرس قانون المنافسة الجزائري مبدأ حظر الاتفاقيات المقيدة للمنافسة، وضرورة قمعها متى كانت تتطوي على فكرة تقييد المنافسة، فقد نصت على ذلك المادة 6 من الأمر 03-03 المعدل و المتمم كما يلي: " تحظر الممارسات و الاعمال المدبرة و الاتفاقيات والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف الى العرقلة أو الحد منها أو الاخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منها، لاسيما عندما ترمي إلى:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها.
- تقييد أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني.
- اقتسام الاسواق أو مصادر التموين.
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو انخفاضها.
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات اتجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة.
- إخضاع ابرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس ليا صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الاعراف التجارية.
- السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة ".¹

¹ نبيل بن سعادة ، مجلس المنافسة ، مرجع سابق ،ص 80.

أولا : تعريف الاتفاق المحظور

بالرجوع الى احكام قانون المنافسة نجده لم يقد بتعريف الاتفاق المحظور لكنه حدد العناصر التي يتكون منها الاتفاق المحظور من خلال نص المادة السادسة سالفة الذكر¹.

ثانيا: أطرافه

ينشأ الاتفاق المحظور بين أطراف متعددة، تمارس نشاطا اقتصاديا، تتمتع بالاستقلالية، وانضمت إلى الاتفاق عن تراض فيما بينهما.

1/ ممارسة نشاط اقتصادي

لم تحدد المادة 06 المذكورة أعلاه، صفة الاطراف التي يبرم في ما بينها الاتفاق، لكن بالرجوع إلى نص المادة 02 من قانون المنافسة نجده يطبق على أشخاص تمارس نشاطات الإنتاج، التوزيع، والخدمات أي نشاطا اقتصاديا ، وهو ما ينطبق على مفهوم المؤسسة التي عرفتها المادة 03 فقرة أ "المؤسسة كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد".

2/ تعدد الاطراف و استقلاليتها

يقوم الاتفاق المقيد للمنافسة بتطابق إرادة مؤسستين أو أكثر تتمتع بقدر كاف من الاستقلال تجاه بعضها في تقرير سياستها واستراتيجيتها التجارية في السوق، فلا يمكن للاتفاق أن يقوم على الإرادة المنفردة كالقرارات الفردية، فمثلا التعليمات الموجهة من موزع إلى موزع على رفع أسعار البيع التي لم تحظ بموافقة الموزع لا تعتبر اتفاقا².

¹ دليلة مختور ،تطبيق أحكام قانون المنافسة في اطار عقود التوزيع ،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، الجزائر ، 2015، ص 15.

² سلمى كحال ، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي ،مرجع سابق ،ص 62.

3/التراضي في الانضمام الى الاتفاق

ينشأ الاتفاق بالتراضي بين أطرافه، ويشترط في رضا الاطراف أن يصدر صحيحا خاليا من عيوب الرضا الغلط والتدليس و الاكراه، فاشترك مؤسسة في اتفاق محظور تحت التهديد بالمقاطعة التجارية يعفيها من المسؤولية لعدم صحة الرضا¹.

ثالثا: أشكال الاتفاقات المحظورة

تتخذ الاتفاقات المحظورة الاشكال الآتية:

"الممارسات والأعمال المدبرة و الاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية"²

إذن تتخذ الاتفاقات المحظورة ثلاثة أشكال هي:

1/ الاتفاقات التعاقدية

وهي عبارة عن عقود وفقا للنظرية العامة للالتزام في القانون المدني، فهي تشكل التزامات بين الافراد خاصة في مجال التموين والتوزيع

2/الاتفاقات العضوية

في هذه الحالة يمكن ان يأخذ الاتفاق شكل التجمع من أجل مصلحة مشتركة كالتجمعات الاقتصادية والمنظمات المهنية.

¹ سلمى كحال ، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 62.

² نبيل بن سعادة ،مجلس المنافسة ،مرجع سابق ،ص 83.

وهي قيما بعض المؤسسات عن قصد بالامتناع عن التنافس فيما بينها، مثل قيامها بممارسة اسعار مماثلة في ما بينها، او الامتناع عن توسيع وتطوير انشطتها التجارية خارج نشاطها المعتاد.

رابعا: الاستثناءات الواردة على مبدأ حظر الاتفاقات المنافية للمنافسة:

ان الهدف من وجود قانون المنافسة ليس فقط من أجل مكافحة الممارسات المنافية للمنافسة بل له أهداف اقتصادية أخرى، ويظهر ذلك من خلال سهولة تطبيق القواعد القانونية، كما أن هناك استثناءات أباحها المشرع مثله مثل التشريعات فهناك اتفاقات يتم ترخيصها في ظروف معينة.

وعليه فإن الحظر الذي تبناه المشرع الجزائري في مجال المنافسة هو الحظر النسبي الحظر طبقا لنص المادة 09 من قانون المنافسة " لا تخضع لأحكام المادتين 6 و 7 أعلاه، الاتفاقات و الممارسات الناتجة تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له.

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

الفرع الثاني: الممارسات التعسفية

ان هذا النوع من الممارسات يبدو من خلال اختلال التوازن في المراكز القانونية في السوق بين التجار المتعاملين، بحيث يقوم التجار الكبار باستغلال وضعيتهم الاقتصادية وذلك لفرض شروط تعسفية على الموزعين مخالفين بذلك للأعراف التجارية.¹

و تظهر صور هذا التعسف في كل من التعسف في وضعيه الهيمنة الاقتصادية (ولا)، و التعسف في وضعيه التبعية الاقتصادية (ثانيا) و البيع بأسعار مخفضة تعسفيا.

أولا: التعسف في وضعيه الهيمنة الاقتصادية

تنص المادة 07 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم على أنه " يحظر كل تعسف ناتج عن وضعيه هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد²:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها.
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني،
- اقتسام الاسواق أو 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 الاعراف التجارية "

¹ محند الشريف تواتي، قمع الاتفاقات في قانون المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم التجارية، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2007، ص 34-37.

² انظر المادة 7 من الأمر 03-03.

يلاحظ من خلال نص هذه المادة أن المشرع قما بحظر كل تعسف مترتب عن وضعية الهيمنة على السوق إذا كان من شأنه تقييد المنافسة بتوفر الشرطين التاليين:

- تواجد المؤسسة في وضعية الهيمنة.
 - التعسف في استغلال وضعية الهيمنة.
- 1/ تواجد المؤسسة في وضعية الهيمنة

تعريف الهيمنة :

عرف المشرع الجزائري وضعية الهيمنة في نص المادة 3 " وضعية الهيمنة هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها، أو زبائنها، أو مموليها ".

يلاحظ من خلال هذا التعريف أن لوضعية الهيمنة وجهان: وجه ايجابي، و وجه سلبي الأول يمنح للمؤسسة المهيمنة تأثيرا على المؤسسات الموجودة في السوق، والثاني يمكن المؤسسة المهيمنة تجنيد نفسها من التأثير الصادر عن المؤسسات الأخرى¹.

تحديد السوق محل الهيمنة :

عرفت المادة الثالثة من قانون المنافسة السوق على أنها: " كل سوق للسمع أو الخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة او تعويضية، لاسيما بسبب مميزاتها واسعارها و الاستعمال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات المعنية".

و قد عرفت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 الملغى السوق محل الهيمنة على أنه " يقصد بالسوق أو جزء من السوق المرجعي، لتحديد وضعية الهيمنة،

¹ غالبية قوس، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق، بوردوا، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، 2007، ص 10.

السلع أو الخدمات التي يعرضها العون الاقتصادي و السلع أو الخدمات البديلة التي يمكن أن يحصل عليه المتعاملون أو المتنافسون في نفس المنطقة الجغرافية¹.

2/ استغلال التعسف في وضعية الهيمنة

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 314-2000 على " يعتبر تعسفا في وضعية الهيمنة على سوق أو على جزء منها، كل فعل يرتكبه عون اقتصادي في وضعية هيمنة على السوق المعنية يستجيب عمى الخصوص للمقاييس التالية:

- المناورات التي تهدف الى مراقبة الدخول الى السوق أو سيرها.
- المساس المتوقع أو الفعلي بالمنافسة.
- غياب حل بديل سبب وضعية تبعية اقتصادية "

ثانيا :التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية

نصت المادة 11 الفقرة 01 من الامر 03-03 على " يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفقتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة "

ونصت المادة 03 من نفس المرسوم التنفيذي سالف الذكر على تعريف وضعية التبعية الاقتصادية على أنها " العلاقة التجارية التي لا يكون فيها للمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زبونا أو ممونا".

يلاحظ أن التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية يشترط لإثباته وجود حالة تبعية اقتصادية و الاستغلال التعسفي لهذه الحالة¹.

¹ مرسوم تنفيذي رقم 314-2000 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 ، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية الهيمنة وكذلك مقاييس الاعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج ر عدد 61 ، صادر في 18 أكتوبر 2000 ، الملغى بموجب المادة 73 من الأمر 03-03.

حيث عرفت المادة 4/03 من الأمر رقم 03-03 التبعية الاقتصادية على النحو الآتي " وضعية التبعية الاقتصادية هي العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا ما أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها أخرى كانت زبونا أو ممونا ".

ولا تعتبر حالة التبعية الاقتصادية أمرا محظورا في حد ذاته بل ما ينتج عنها في حالة اخلالها بالمنافسة ، حيث نصت المادة 11 من الأمر 03-03 المذكورة أعلاه على الممارسات المشكلة للتعسف على سبيل المثال لا الحصر و ذلك باستعمال عبارة على الخصوص ، ضف الى ذلك ما يستخلص من العبارة الواردة في آخر المادة 11 بنصها " كل عمل آخر من شأنه أن يحد أو يلغي منافع المنافسة في السوق "2.

و تجدر الإشارة في هذا الصدد أن المشرع الجزائري لم ينص على هذه الممارسة التعسفية في إطار الأمر رقم 95-06 القديم ،الى غاية صدور المرسوم التنفيذي رقم 2000-314³ الذي تم إلغاؤه التي اعتبرها بمثابة مقياس للأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة⁴.

ثالثا : البيع بأسعار منخفضة تعسفيا

تعتبر الغاية من المنافسة تجنب جميع الممارسات التي من شأنها تقمص المنافسة الحرة والنزاهة قصد زيادة الفعالية الاقتصادية لان حجم الأضرار التي تسببها تلك الممارسات لها اخطار وخيمة على المستهلك وعلى المؤسسات المنافسة إلى حد الإضرار بالاقتصاد الوطني لذلك فقد حرص المشرع الجزائري في نص المادة 12 من الأمر رقم 03-03⁵ المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم إلى ضبط التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة

¹ نبيل بن سعادة ، مجلس المنافسة ، مرجع سابق ،ص 87.

² سمير خميلية ، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق ، مرجع سابق ، ص 54.

³ المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 ، مرجع سابق ،ص ص 15،16.

⁴ سلمى كحال ، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، مرجع سابق ،ص 76.

⁵ تنص المادة 12 من الأمر 03-03 على " يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج أو التحويل و التسويق ، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة احد منتجاتها من الدخول الى السوق ".

للمستهلكين و حرص على تحديد طبيعة الضرر الذي يلحق بالمؤسسة الواقعة ضحية لها وذلك كضمانة¹.

¹ لعور بكرة ، حماية المنافسة من التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة وفقا لقانون المنافسة الجزائري ، مجلة الفكر ، العدد 10، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، ص 357.

المبحث الثاني :

الاحكام الاجرائية لمجلس المنافسة

لقد حاول المشرع الجزائري إعطاء مجلس المنافسة مجموعة من القواعد الاجرائية الادارية المفصلة في مباشرة دعوى المنافسة للمجلس للفصل فيها، و أول إجراء هو الاخطار الذي يعطي الضوء الاخضر لمجلس المنافسة في مباشرة القضية، ثم تأتي بعدها مرحلة التحري، و التحقيق بشأن الوقائع¹.

المطلب الأول:

إخطار مجلس المنافسة

بالرجوع الى نص المادة 07 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة² "يجب ايداع طلبات الآراء و الاخطارات المنصوص عليها في المادتين 35 الفقرة 02³ والمادة 44⁴ من الامر 03-03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة ، أو إرسالها عن طريق رسالة مضمنة مع وصل

¹ سمير خميلية، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق ، مرجع سابق ، ص 61.
² القرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، الجريدة الرسمية لمجلس المنافسة، العدد 03 ، 2013، منشور في الموقع الرسمي لمجلس المنافسة، الذي الغى احكام المرسوم الرئاسي رقم 96-44 مؤرخ في 17جانفي 1996 ، يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة، ج ر عدد 05 ، الصادرة في 21 جانفي 1996 ، حيث بموجب هذا المرسوم نصت المواد 15 و 16 و 17 على الشروط الشكلية التي يستوفيها الإخطار، حيث يخطر مجلس المنافسة بموجب عريضة مكتوبة ترسل إلى الرئيس، و ترسل عريضة الإخطار و الوثائق الملحقة بها في أربع نسخ إلى مجلس المنافسة، إما في ظرف موصي عليه مع وصل إشعار بالاستلام، واما بإيداعها لدى مصلحة الاجراءات مقابل وصل استلام، و وتسجل عرائض الإخطار و جميع الوثائق في سجل تسلسلي، و تؤسم بخت يبين تاريخ وصولها.
³ تنص المادة 35 الفقرة 02 من الأمر 03-03 المعدل و المتمم على " ويمكن ان تستشير ايضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين".
⁴ تنص المادة 44 من الامر 03-03 على " يمكن ان يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة ، ويمكن المجلس ان ينظر في القضايا من تلقاء نفسه او بإخطار من المؤسسات او بإخطار من الهيئات المذكورة في الفقرة الثانية من احكام هذا الامر اذا كانت لها مصلحة في ذلك..."

بالاستلام إلى مجلس المنافسة في أربعة نسخ. يجب ايداع طلبات الآراء و الإخطارات على مستوى مكتب التنظيم العام لمجلس المنافسة.

الفرع الاول :أنواع الإخطار

لإخطار مجلس المنافسة عدة أنواع نذكرها كما يلي :

1/الاطار الوزاري

باعتباره الشرطة الإدارية الساهرة على المصلحة العامة للمنافسة، يعتبر الوزير الشخص المؤهل قانونا لإخطار مجلس المنافسة، بحيث يلجأ الوزير الى اخطار المجلس بعد التحقيقات التي ترد اليه من مديرية المنافسة التابعة لمصالحه ، أو بناء على شكوى موجبة إلى إحدى هاته المصالح من قبل المؤسسة المتضررة التي لم تستطع اللجوء مباشرة الى اخطار مجلس المنافسة بنفسها¹.

2/الاطار المباشر

بموجب الفقرة 02 من المادة 35 من الأمر 03-03 ، يمكن إخطار مجلس المنافسة بطريقة مباشرة من طرف مؤسسات و هيئات مختلفة و ذلك بشأن قضايا لهم فيها مصلحة مباشرة، وذلك من اكتشافهم الممارسات التي تنتافي مع قواعد و مبادئ المنافسة.

3/ الإخطار التلقائي

يمكن لمجلس المنافسة أن يخطر نفسه بنفسه بشأن الوقائع التي يرى أنها تمس بالمنافسة دون أن ينتظر ذلك من أحد الأشخاص أو الهيئات المؤهلة قانونا إخطاره بشأنها، و هذا ما جاء بموجب المادة 44 فقرة 01 من الأمر 03-03 "يمكن للمجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه".

¹ نبيل بن سعادة ، مجلس المنافسة ، مرجع سابق ،ص 90.

الفرع الثاني: فحص الإخطار

تخضع عريضة الإخطار المرسلة إلى مجلس المنافسة إلى عملية الفحص و ذلك للتأكد من مدى توافر شروط قبول الإخطار و آثاره.

أولا : شروط قبول الإخطار

بالرجوع الى أحكام قانون الاجراءات المدنية و الإدارية تحت عنوان الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية و بالضبط نص المادة 13 " لا يجوز لأي شخص التقاضي مالم تكن له صفة وله مصلحة قائمة او محتملة يقرها القانون".

يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي او في المدعى عليه. كما يثير تلقائيا انعدام الالذن اذا ما اشترطه القانون¹.

ويقصد بالصفة في التقاضي وجود المدعي في وضعية سليمة تسمح له بمباشرة الدعوى، هناك اتجاه من الفقه نجده يدمج الصفة في المصلحة، اما البعض الاخر فيرى أن الصفة هي الوضعية التي يتمسك بها المدعي لمباشرة دعواه².

أما الأهلية فبالرجوع الى نص المادة 40 من القانون المدني نجدها تنص على أن " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عميه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية ". وسن الرشد 19 سنة كاملة.

أما في حالة نقص الاهمية تطبق أحكام المواد 42،43 و 44 من القانون المدني و المواد من 81 الى 125 من قانون الاسرة الجزائري³.

و هناك شروط خاصة حددتها المادة 44 من القانون المدني كما يلي :

¹ نبيل بن سعادة ، مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 92.

² عمار بوضياف ، دعوى الإلغاء ، الطبعة الأولى ، جسور للنشر و التوزيع ، 2009، ص ص 84،85.

³ محمد الصغير بعلي ، القضاء الإداري ، دعوى الإلغاء ، مرجع سابق ، ص 118.

- أن يدخل موضوع الإخطار في اختصاص المجلس ، و ارفاق عريضة الإخطار بعناصر مقنعة تدعم الوقائع المعروضة أي تقديم الأدلة و السندات التي تدعم ادعاءات مقدم الإخطار طبقا لما نصت عليه الفقرة الثالثة.
- عدم تقادم الدعاوي المرفوعة أما المجلس و المحددة مدتها بثلاث سنوات إذا لم يحدث بشأنها بحث أو معاينة طبقا لما نصت عليه الفقرة الرابعة.

ثانيا :الآثار الناتجة عن توفر شروط الإخطار

تنتج عن إجراءات الإخطار آثار نذكر أهمها :

- التصريح بقبول الإخطار و ذلك كما جاء ضمن المادة 44 في الفقرة الثالثة
- إعلام السلطات الادارية المستقلة بالإخطار ، وذلك كما جاءت به المادة 39 من نفس القانون¹.
- إمكانية طلب تدابير تحفظية و هذا حسب المادة 46 من الامر 03-03².

¹ تنص المادة 39 من قانون المنافسة " عندما ترفع قضية مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة الضبط، فإن المجلس يرسل فورا نسخة من الملف الى سلطة الضبط المعنية لإبداء الرأي في مدة اقصاها ثلاثون يوما. يقو مجلس المنافسة، في اطار مهامه، بتوطيد علاقات التعاون و التشاور تبادل المعلومات مع سلطات الضبط".

² تنص المادة 46 من قانون المنافسة على " يمكن لمجلس المنافسة، بطلب من المدعي، او من الوزير المكلف بالتجارة، اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق ، اذا اقتضت ذلك الضرورة المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محقق غير ممكن اصلاحه، لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه المؤسسات او عند الاضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة".

المطلب الثاني:

التحقيق و الفصل في القضايا

يتعين على مجلس المنافسة ، وبصدد ادعاء مقدم إليه ، أن يحقق في الموضوع المتضمن في الادعاء ، وهذا طبعا بعد الوصول إلى قبول الادعاء مبدئيا في حال عدم توافر سبب من أسباب عدم الادعاء ، غير أنه وفي بعض الأحيان تضطر ظروف حال مجلس المنافسة وقبل الوصول إلى إصدار القرار المناسب في القضية ، اتخاذ بعض التدابير الأولية كحلّ وقائي يمنع تفاقم المخالفة ، لذلك يتعين علينا التطرق إلى إجراءات التحقيق و الحديث عن هذه التدابير .

الفرع الاول : التدابير المؤقتة و إجراءات التحقيق

أولا : التدابير المؤقتة

إن إجراء اتخاذ ما يسمى بالتدابير المؤقتة ، يعتبر أمرا مستحدثا في الأمر الحالي 03-03-03 لم يتضمنه الأمر السابق المتعلق بالمنافسة. وقد نصت على هذا الإجراء المادة 46 " يمكن مجلس المنافسة بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة ، اتخاذ تدابير مؤقتة للحد 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 الممارسة أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة"¹.

إن قراءة هذا النص يمكن أن يستخلص منها إن اتخاذ هذه التدابير المؤقتة من قبل المجلس يخضع لشروط لا بد من توافرها ، تتمثل هذه الشروط في ضرورة تلقي المجلس طلبا

¹ المادة 46 من الأمر 03-03-03

بخصوصها ، وأن تتوافر حالة الاستعجال التي توجبها ، وأخيرا ألا تتجاوز هذه التدابير طابعها المؤقت .

1/ طلب اتخاذ التدابير المؤقتة

إن اتخاذ هذه التدابير المؤقتة ، لا يخضع - وفقا للنص السابق - لتقدير مجلس المنافسة المطلق ، أي بمجرد تقديم الطلب الأصلي ، بل يجب أن يقدم الطلب بخصوصها وفي هذا الإطار فقد حددت المادة 46 من الأمر 03-03 الأشخاص المؤهلة لتقديم الطلب وهما المدعي والوزير المكلف بالتجارة ، فالمدعي يشمل حتما كل الأشخاص الذين يمكنهم تقديم الادعاء إلى المجلس ، وما استعمل المشرع في هذه الحالة وصف المدعي إلا للدلالة على تبعية طلب اتخاذ التدابير المؤقتة لموضوع الإخطار الرئيسي أو بعبارة أدق طلب الادعاء الأصلي أما عن الوزير المكلف بالتجارة ، فإن إمكانه طلب اتخاذ هذه التدابير إنما هو ترجمة لحماية الصالح العام في حال الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة¹.

إن القول بتبعية طلب اتخاذ التدابير المؤقتة لطلب الادعاء الأصلي لا يعني أبدا وجوب تضمين العريضة موضوع الادعاء الأصلي طلب اتخاذ هذه التدابير ، بل إن هذا الأخير يمكن أن يقدم بصفة مستقلة ولاحقة ، و إن كانت هذه الاستقلالية من حيث الشكل لا تتحقق من حيث الموضوع ، إذ أن طلب هذه التدابير يبقى تابعا للطلب الأصلي ويتأثر به وجودا وعدما . أما بخصوص وقت تقديم هذا الطلب ، فإن المشرع لم يحدد مدة لذلك ، على خلاف المشرع الفرنسي على سبيل المقارنة والذي ربط طلب هذه التدابير بوجود حالة الاستعجال فقط وبالتالي جاء التنظيم وجعل من هذا الطلب ممكن القبول في أية مرحلة من مراحل التحقيق².

¹ بوحلايس إلهام ، الاختصاص في مجال المنافسة ، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة منتوري قسنطينة ، 2005 ، ص 60.

² بوحلايس إلهام ، الاختصاص في مجال المنافسة ، المرجع السابق ، ص 61.

و نعتقد أن قصد المشرع الجزائري هو ألا يفصل بين تقديم الطلب الأصلي و طلب اتخاذ هذه التدابير مدة طويلة .

2/ وجود حالة استعجال

إن استجابة مجلس المنافسة لطلب الأطراف المعنية باتخاذ التدابير المؤقتة غير ممكن إلا إذا تضمنت الممارسة موضوع الادعاء الأصلي تأثيرا خطيرا ومباشرا على المصلحة الاقتصادية العامة ، أو ألحقت ضررا بمصالح المؤسسة المدعية ، وهذا ما يترجم الطابع الاستثنائي لهذه التدابير التي تظهر كإجراء يخرج عن الإجراءات المألوفة¹.

وتبعا لذلك فإن حالة الاستعجال لا يمكن أن تعرف سوى بأنها تلك الوضعية التي تؤدي لا محالة إلى وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه بإتباع الإجراءات العادية.

وعليه يتبين أن المشرع وبخصوص حالة الاستعجال قد أخذ بمعيار الضرر المحتمل الذي عبر عنه بالضرر المحقق ، فهذا الأخير ليس الضرر الواقع ، إذ أن الأمر في هذه الحالة لا يتعلق بإزالة ضرر وإنما بتفادي هذا الضرر الوشيك الذي يعتبر نتيجة حتمية لارتكاب هذه الممارسة غير المشروعة .

هذا إذن عن مفهوم حالة الاستعجال ، أما عن إثبات وجود هذه الحالة فإن النص لم يتعرض لهذا الأمر ، إلا أنه من المنطقي جدا أن يقع عبء الإثبات في هذه الحالة على المدعي (صاحب الادعاء الأصلي) الذي يقع عليه إثبات وجود علاقة سببية مباشرة بين الممارسة المقيدة للمنافسة والضرر الممكن الوقوع.

¹ Marie Chantal : Boutard la barde .Gay Ganivet. **Droit français de la concurrence** .L.G.D.J .paris 1994 ,p 197.

3/ الطابع المؤقت للتدابير المؤقتة

إن الطابع المؤقت الذي تتميز به هذه التدابير التي يتخذها مجلس المنافسة تتلخص في وجوب ألا تتجاوز الغرض الذي قررت لأجله ، أو بمعنى آخر أن تكون هذه التدابير ضمن الحدود التي تضمن عدم وقوع الضرر ، دون أن تلحق الضرر بالمؤسسة المطلوب اتخاذ هذه التدابير ضدها . وألاً تتحول من وسيلة لإبعاد الضرر المحقق بمؤسسة ما إلى وسيلة لإلحاق الضرر بمؤسسة أخرى.

وكما تكون هذه التدابير محدودة من حيث آثارها ، فيجب أن تكون كذلك من حيث مدتها حيث يتم اتخاذها لمدة تكفي لتفادي الضرر .

هذا وتعود لمجلس المنافسة كامل السلطة في تقدير طبيعة هذه التدابير ، كتعليق الممارسة المقيدة للمنافسة ، وإعطاء أمر للمؤسسات المعنية بالرجوع إلى الحالة السابقة¹.

إلا أن ما يعاب على المشرع في هذا الصدد هو عدم تحديد مدة معينة يلتزم خلالها مجلس المنافسة بإصدار قراره في الطلب المتعلق بهذه التدابير ، سيما وأن ترك المدة مفتوحة للمجلس قد يؤدي إلى عدم تحقيق هذه التدابير الغرض الذي وجدت من أجله.

ثانيا : إجراءات التحقيق

يتعين على مجلس المنافسة ، وبعد تأكده من عدم وجود سبب لعدم قبول الادعاء استكمال التحقيق في القضية متتبعا في ذلك جملة الأحكام التي تضمنها قانون المنافسة ضمن الأمر 03-03 وكذا تلك المتضمنة في النظام الداخلي للمجلس .

¹ Marie Chantal. (B) la barde .G. Ganivet .op.cit. p197.

1/ مهمة التحقيق

طبقا لأحكام المادة 50 من أمر 03-03 تسند مهمة التحقيق في الطلبات و الشكاوى المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة إلى المقرر، وذلك من قبل رئيس مجلس المنافسة، وفي البداية، فإن أول ما ينطلق منه المقرر هو النظر في الطلبات والشكاوى وفق مفهوم الفقرة الثالثة من المادة 44 السابقة والمتعلقة بحالات عدم قبول الادعاء وبذلك نصت الفقرة الثانية من المادة 50 من الأمر 03-03 على أنه: " إذا ارتأى عدم قبولها طبقا لأحكام المادة 44 فإنه يعلم مجلس المنافسة برأي معلل " هذا وإذا كان الأمر 03-03 قد أسند مهمة التحقيق إلى المقرر فإن الفقرة الثانية من المادة 19 من النظام الداخلي للمجلس قد أعطت للمقرر الحق في الاستعانة بمقررين آخرين.

إن الأمر 03-03 قد أخذ بعين الاعتبار ضمن نصوصه واقع وجود سلطات ضبط مهمتها الرقابة على بعض القطاعات من النشاط في مجال ممارستها للمنافسة، لذلك فقد حاول المشرع إيجاد بعض صيغ التعاون بين المجلس وهذه السلطات في مجال التحقيق¹.

وعلى هذا الأساس قرر المشرع بموجب الفقرة الثالثة من المادة 50 وجوب مساهمة هذه السلطات في التحقيق، حيث جاء فيها: " يتم التحقيق في القضايا التابعة لقطاعات نشاط موضوعة تحت رقابة سلطة ضبط بالتحقيق مع مصالح السلطات المعنية ".

2/ ضمانات التحقيق

لقد حاول المشرع من خلال قانون المنافسة تمكين المجلس من إتباع كل السبل التي يمكنه من خلالها الوصول إلى نتيجة في الموضوع. كل ذلك تدعيما لدور المجلس واعتباره بحق سلطة قادرة على اتخاذ القرارات وفرضها في مجال المنافسة.

¹ بوحلايس إلهام، الاختصاص في مجال المنافسة، مرجع سابق، ص 63.

هذا ، ومن جملة الضمانات التي أعطاها المشرع لمجلس المنافسة ، تلك مثلا الواردة بالمادة 51 من الأمر 03-03، والتي تمنح للمجلس الحق في المطالبة بفحص أية وثيقة أو مستند ضروري للتحقيق في القضية المكلف بها دون أن يمكن الأشخاص المطلوب منها هذه الوثائق الاحتجاج تجاهه بالسر المهني ، كما له أيضا في إطار نفس المهام المطالبة باستلام إي وثيقة حيثما وجدت ومهما تكن طبيعتها وحجز مختلف المستندات التي تساعد على أداء مهامه وكذا المطالبة بكل المعلومات الضرورية للتحقيق من أي مؤسسة أو أي شخص آخر ، وهذا ما أكدته الفقرة الثالثة من المادة 51 السابقة¹.

ولعلّ من الإجراءات الهامة التي يقوم بها مجلس المنافسة في إطار التحقيق دائما هو إجراء السماع الذي نصت عليه المادة 53 والتي اقتضت ضرورة تحرير جلسات الاستماع التي يقوم بها المقرر في محضر يقوم بتوقيعه الأشخاص الذين تم سماعهم وإثبات رفضهم في حالة الرفض غير أن التساؤل الذي قد يثور بخصوص هذا الإجراء يتعلق بالأشخاص الذين يمكنهم الخضوع لهذا الإجراء ، فهل يتعلق الأمر بأطراف النزاع فقط ، أم أن الأمر يتعدى هؤلاء إلى أشخاص ليست أطرافا في القضية؟²

في الواقع ، فإنه إذا رجعنا إلى نص المادة 30 من أمر 03-03 يمكن القول أن إجراء السماع مقصورا على الأطراف المعنية حيث نصت على أن : " يستمع المجلس حضوريا إلى الأطراف المعنية في القضايا المرفوعة إليه "ومع ذلك ، فإن الفقرة الثانية من المادة 44 قد أعطت المجلس إمكانية السماع إلى أي شخص بإمكانه تقديم معلومات تفيد القضية وبالتالي قد يصدق هذا النص على إجراء السماع الذي يقوم به المقرر ويمكنه بالتالي استدعاء بعض الأشخاص الذين يمكنهم المساهمة في إصدار القرار في القضية.

¹ بوحلايس إلهام ، الاختصاص في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 64.

² نفس المرجع ، ص 64.

إن المشرع وكما ضمن للمجلس كافة الإجراءات الكفيلة بالتحقيق اللازم ، فإنه ضمن من جهة أخرى حقوق الدفاع للأطراف وتمكينهم من تحضير مختلف دفوعهم ، ولهذا الغرض ألزم المشرع المقرر بإعداد تقرير أولي يعمل من خلاله على عرض الوقائع وتبليغه إلى رئيس المجلس وأطراف النزاع ، وكذا إلى الوزير المكلف بالتجارة كما مكن أطراف النزاع من تقديم ملاحظات مكتوبة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تبليغ التقرير¹.

هذا ولعلّ من أهم ضمانات التحقيق أيضا إلزام المشرع المجلس بتعليل مختلف التقارير والقرارات التي يصدرها ، فالتحقيق يختتم بتقرير معلل من قبل المقرر الذي يودعه لدى الرئيس ، يتضمن هذا التقرير كما أشارت إلى ذلك المادة 54 المآخذ المسجلة ومرجع المخالفات المرتكبة و اقتراح القرار. وبدوره يبلغ رئيس المجلس التقرير إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالتجارة الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل شهرين ويحدد لهم تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية².

إلا أنه وقبل أن يصبح النزاع مهياً للفصل فيه ودائماً في إطار ضمانات التحقيق فإن الأمر الحالي وحتى السابق ، قد أعطى للمجلس صلاحية الاستعانة بأي خبير ، كما له كذلك أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية إجراء أي مراقبة أو تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تتدرج ضمن اختصاصه وهذا ما أشارت إليه المادة 34 في فقرتها الثانية والثالثة³.

¹ بوحلايس إلهام ، الاختصاص في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 66.

² نفس المرجع ، ص 66.

³ نفس المرجع ، ص 66.

الفرع الثاني : جلسات مجلس المنافسة

تعتبر جلسات مجلس المنافسة المرحلة التي يفصل فيها المجلس في القضية حيث، لا تصح جلسات مجلس المنافسة إلا بحضور ثمانية من أعضائه على الأقل ، هذا ما جاء بموجب المادة 28 من الأمر 03-03 . وأضافت الفقرة الثانية من نفس المادة أن جلسات مجلس المنافسة ليست علنية.

ويتم التصويت على قرارات مجلس المنافسة بالأغلبية البسيطة، وفي حالة تساوي عدد الاصوات يكون صوت الرئيس مرجحا وهذا ما جاءت به الفقرة الثالثة من نفس المادة.

"غير أنه يمكن للرئيس بمبادرة منه أو بطلب من الأطراف المعنية رفض تسليم المستندات أو الوثائق التي تمس سيرته المهنية، و في هذه الحالة تسحب هذه المستندات أو الوثائق من الملف و لا يمكن أف يكون قرار مجلس المنافسة مؤسسا على المستندات أو الوثائق المسحوبة من الملف"¹ .

الفرع الثالث : طبيعة القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة وطرق الطعن فيها

إن تدخل مجلس المنافسة ، وفي كل مرة يكون هناك مجالا لاختصاصه يكون عن طريق اتخاده قرارات تتعلق بموضوع تدخله ، هذه القرارات ورغم تنفيذها فور صدورها ، فإن المشرع قد أورد بخصوصها إمكان الطعن فيها أمام الجهة المختصة .

أولا : طبيعة القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة

لقد سبق القول أن لمجلس المنافسة اختصاص في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة وكذا في مجال التجميعات الاقتصادية ، وإن القرارات التي يصدرها المجلس متنوعة حسب طبيعة موضوع الاختصاص من جهة وموضوع النزاع من جهة أخرى.

¹ المادة 30 من الأمر 03-03 المعدل و المتمم.

ففي مجال التجميعات الاقتصادية يصدر المجلس وبموجب المادة 19 من الأمر 03-03

مقررًا بقبول التجميع أو رفضه ، هذا المقرر هو عبارة عن رأي المجلس في التجميع

الاقتصادي من حيث مدى مشروعيته ، والذي بمقتضاه يمنح المجلس الترخيص بالتجميع أو

رفضه . غير أننا لا ندري لماذا استعمل المشرع في نص المادة 19 مصطلح " مقرر " وكان

من الممكن جدا أن يستعمل مصطلح " قرار " ، خاصة أنه عاد واستعمل هذا المصطلح ضمن

الفقرة الثالثة من ذات المادة¹.

كما أنه يمكن للمجلس أن يصدر قرار بعدم قبول الإخطار وفق أحكام الفقرة الثالثة من

المادة 44 وذلك في حالة توافر حالة من حالات عدم القبول.

كما أنه يمكنه اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة ، ويكون ذلك بموجب

قرار ودليل ذلك قابليته للطعن ، كما أن له أن يتخذ أوامر معطلة ترمي إلى وضع حد

للممارسات المعايينة.

غير أنه ورغم تعدد وتنوع القرارات التي يصدرها مجلس المنافسة ، فإنه تبقى تلك المتضمنة

فرض عقوبات على المؤسسات المرتكبة مخالفات لقواعد المنافسة من أهم القرارات التي

يصدرها مجلس المنافسة لما تحمله من الدلالة على اعتبار مجلس المنافسة سلطة قادرة على

القيام بالسلطات الممنوحة للهيئات القضائية في هذا المجال إن العقوبات التي يفرضها مجلس

المنافسة على المؤسسات المعنية تختلف بحسب ما إذا كان الأمر يتعلق بممارسة مقيدة

للمنافسة أو تجميع اقتصادي غير مشروع.

1/العقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة

لقد بينت المادة 56 من الأمر 03-03 العقوبة واجبة التطبيق من قبل مجلس المنافسة

على الأشخاص التي ارتكبت ممارسة مقيدة للمنافسة ، وتتمثل هذه العقوبة في عقوبة مالية لا

¹ بوحلايس إلهام ، الاختصاص في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 67.

تفوق 7 % من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ، أو بغرامة لا تتجاوز ثلاثة ملايين دينار (3000000 دج) في حال كون مرتكب المخالفة شخصا طبيعيا أو معنويا أو منظمة مهنية لا تملك رقم أعمال محدد¹. و يبدو من خلال هذا النص أن المشرع قد ترك لمجلس المنافسة سلطة تقدير العقوبة، بحيث أنه لم ينص سوى على الحد الأقصى لها ، وبذلك يكون قد سهل على المجلس عملية التقدير بعدما كانت ضمن الأمر السابق على قدر من الصعوبة ، حيث كان لابد أن يركز التقدير على الربح المحقق بواسطة الممارسات غير المشروعة ، كما أن هذه العقوبة لم تكن واحدة بل تختلف باختلاف الممارسة غير المشروعة².

إن المشرع لم يقتصر عند إقرار العقوبة ضد مرتكبي هذه الممارسات فحسب وإنما قد أخذ أيضا بإمكانية المساهمة في هذه الممارسات ، فقرر بموجب المادة 57 غرامة قدرها مليوني دينار (2000000 دج) على كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها ، كما هي محددة في هذا الأمر ، وبذلك يستطيع المجلس مواجهة التواطؤ الذي يصدر من طرف أشخاص طبيعية ، ويبدو من النص أن المشرع لم يكتف فقط بالمعيار المادي الذي يقتضي المساهمة الشخصية ، وإنما أضاف أيضا المعيار المعنوي الذي يتمثل في صفة الاحتيال التي تصاحب هذه المساهمة.

إن المشرع وحثا للمؤسسات على ت ر ي الدقة وصحة المعلومات المقدمة قد منح للمجلس إمكانية توقيع عقوبة متمثلة في غرامة لا تتجاوز مبلغ خمسمائة ألف دينار (500000 دج) وذلك ضد المؤسسات التي يثبت المقرر في تقديره تقديمها معلومات خاطئة أو ناقصة بالنسبة للمعلومات المطلوبة أو تنهاون في تقديمها وذلك إخلالا بالمادة 51 والمتعلقة بعدم إمكان

¹ أنظر المادة 56 من الأمر 03-03 المعدل و المتمم.

² حيث كانت في ظل الأمر السابق تتراوح بين ضعفي و أربعة أضعاف الربح المحقق وذلك في مجال الاتفاقات المحظورة والبيع بالخسارة وعمليات التجميع غير المشروع وبين مرة ونصف وثلاثة أضعاف الربح في مجال التعسف في وضعية الهيمنة على السوق وذلك بمقتضى المادة 14 من الأمر 95-06.

الاحتجاج بالسر المهني أمام مجلس المنافسة ، وهذا ما قرره المادة 59 التي أعطت للمجلس إمكانية تقرير غرامة تهديدية تقدر بخمسين ألف دينار (50000 دج) عن كل يوم تأخير .

إن هذه العقوبات السابقة وإن كانت ضرورية لمواجهة الممارسات المقيدة للمنافسة ، فإن الأمر 03-03 قد جاء بجديد في هذا المجال تضمنته المادة 60 ، يتمثل في إمكان مجلس المنافسة تقرير تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية وتتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر¹.

وفي الواقع ، فإن هذا الحكم في غاية الأهمية من حيث كونه يعطي الفرصة للمؤسسات المرتكبة للمخالفات المتعلقة بالمنافسة لتصحيح وضعيتها وتفادي العقوبات التي يمكن أن تلحقها والتي قد تؤدي إلى إقصائها من العملية التنافسية ، كما أن هذه الإضافة تبدو مفيدة من حيث كونها تشكل بديلا عن شل نشاط المؤسسة التي ارتكبت المخالفة عن طريق توقيع العقوبة أو على الأقل بديلا عن تأثير هذه العقوبة على هذا النشاط .

كما أن أهمية هذا الحكم تبدو من زاوية أخرى في كون المشرع لم يتغاض عن وجود المخالفة الماسة بالمنافسة ولا عن مسؤولية مرتكبيها ، بل جعل من الاعتراف بوجود المخالفة من قبل المجلس وكذا من قبل المؤسسة المسؤولة عنها شرطا ضروريا للاستفادة من حكم هذا النص ، ولقد جاء في اقتراح مشروع القانون المتعلق بالمنافسة الغرض من تقرير هذا الحكم، والمتمثل في محاولة تجاوز الطابع المتشدد في إقرار العقوبة التي ميزها الأمر 95-06 وذلك عن طريق تخفيض قيمتها أو إلغائها تماما.

¹ انظر المادة 60 من الأمر 03-03.

2/ العقوبات المطبقة على عمليات التجميع غير المشروعة

بالموازاة مع العقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة ، تضمن الأمر 03-03

العقوبات التي يطبقها المجلس على عمليات التجميع غير المشروعة.

وبمقتضى المادة 61 من الأمر 03-03 فإنه : " يعاقب على عمليات التجميع المنصوص

عليها في أحكام المادة 17 أعلاه والتي أنجزت بدون ترخيص من مجلس المنافسة بغرامة مالية يمكن أن تصل إلى 7 % من رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع أو ضد المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع".

يبدو من خلال هذا النص أن قيمة العقوبة المالية المقررة في مجال التجميعات الاقتصادية هي نفسها المقررة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة بمقتضى المادة 56 غير أنه في مجال التجميعات الاقتصادية ، فإن العقوبة المقررة تطبق إما على حدة كل مؤسسة تعتبر أحد أطراف التجميع ، وإما على المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع ، إلا أنه وفي هذه الحالة الأخيرة ، فقد يصعب تقدير قيمة العقوبة خاصة و أن هذه المؤسسة الناتجة عن التجميع تعتبر شخصا جديدا يمكن ألا تكون قد أكملت سنة من النشاط ، وبالتالي لا يمكن استخراج قيمة العقوبة المالية ، لهذا كان على المشرع أن يحتفظ بالخيار الآخر الوارد بالأمر 95-06 والذي يقتضي تقدير العقوبة بنسبة 7% من رقم الأعمال للسنة المالية الجارية بالنسبة للأعوان الاقتصاديين الذين لم يكملوا سنة من النشاط¹.

هذا ولقد منحت من جهة أخرى المادة 62 من الأمر 03-03 مجلس المنافسة سلطة تقدير

عقوبة مالية حددت حدها الأقصى ب 5% من رقم الأعمال من غير الرسوم المحققة في

الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ضد كل مؤسسة طرف في التجميع أو ضد المؤسسة

التي تكونت من عملية التجميع وذلك في حالة عدم احترام الشروط أو الالتزامات المنصوص

¹ ذلك بموجب قانون 87-499 المؤرخ في 6 جويلية 1987.

عليها في الفقرة الثانية من المادة السابقة والمتعلقة بالشروط التي يفرضها المجلس أو الالتزامات التي تتعهد بها المؤسسات من تلقاء نفسها والتي من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة.

ثانيا : طرق الطعن في قرارات مجلس المنافسة

إن جملة الاختصاصات التي منحها المشرع لمجلس المنافسة وجملة الوسائل التي حولها إياه للقيام بهذه الاختصاصات ، لا تعني أبدا أن القرارات الصادرة عن المجلس غير قابلة للمراجعة ، ولا أنها تطبق آليا ، بل إنه وتجسيدا لمبادئ حقوق الدفاع ، فقد رتب المشرع وضمن الأمر 03-03 إمكانية الطعن في هذه القرارات الصادرة عن المجلس ، هذه المكانة التي قررها المشرع لصالح المؤسسات التي صدر القرار في حقها تجعلنا نتساءل عن إجراءات هذه الطعون وكذا الجهة المختصة بنظرها...الخ.

لقد تناول المشرع إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة ضمن الفصل الخامس من الباب الثالث من الأمر 03-03 معتبرا جميع قرارات المجلس قابلة للطعن، وذلك مهما كانت طبيعتها وبذلك يخرج عن مفهوم القرار جملة الأوامر التي يصدرها المجلس والتي لها علاقة بمجريات التحقيق في القضية والتي تعتبر من الأعمال الداخلية لسير المجلس كقرار وقف النظر إلى حين القيام بالخبرة أو استكمال التحقيق...الخ¹.

أما عن الأشخاص المؤهلة لتقديم الطعن، فقد ذكرتهم المادة 63 بقولها : " تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن من الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة... " .

إذن يبدو من خلال هذا النص ن الأشخاص المعنية بتقديم الطعن هي على سبيل الحصر أطراف القضية وكذا الوزير المكلف بالتجارة، أو بعبارة أخرى تلك التي صدر القرار في حقها أو من شأنه التأثير على مصالحها، أو على المصلحة العامة.

¹ بوحلايس إلهام ، الاختصاص في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 71.

وبهذا يبرز شرط المصلحة كشرط لقبول الطعن تماما كما هو شرط لقبول الادعاء، باعتبار هذا الطعن طلبا بحد ذاته قد ينتج عنه تغيير وضعيات قانونية، كما تبرز المصلحة هنا بمفهومها الواسع الذي يشمل المصلحتين الخاصة والعامة، هذه الأخيرة التي يمثلها في هذا المقام الوزير المكلف بالتجارة الذي أعطاه المشرع حق الطعن سواء في القرار الصادر في الإخطار المقدم قبله أو في أي قرار آخر صادر في إخطار غيره¹.

إن المشرع وعندما رتب على قرارات مجلس المنافسة حق الطعن فيها، قد بين الجهة المختصة بنظر الطعن وهي مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية، أو بعبارة أخرى أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، وهو ذات الأمر المعمول به في القانون الفرنسي أين كان الطعن في بداية الأمر يقدم أمام مجلس الدولة، باعتبار مجلس المنافسة سلطة إدارية يتم النظر في قراراتها أمام الهيئة القضائية الإدارية، غير أنه فيما بعد تم نقل هذا الاختصاص إلى مجلس قضاء باريس وذلك رغبة في توحيد خضوع المنازعات المتعلقة بالمنافسة تحت رقابة محكمة النقض وذلك لأجل السير الحسن لمرفق العدالة².

إن إعطاء اختصاص النظر في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة للغرفة التجارية على مستوى المجلس يبدو بالنظر إلى طبيعة القضايا المتعلقة بالمنافسة وهي تلك الماسة بنشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات، وهذه النشاطات الاقتصادية لا يمكن النظر فيها إلا من طرف الجهة القضائية المختصة في المواد التجارية، وإن كان ذلك لا يصدق في الواقع لانعدام جهة قضائية مستقلة بذاتها مختصة في المواد التجارية. ومع ذلك فإن الغرفة التجارية على مستوى المجلس القضائي لا يعود لها الاختصاص بنظر الطعون ضد أي قرار صادر عن المجلس، إذ يستثنى من هذه القرارات تلك التي يصدرها المجلس والقاضية برفض منح الترخيص بالتجميع والتي يعود الاختصاص بنظر الطعون ضدها إلى القضاء الإداري وتحديدا إلى مجلس الدولة.

¹ بوحلايس إلهام، الاختصاص في مجال المنافسة، مرجع سابق، ص 72.

² نفس المرجع، ص 73.

هذا إذن عن الاختصاص النوعي ، أما الاختصاص المحلي فإن عقد الاختصاص لمجلس قضاء الجزائر ضد قرارات مجلس المنافسة يرجع إلى طبيعة مجلس المنافسة الذي يعود له الاختصاص بنظر هذه القضايا على المستوى الوطني ، فكان منطقيا أن يختص مجلس قضاء الجزائر العاصمة بنظر هذه الطعون.

إن المشرع وبالرغم من نصه في المادة 64 من الأمر 03-03 على أن يرفع الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر ضد قرارات مجلس المنافسة من قبل أطراف القضية طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية ، فإنه نص ضمن الأمر نفسه على مواعيد الطعن في هذه القرارات حيث حددها في نص المادة 63 بشهر واحد يبدأ حسابه من تاريخ استلام القرار ، هذا الميعاد الذي يجب أن يتضمنه القرار المبلغ نفسه ، حيث يعتبر ذلك شرطا جوهريا لصحة القرار وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 47¹. يضاف إلى هذا أن المشرع قد حدد ميعادا للطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 ، حيث تكون هذه التدابير قابلة للطعن فيها خلال ثمانية أيام يبدأ حسابها من تاريخ استلام الأمر بتنفيذها.

إن قابلية قرارات مجلس المنافسة للطعن ، وإن كان يشكل تجسيدا لمبادئ حقوق الدفاع فإن هذا الطعن ومن جهة أخرى لا يمس بدور المجلس وبالرغبة في توسيع هذا الدور بقابلية قراراته للتنفيذ.

لذلك وخروجا عن القواعد العامة في الطعون والمتمثلة في أثرها الموقوف للحكم قرر المشرع في نص الفقرة الثانية من المادة 63 " بالأ يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقوف لقرارات مجلس المنافسة " ومع ذلك فإن هذا الحكم ليس مطلقا ، إذ يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل لا يتجاوز خمسة عشر يوما أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و 46 أعلاه ، الصادر عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة.

¹ أنظر المادة 47 من الأمر 03-03 المعدل و المتمم.

وبالرجوع إلى المادتين 45 و 46 أعلاه من الأمر 03-03 يتبين أن الأمر يتعلق الذي يكون موضوعه الأوامر الصادرة عن المجلس والرامية إلى وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة وكذا ذلك الطعن الذي يكون موضوعه وضع حد للتدابير المؤقتة التي أمر بها المجلس لوجود حالة الاستعجال إذن هذين النوعين من الطعون يمكن أن يكون لهما أثر موقف لقرار المجلس¹.

إن المشرع ، وكما حدد ميعادا للطعن ، حدد أيضا ميعادا لمجلس قضاء الجزائر من أجل وقف تنفيذ هذه القرارات ، وذلك تحت طائلة تعرض قرار مجلس قضاء الجزائر للطعن بالنقض لوروده خارج الميعاد ، وقد حدد هذا الأخير بخمسة عشر يوما ، ورغم أن المشرع لم يبين بداية حساب الميعاد ، إلا أنه من الواضح أنه يبدأ حسابها من تاريخ تقديم الطعن .

وتجدر الإشارة في هذا الشأن إلى أن سلطة مجلس قضاء الجزائر بوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين السابق الإشارة إليهما هي سلطة مقيدة بضرورة وجود ظروف أو وقائع خطيرة ، غير أنه وزيادة على توافر هذه الوقائع الخطيرة ، فإن وقف التنفيذ الذي يقره المجلس لا يكون مستندا فقط إلى الطعن المقدم بخصوص هذه التدابير، بل لا بد أن يقرر استنادا إلى الطلب ذاته المتضمن وقف التنفيذ ، هذا الأخير الذي نصت عليه المادة 69 والتي اعتبرت تقديم الطعن الرئيسي المرفق بالقرار المطعون فيه شرطا شكليا لقبول طلب وقف التنفيذ².

وهكذا إذن تبقى سلطة التقدير كاملة غير منقوصة لمجلس قضاء الجزائر وتبعا للظروف والوقائع من أجل وقف التنفيذ ومن أجل الوصول إلى ذلك يمكن للمجلس طلب رأي الوزير المكلف بالتجارة عندما لا يكون هذا الأخير طرفا في القضية وهذا ما أجازته الفقرة الثالثة من نص المادة 69.

¹ انظر المادة 45 و 46 من الأمر 03-03.

² أنظر المادة 69 من الأمر 03-03 المعدل و المتمم.

وبذلك إذن يتجسد تدخل المجلس للقيام باختصاصاته الممنوحة له قانونا في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة وكذا في مجال التجميعات الاقتصادية من خلال إصدار قرارات قد تكون في صورة عقوبات أو أوامر أو تدابير... الخ ورأينا كيف حاول المشرع أن يعزز دور المجلس من خلال توسيع مجال تدخله وتزويده بمختلف وسائل البحث عن المخالفات.

إن طبيعة هذه الاختصاصات وتنوعها تقودنا إلى الحديث عن الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة ، هذه الطبيعة التي كانت موضوع نقاش في فرنسا بخصوص مجلس المنافسة الفرنسي ل طرحها العديد من الإشكالات التي من الممكن أن تشكل موضوع نقاش أيضا بخصوص مجلس المنافسة الجزائري ، كون الاختصاصات العائدة لكليهما هي ذاتها ضمن القانونين الجزائري والفرنسي¹ .

إن سبب الإشكالات المتعلقة بالطبيعة القانونية لمجلس المنافسة يعود إلى تبني قانون المنافسة العديد من الأحكام التي توحى بالطابع القضائي أو شبه القضائي لهذه المؤسسة، والذي يظهر من خلال الإجراءات المتبعة أمامه ابتداء من رفع الدعوى وسير التحقيق إلى غاية إصداره القرارات وقابلية هذه الأخيرة للطعن فيها لا باعتبارها قرارات إدارية يتم الطعن فيها أمام الهيئات القضائية الإدارية بل باعتبارها أحكاما قضائية قابلة للطعن أمام جهة القضاء المدني . غير أنه ومن جهة أخرى ، فقد تضمن قانون المنافسة أحكاما أخرى تقرب وجهة نظر اعتبار المجلس سلطة إدارية ، كتزويده بسلطة إصدار قرارات أو أوامر لوقف الممارسات المقيدة للمنافسة و إخضاعه لقواعد المحاسبة العامة ، بالإضافة إلى إسناده مهمة القيام بتحقيقات حول شروط تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بالمنافسة واعتباره هيئة استشارية تتم استشارتها من قبل العديد من الهيئات كالحكومة والسلطة القضائية.

¹ Michel Pédamon :droit commercial (commerçants, concurrence et contrats du commerce) Dalloz .paris ,p 407.

لذلك ، فإن المشرع ومن خلال الأمر 03-03 حاول أن يفصل في النقاش بخصوص الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة معتبرا بموجب المادة 23 مجلس المنافسة سلطة إدارية تتمتع بالاستقلال الإداري والمالي.

وهكذا فإن مجلس المنافسة يدخل في إطار الهيئات المستقلة المستحدثة ضمن جملة القوانين الإصلاحية المتعلقة بالميدان الاقتصادي والتي يهدف من خلالها المشرع إلى محاولة إيجاد توازن بين ضمان حياد الإدارة في ممارسة النشاط الاقتصادي من جهة ، ومن جهة أخرى ضرورة " إيجاد أدوات لضبط وتيرة النشاط الاقتصادي الحر بما لا يؤدي إلى التعسف في استخدام السلطة الاقتصادية سواء أكانت عامة أو خاصة " ¹ .

¹ محمد الشريف كتو ، حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة ، مجلة الإدارة ، المؤسسة الوطنية للإدارة ، العدد 01 ، 2001 ، مجلد 23 ، ص 69.

من خلال ما تم دراسته في الفصل الثاني، و استنادا على ما جاء في القوانين المتعلقة بمجلس المنافسة، فإن المشرع الجزائري قد منح مجلس المنافسة صلاحيات تهدف الى ترقية و حماية المنافسة، بموجب الأمر 03-03 المعدل و المتمم.

و بالرجوع الى المواد 34 و ما بعدها نجده نص على الصلاحيات الاستشارية التي يقدمها المجلس، فالأولى اختيارية و الثانية الزامية و لكل منها قيمة قانونية تحدد طبيعتها القانونية و مدى فعاليتها.

و قد خول قانون المنافسة الجزائري مجلس المنافسة التدخل لحل المنازعات سواء من تلقاء نفسه أو بناء على شكوى مرفوعة إليه، حيث أن الصلاحيات التنازعية لمجلس المنافسة حددها المشرع في إطار الممارسات المنافية للممارسة، و تتمثل صلاحيات المجلس التنازعية في حظر الاتفاقيات المقيدة للمنافسة، وكذا الممارسات التعسفية.

فإن مجلس المنافسة يدخل في إطار الهيئات المستقلة المستحدثة ضمن جملة القوانين الإصلاحية المتعلقة بالميدان الاقتصادي والتي يهدف من خلالها المشرع إلى محاولة إيجاد توازن بين ضمان حياد الإدارة في ممارسة النشاط الاقتصادي

أما دور المجلس كسلطة ضبط فيمكننا القول أن الغياب الطويل لمجلس المنافسة في الساحة القانونية و المؤسساتية للدولة صعب مهمة تنفيذ المهام الموكلة إليه بموجب القانون المتعلق بالمنافسة.

الخاتمة

إن أهم ما نستخلصه ونحن ننهي دراسة موضوع الأحكام الإجرائية لمجلس المنافسة، أن قانون المنافسة قانون اقتصادي يهدف إلى حماية النظام العام الاقتصادي في بعده التنافسي، بسلطة إدارية مستقلة متمثلة في مجلس المنافسة، الذي منح له المشرع اختصاص عام، من خلال فرض الأحكام التشريعية والتنظيمية، المنصوص عليها بموجب القوانين المنظمة للمنافسة، ساعياً في ذلك إلى تحقيق الفعالية الاقتصادية وخلق التوازن من خلال تحقيق أهداف المصلحة العامة .

هناك تعدد في التشريعات المتعلقة بالهيئة، فيما يخص الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة منذ صدور الأمر رقم 06-95 و الأمر رقم 03-03 و التعديلات اللاحقة له مما صعب مهمة تحديد الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة.

و نستنتج أيضاً عدم انسجام القواعد القانونية لأحكام الأمر رقم 03-03 مع بعضها البعض فيما يخص بعض النقاط القانونية منها تعدد جهات الطعن الناظرة في قرارات مجلس المنافسة وعدم توحيدها في جهة قضائية واحدة و جعلها مجلس الدولة الجزائري تطبيقاً لنص المادة 23 من قانون المنافسة.

أما دور المجلس كسلطة ضبط فيمكننا القول أن الغياب الطويل لمجلس المنافسة في الساحة القانونية و المؤسساتية للدولة صعب مهمة تنفيذ المهام الموكلة إليه بموجب القانون المتعلق بالمنافسة.

فلا بد للمشرع الدستوري أن يتدخل من أجل الاعتراف بوجود هذه الهيئات الإدارية الجديدة في النظام القانوني الجزائري ومن بينها مجلس المنافسة الجزائري ، و ذلك من أجل النقاش الفقهي حول مدى شرعيتها.

ينبغي على المشرع الجزائري أن يعاود النظر في النصوص القانونية المتعلقة بمجلس المنافسة خاصة ما تعلق منها بعنصر الاستقلالية (عن السلطة التنفيذية) التي تعتبر الضمانة الأساسية لقيام المجلس بالمهام الموكلة إليه.

لابد على المشرع الجزائري أن يتخلى نهائيا عن التقليد الأعمى للمشرع الفرنسي في عملية اقتباس النصوص القانونية، أو على الأقل أن يتأكد من مسايرة ملامحة القواعد المقتبسة مع المنظومة القانونية الجزائرية لا سيما المبادئ الدستورية.

ضرورة توحيد القضاء المختص بمنازعات مجلس المنافسة على أن يكون القضاء الإداري مادام أن المشرع قد فصل في طبيعته القانونية و ذلك بهدف ضمان الاجتهاد القضائي.

لابد على الدولة أن تقوم بترسيخ ثقافة المنافسة لدى الجميع عن طريق وسائل الإعلام و الصحف، وعلى الجامعات تكثيف القيام بالملتقيات الوطنية و الدولية.

و لهذا في الأخير لابد من التكامل و التعاون بين الهيئات المكلفة بالضبط سواء العامة أو الخاصة إلى جانب القضاء، و ذلك و عند تفرد كل هيئة على حدى، لا يضمن السير الحسن للنشاط الاقتصادي في السوق و عدم ضمان زيادة الفعالية الاقتصادية.

و نلخص القول أن مجلس المنافسة صحيح أنه كآلية أو جهاز منح له المشرع الاختصاص الأصيل في مجال المنافسة، إلا أنه و لوحده غير كفوء، فلا بد من التعاون و التكامل بين الهيئات السالفة الذكر.

قائمة المصادر

و المراجع

قائمة المصادر والمراجع

أ. المصادر

القوانين و الأوامر و المراسيم :

- 1- القانون رقم 08-12 المؤرخ في 2010/01/15، المتعلق بالمنافسة ، ج ر ، العدد 36 ،سنة 2008 ، معدل ومتمم بالقانون رقم 10-05 .
- 2- القانون رقم 87-499 المؤرخ في 6 جويلية 1987 المتعلق بالإجراءات المطبقة أمام مجلس المنافسة.
- 3- الامر رقم 03-03 المؤرخ في 2003/07/19 ، المتعلق بالمنافسة ، ج ر ، العدد 43 سنة 2003. معدل و متمم
- 4- الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 1995/01/25 ، المتعلق بالمنافسة ، ج ر ، العدد 9 سنة 1995.
- 5- المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 ، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية الهيمنة وكذلك مقاييس الاعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج ر عدد 61 ، صادر في 18 أكتوبر 2000 ، الملغى بموجب المادة 73 من الأمر 03-03.
- 6- المرسوم التنفيذي رقم 11-108 المؤرخ في 06 مارس 2011 ، يحدد السعر الاقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الانتاج و الاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر والعاذي والسكر الأبيض ج ر عدد 15 صادر في 09 مارس 2011
- 7- المرسوم التنفيذي رقم 11-242 المؤرخ في 2011/07/10 يتضمن انشاء النشرة الرسمية للمنافسة و يحدد مضمونها وكذا كفيات اعدادها ، ج ر ، عدد 39، المؤرخة في 2011/07/13.

قائمة المصادر والمراجع

- 8- مجلس الدولة ، قرار رقم 13 صادر في 09/02/1999 ، قضية اتحاد بنك المؤسسة المالية في شكل مساهمة يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر ، مجلة ادارة المدرسة الوطنية للادارة ، العدد 01 ، سنة 1999 .
- 9- المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 10/07/2011 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره ، ج ر ، عدد 39 صادرة بتاريخ 13/07/2011 ، وفقا لمقتضى المادة 31 من الأمر 03-03 المتعلق بمجلس المنافسة.

ب. المراجع:

الكتب :

- 1- خلوفي رشيد ، القضاء الاداري ، تنظيم و اختصاص ، د ، و ، م ، الجزائر ، 2001.
- 2- عبد الله خنفي ، السلطات الادارية المستقلة ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000.
- 3- عمار بوضياف ، دعوى الإلغاء ، ط 1 ، جسور للنشر و التوزيع ، 2009.
- 4- محمد الصغير بعلي ، يسرى أبو العلا ، المالية العامة ، دار العلوم للنشر ، الجزائر ، 2003.
- 5- ناصر لباد ، الوجيز في القانون الاداري ، ط 4 ، المجد للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2010.

البحوث الجامعية:

- 1- بركات جوهر ، نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون ، فرع تحولات الدولة ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2007.

قائمة المصادر والمراجع

- 2- بوحلايس إلهام ، الاختصاص في مجال المنافسة ،بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ،تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة منتوري قسنطينة ،2005 .
- 3- دليلة مختور ،تطبيق أحكام قانون المنافسة في اطار عقود التوزيع ،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، الجزائر ،2015.
- 4- سلطان عمار ،الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،كلية الحقوق ، فرع الادارة العامة و اقليمية القانون ، جامعة منتوري قسنطينة.
- 5- سلمى كحال ، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع قانون الاعمال، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، الجزائر ، 2009.
- 6- سمير خميلية، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، 2013.
- 7- غالية قوس، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، تخصص قانون الاعمال ،كلية الحقوق ،بودواو، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، 2007.
- 8- محند الشريف تواتي ،قمع الاتفاقات في قانون المنافسة ،مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم التجارية ، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس 2007.
- 9- مسعد جلال ،مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ،رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون ،جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، كلية الحقوق ، 2012.

قائمة المصادر والمراجع

- 10- مليكة بن براهيم ، القيود الواردة على مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري ، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي ، تخصص قانون عام للأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة قاصدي مرباح ورقلة،2013.
- 11- نبيل بن سعادة ،مجلس المنافسة ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، تخصص قانون الإدارة العامة ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي ،2017.

المقالات العلمية:

- 1- فريجة حسين ، إجراءات دعوى الإلغاء ، مجلة إدارة ، ع 22 ،2002.
- 2- لعور بدرة ، حماية المنافسة من التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة وفقا لقانون المنافسة الجزائري ، مجلة الفكر ، العدد 10، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة.
- 3- محمد الشريف كتو ، حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة ، مجلة الإدارة ،المؤسسة الوطنية للإدارة ، ع01 ، 2001، م 23.

المراجع باللغة الأجنبية :

- 1- C.TEITGEN COLLY ,les autorités administratives indépendantes ,histoire d'une institution , in COLLIARD (C-A) et TIMSIT(G), (s/d de), Les A.A.I, puf, Paris,1988 .
- 2- CABANES CHRISTOPHE , NEVEV BENOIT ,Droit de la concurrence dans les contrats public , Edition economica , paris,1981.
- 3- DU MARIS (B) ,Droit public de la régulation économique , paris, dalloz , 2004.

- 4- G.BRAIBANT ,droit d'accès et droit a l'information ,in mélanges charlier 1981 , cité par M.Gentot , les autorités administratives indépendantes.
- 5- J) CHEVALLIER , « Réflexion sur l'institution des autorités administratives independantes , JCP ,semaine juridique ,1986.
- 6- Marie Chantal : Boutard la barde .Gay Ganivet. Droit français de la concurrence .L.G.D.J .paris 1994.
- 7- Michel Pédamon :droit commercial (commerçants, concurrence et contrats du commerce) Dalloz .paris.
- 8- RACHID KHALOUFI , les institutions de régulation , RASJEP , volume 41, n° 02 , alger.2003.
- 9- RACHID ZOUAIMIA , les autorité adminisratives indépendantes et la régulation économique en algérie, Houma, Alger,2005.
- 10-, le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien , Revue idara, N°02 , 2008.
- 11-, Remarque critique sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en Droit algérien, Revue EL MOUHAMAT, de la région de Tizi-Ouzou, n°02,décembre 2004.

الفهرس

شكر وتقدير	-
إهداء	-
إهداء.....	-
قائمة المختصرات	-
مقدمة	أ
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لمجلس المنافسة	7
المبحث الأول : مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة	10
المطلب الأول : مقومات السلطة الإدارية المستقلة	10
الفرع الأول : مفهوم السلطة الإدارية المستقلة	10
الفرع الثاني : المظاهر الإدارية لمجلس المنافسة	16
المطلب الثاني : استقلالية مجلس المنافسة	19
الفرع الاول : استقلالية مجلس المنافسة عضويا.....	20
الفرع الثاني: استقلالية مجلس المنافسة وظيفيا.....	23
المبحث الثاني: مجلس المنافسة سلطة قضائية.....	28
المطلب الأول: المظاهر القضائية لمجلس المنافسة.....	28
الفرع الاول :المظاهر القضائية العضوية لمجلس المنافسة.....	28

30.....	الفرع الثاني: المظاهر القضائية الوظيفية لمجلس المنافسة.....
31.....	المطلب الثاني: الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة.....
31.....	الفرع الاول :الاختصاص الاصلي للقضاء الاداري.....
33.....	الفرع الثاني: الاختصاص الاستثنائي للقضاء العادي.....
41.....	الفصل الثاني : دور مجلس المنافسة كسلطة ضبط.....
43.....	المبحث الأول : صلاحيات مجلس المنافسة.....
43	المطلب الأول: الصلاحيات الاستشارية لمجلس المنافسة.....
43.....	الفرع الاول : انواع الاستشارات المقدمة من طرف مجلس المنافسة.....
50.....	الفرع الثاني: القيمة القانونية لاراء مجلس المنافسة.....
51.....	المطلب الثاني: الصلاحيات التنازعية لمجلس المنافسة.....
52.....	الفرع الاول : حظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة.....
56.....	الفرع الثاني : الممارسات التعسفية.....
61.....	المبحث الثاني : الاحكام الاجرائية المتبعة لمجلس المنافسة.....
61.....	المطلب الأول: إخطار مجلس المنافسة.....
62.....	الفرع الاول :أنواع الإخطار.....
63.....	الفرع الثاني: فحص الاخطار.....
65.....	المطلب الثاني: التحقيق و الفصل في القضايا.....
72.....	الفرع الاول : التدابير المؤقتة و اجراءات التحقيق.....

الفرع الثاني : جلسات مجلس المنافسة72

الفرع الثالث : طبيعة القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة وطرق الطعن فيها72

الخاتمة84

قائمة المصادر و المراجع-

الملخص.....-

المُلخَص

إذا كانت الوظيفة الجوهرية للمنافسة هي تحقيق التقدم الاقتصادي و الرفاهية الاجتماعية فإن ذلك مرهون بتنظيم و ضبط المنافسة في السوق ، و هو دور مجلس المنافسة إذ انها تعتبر كجهاز متخصص و كسلطة إدارية مستقلة خولت له صلاحيات واسعة لقمع الممارسات المنافسة للمنافسة عن طريق أحكام إجرائية متبعة أمام المجلس ، غير أن العملية الضبطية الموكلة للمجلس تبدو جد صعبة و معقدة لعدم توفر ظروف المناخ العام الاقتصادي و الوسائل المادية والقانونية المطلوبة لها ، مما أفقد المجلس القدرة على التحكم في ضبط الأوضاع المعروضة عليه في الكثير من الحالات ، مما يجعلنا نشكك في فعالية الدور الردعي الذي يلعبه المجلس ضمن قانون المنافسة بكل التعديلات الجارية عليه.

الكلمات المفتاحية : مجلس المنافسة ، سلطة الضبط ، استقلالية المجلس ، الصلاحيات الاستشارية.

Summary :

If the core function of competition is to achieve economic progress and social welfare, then this depends on the regulation and control of competition in the market, which is the role of the Competition Council, as it is considered as a specialized body and as an independent administrative authority that has broad powers to suppress anti-competitive practices through procedural provisions followed before The Council, however, the controlling process entrusted to the Council seems very difficult and complicated due to the lack of the conditions of the general economic climate and the material and legal means required for it. The council plays it within the competition law with all the current amendments to it.

Keywords: competition council, regulatory authority, council independence, advisory powers.