كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر

الميدان: حقوق وعلوم سياسية

الشعبة: حقوق

التخصص: قانون اداري

رقابة مجلس المنافسة على التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية في التشريع الجزائري

إعداد الطالبين:

- عبد العزيز لعجال
- سعدون فؤاد

إشراف الأستاذ:

- رباطي نور الدين

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
سماعلي عواطف	أستاذ محاضر – أ–	رئيسا
رباطي نور الدين	أستاذ مساعد –أ–	مشرفا ومقررا
بريك عبد الرحمان	أستاذ محاضر–أ–	ممتحنا

السنة الجامعية : 2021/2022

الكلية لا تتحمل اية مسؤولية على ما يرد في هذه المذكرة من اراء

شكـــــــــر وعرفان

الحمد لله كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه و الصلاة و السلام على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه ومن والاه ،أما بعد.

أتقدم بخالص كلمات الشكر والتقدير إلى الأستاذ **"رباطي نور الدين "** أولا لموافقته على الإشراف على هذه المذكرة.

وثانيا على مجهوده و حرصه الدائم طيلة مدة الإشراف بتقديم الملاحظات اللازمة من أجل إنجاز هذه المذكرة فجزاه الله كل خير و أمده بعونه.

كما أتقدم بخالص الشكر لأعضاء اللجنة الذين وافقوا على مناقشة هذه المذكرة، وتحملهم عناء المطالعة و التدقيق لتقديم الملاحظات و التوجيهات التي سيكون لها الفضل في استدراك ما وقع مني من أخطاء.

الاهداء

إلى صاحب السيرة العطرة ، والفكر المستنير ؛ فلقد كان له الفضل الأول في بلوغي التعليم العالي ' **والدي الحبيب**'.

إلى من وضعتني على طريق الحياة، وشجعتني على كل خطوة خطوتها ' **أمي الغالية** '، أطال الله في عمرها.

إلى إخوتي ، من كان لهم بالغ الأثر في كثير من العقبات والصعاب. إلى جميع أساتذتي الكرام؛ ممن لم يتوانوا في مد يد العون لي.

إلى اصدقائي الذين منحوني كل التشجيع والمساعدة.

أهدي إليكم بحثي المتواضع هذا

الاهداء

بفضل من الله ومنِّه. حاولنا تخطي جميع العقبات

لأهدي هذا العمل إلى أمي وأبي أطال الله في عمرهما

والى الزوجة الفاضلة و الابنين البارين عادل وشهاب وأصدقائي وزملائي في العمل

فلقد كانوا العضد والسند في سبيل استكمال البحث .

ولا ينبغي أن أنسى أساتذتي المبجلين ممن كان لهم الدور الأكبر في مساندتي ومدي بالمعلومات القيمة...أُهدي لكم بحث تخرجي وأتمنى أن يحوز على رضاكم ... داعيا المولى – عز وجل – أن يطيل في أعماركم، ويرزقكم بالخيرات

قائمة أهم المختصرات

Principals abbreviations

باللغة العربية:

ص: صفحة.

ج ر: جريدة رسمية.

دن: دون طبعة

باللغة الفرنسية:

JORF : Journal Officiel de la République Française

P : page

A.A.I : Autorités Administratives Indépendantes

Art : Article

AJDA : Actualité Juridique de Droit Administratif

JCP : Juri-Classeur Périodique

LGDJ: Librairie Général de Droit et de Jurisprudence

OPU : Office des Publications Universitaires

PUF : Presse Universitaires de France

Economiques et:RASJEP : Revue Algérienne des Sciences Juridiques

S : Suivant (e)

V : Volume

No : Numéro

Ibid : Même ouvrage

Op.cit : Opère citato (ouvrage précité)

Mél : Mélange

مقدمـــــة

مقدمة

يعتبر مجلس المنافسة في الجزائر سلطة الضبط الاقتصادي التقليدية و صاحب الاختصاص العام في رقابة السوق و حمايته من الممارسات المنافية للمنافسة المشروعة.

هذا الاختصاص كان نتاج تحول دور الدولة تدريجيا من الدولة المقاولة إلى الدولة المساهمة ثم الدولة الضابطة فالمتعاقدة ، بفعل تبني نظام إقتصاد السوق كسياسة إقتصادية إصلاحية.

و من أجل مواكبة هذا التطور الاقتصادي باعتباره مطلبا ملحا، ما أدى بالدول و من بينها الجزائر الاعتماد على نظام متميز يشجع المبادرات الخاصة بممارسة الأنشطة الاقتصادية، وهو ما يعرف بنظام اقتصاد السوق القائم أساسا على حرية المنافسة التي تتوافق مع ما يتطلبه هذا النظام وذلك لأنه يعتبر الوسيلة التي تؤدي إلى التفوق في مجالات الأعمال و الأنشطة الاقتصادية وأيضا فتح المجال أمام المبادرات الفردية التي تسمح للفاعلين في الحياة الاقتصادية لاحترافه وممارسة أنشطتهم، لكن في إطار قانوني محكم من اجل ضبط هذه الممارسات التي تضمن عدم الإخلال بحرية المنافسة، حيث كان النظام الأمريكي هو أول من قام بمحاربتها بموجب قانون" شيرمان المضاد للاحتكارات " لسنة 1896.

هذا ما أدى بدول كثيرة إلى انتهاج هذا النظام والانفتاح نحو اقتصاد السوق، خاصة الدول النامية من بينها الجزائر التي انتهجت هذا النظام وانتقلت من الاقتصاد المسير إلى الاقتصاد الحر، وذلك بعد الأزمة الاقتصادية التي تعرضت لها جراء انهيار أسعار المحروقات في سنة 1986 والذي انعكس سلبا على الاقتصاد الوطني و أدى إلى ارتفاع نسبة المديونية الذي دفع الدولة للتخلي عن النظام الاشتراكي و التحول إلى النظام الليبرالي.

تم تكريس النظام الليبرالي بموجب الدستور 1989 بنص في المادة 49 منه « على مبدأ الملكية الخاصة»(2)، ثم توالت بعد ذلك الإصلاحات اقتصادية بصدور نصوص قانونية تكرس هذا التوجه ففي سنة 1989 صدر قانون اهتم بالمنافسة وهو قانون رقم 89-12 المتعلق

بالأسعار (1)، والتي وردت فيه بعض القواعد المتعلقة بالمنافسة وتم بموجبه حضر بعض الممارسات المخلة بالمنافسة كالاتفاقات المحظورة و التعسف في وضعية الهيمنة ، ثم صدر بعده قانون رقم 95-06 (2) المتعلق بالمنافسة الذي ألغي قانون الأسعار رقم 89-12.

وفي سنة 1996 تم صدور دستور 1996 أين تم الاعتراف بان حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون» (د)، وذلك بموجب المادة 37 منه تماشيا ومنطق المنافسة الحرة، وهو ما أشار إليه سابقا المرسوم التشريعي رقم 93-12 (4) المتعلق بالاستثمارات في المادة 3 منه « تنجز الاستثمارات بكل حرية مع مراعاة التشريع و التنظيم المتعلقين بالأنشطة المقننة ».

إلا أن الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة (5)، تم إلغائه بموجب الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، حيث أدخلت تعديلات عليه بسبب وجود نقائص وشوائب واضافة بعض الأحكام الجديدة لبعض القواعد التي ينبغي على الأعوان الاقتصاديين احترامها. من اجل تفادي مختلف أنواع الممارسات المقيدة للمنافسة **كالتعسف في وضعية الهيمنة** التي هي موضوع دراستنا المنصوص عليها في المادة 14 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة « تعتبر الممارسات المنصوص عليها في المواد 06 و07 و10 و11 و12 أعلاه ممارسات مقيدة للمنافسة». .

حيث خصها بأحكام قانونية متميزة وذلك من أجل حماية المنافسة الحرة خاصة المؤسسات المتوسطة و الصغيرة و أيضا حمايتها من كل قيد وعدم عرقلتها أو الإخلال بها فالمشرع الجزائري ضبط وضعية الاستغلال التعسف لوضعية الهيمنة من خلال تجريمه وحضره في المادة 07 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة « يحضر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها و على جزء منها »

فالتعسف يعد من الأشكال التي تمس المجال الاقتصادي وحرية المنافسة بين المتعاملين الاقتصاديين في السوق والانعكاسات السلبية التي تنجر عنها.

تتجلى **أهمية الموضوع** في إبراز وتوضيح جهود المشرع الجزائري في تنظيم مجال المنافسة ومراقبة السوق، وذلك من خلال قمع الممارسات المقيدة للمنافسة من بينها التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية قصد تعزيز حرية المنافسة في السوق عن طريق اتخاذ إجراءات قانونية من شانها العمل على ترقية السوق وتفعيل النشاط الاقتصادي وإتاحة للمستهلك أكثر من خيار.

وتتجلى **أسباب دراسة هذا الموضوع** في الميول الشخصي بالقضايا الاقتصادي والتي لها دور فعال في الحياة اليومية، والرغبة في دراسة كل جوانب المتعلق بالتعسف في وضعية الهيمنة من خلال الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة والتعديلات التي طرأت علية الأمر رقم 12-08 مؤرخ في 25 جوان 2008 المتعلق بالمنافسة والأمر رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010 المتعلق بالمنافسة . أما الأسباب الموضوعية تتمثل في كونه مادة خام تحتوي على عدة أوجه تحتاج للبحث والنقاش، وذلك لان التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية تعتبر من أهم أسباب نجاعة المنظومة التشريعية والرقي بالمنافسة والاقتصاد الوطني.

ولعل أهم ما يدفعنا للنقاش حول هذا الموضوع هو كون أن التعسف في وضعية الهيمنة على السوق أثارت العديد من الإشكالات نظرا للدور الفعال الذي يقوم به مجلس المنافسة في الاستقرار الاقتصادي وهذا ما يدعونا **لطرح الإشكالية التالية:**

- ✓ **ما هي الآليات القانونية التي وضعها المشرع الجزائري لضبط التعسف في وضعية الهيمنة على السوق؟**

و يندرج تحت هذه الإشكالية الرئيسية مجموعة من الأسئلة الفرعية ندرجها في النقاط التالية:

- ✓ ما المقصود بوضعية الهيمنة و التعسف فيها
- ✓ ما هو النظام القانوني لمجلس المنافسة
- ✓ تطبيقات التعسف في وضعية الهيمنة أمام مجلس المنافسة

و محاولة منا للإجابة على هذه الإشكالية إتبعنا **المنهج الوصفي التحليلي** و هو المناسب لدراسة موضوع رقابة مجلس المنافسة على التعسف في وضعية الهيمنة الإقتصادية

أما عن **أهداف الدراسة** فيمكن إجمالها فيما يلي:

- ✓ الوقوف على أهمية دور مجلس المنافسة في رقابة التعسف في وضعية الهيمنة
- ✓ نجاعة سياسة الدولة في حماية السوق من الممارسات الغير مشروعة من خلال الآليات الرقابية
- ✓ إثراء المكتبة القانونية بدراسة قانونية إقتصادية جد متخصصة و دقيقة

أما **عن الصعوبات** التي واجهتنا أثناء إعداد هذه الدراسة فتتمثل في صعوبة التحكم في المفاهيم و الأطروحات المختلفة التي تناولت عدة جوانب منها لاسيما و أنها ذات بعد تقني إجرائي من جهة و قلة التطبيقات العملية المتمثلة في قرارات مجلس المنافسة من جهة أخرى.

و قد إرتأينا **تقسيم هذا البحث** إلى فصلين حيث خصص الفصل الأول للنظام القانوني لمجلس المنافسة أما الفصل الثاني فخصصناه لمفهوم التعسف في وضعية الهيمنة و تطبيقاته ، مع العلم أن كل فصل قسمناه امبحثين.

الفصل الاول:

النظام القانوني لمجلس المنافسة

في التشريع الجزائري

تمهيد

بعد تبني الجزائر لنظام اقتصاد السوق أصبح لزاما عليها حماية المنافسة الاقتصادية وضمانها في إطار حر ومشروع.

وبغرض توفير جهاز متخصص في مراقبة السير الحسن والفعال للمنافسة في السوق وقمع الممارسات التي تعرقلها نصت المادة 23 من الأمر 03-03 المعدل المتمم بالقانون12.08 على: تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص المجلس المنافسة " تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة ، يكون مقر مجلس المنافسة بالجزائر[1] .

و يعتبر هذا النص استجابة للتحولات التي شهدتها الجزائر في المجال الاقتصادي والتي تتطلب تكييف القوانين وتسهيلها بما يخدم ويشجع حرية التجارة والصناعة والخدمات واستبعاد التشريعات والقوانين العقابية الشديدة والتنظيم والتسيير الإداري الصارم والمباشر للشؤون الاقتصادية. مما يستدعي استحداث آلية تلعب دورا محوريا وأساسيا في متابعة قضايا المنافسة وتطبيق العقوبات الملائمة للممارسات المقيدة لها و إفادة السلطات العمومية بآرائها في مجال سياسة المنافسة[2] .

وعليه سنتناول بالدراسة في هذا المبحث الأول تركيبة وصلاحيات مجلس المنافسة، كمطلب أول ندرس التنظيم وندرس الاختصاصات كمطلب ثاني، ثم سنتطرق في المبحث الثاني إلى سير أعمال مجلس المنافسة, كمطلب أول إجراءات الإخطار، التحقيق وسير الجلسات وندرس قرارات مجلس المنافسة والعقوبات المقررة منه كمطلب ثاني .

---

[1] – أنظر المادة 09 من القانون08 /12 المعدلة و المتممة للمادة 23 من الامر 03 /03 المتعلق بالمنافسة جرن عدد 43 المؤرخة في 19/07/2003، ص. 07.

[2] – محمد الشريف كتو، **(الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري)**، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون ، جامعة تيزي وزو 2003 2004. ص.6

المبحث الأول: تركيبة وصلاحيات مجلس المنافسة في التشريع الجزائري

مجلس المنافسة في إطار الأمر 95-06: كان للجزائر نظامها التنافسي الاقتصادي خاضع إلى المحاكم فيما يخص الفصل في قضاياه وذلك طبقا لما جاء به من الأسعار لسنة 1989. وبصدور الأمر

95/06 والذي هو بمثابة شهادة ميلاد المجلس المنافسة الجزائري.قد جاء هذا الأمر واصفا للأسس والقواعد المنظمة التصرفات الأعوان الاقتصاديين في محيط يسوده التنافس بعد ما تم تحرير التجارة الخارجية [1].

المطلب الأول: تركيبة مجلس المنافسة

نظرا لإلزامية وضع منظومة تشريعية خاصة أمام وضعية حرية السوق مما يستدعي الأخذ بنظام اقتصادي جديد تكون فيه حريات التعاقد والتنافس أساسه، وإن ممارسة هذه الحريات بصفة عامة تجد إطارها التنظيمي المرجعي في الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة والذي يهدف إلى حماية وتطوير المنافسة عن طريق إنشاء مجلس لها .

إذن فإن الفضل في إنشاء مجلس المنافسة في الجزائر يعود إلى الإطار التشريعي 95-06 رغم وجود غموض في نصوصه ومنها خاصة قصوره في التعريف بالجهاز وتقليد للمشرع الفرنسي الذي ترك تكييف الجهاز إلى الفقه ومن جهة فإن الجهاز في ظل هذا الأمر يعاني كذلك من قصور من ناحية الصلاحيات المخولة له.

مجلس المنافسة في إطار الأمر 03-03 المعدل والمتمم بالقانون 08-12 والقانون 10-05 والمتعلقين بالمنافسة : خلافا للأمر 95-06 فإن الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة جعل المشرع مجلس المنافسة سلطة إدارية تنشأ لدى رئيس الحكومة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي وذلك حسب المادة 23 من الأمر 0305، لكن بعد تعديل هاته المادة وذلك في إطار

[1] – محمد الشريف كتو ، (الممارسات المنافية للمنافسة في التشريع الجزائري)، مرجع سابق،ص267

القانون 08-12 من المادة 09 فقد وضعت المادة مجلس المنافسة تحت سلطة الوزير المكلف بالتجارة، وحددت المادة كذلك مقر المجلس في مدينة الجزائر[1] .

أما فيما يخص عدد أعضاء مجلس المنافسة فقد حددته المادة 10 من المرسوم 12-08 على أنه " يتكون مجلس المنافسة من تسعة أعضاء .

الفرع الأول: تشكيلة مجلس المنافسة

أولا : الأعضاء

مجلس النافسة ذو تشكيلة جماعية (2)، فيتكون مجلس المنافسة من 12 عضوا وذلك بعد تعديل المادة 24 من الأمر 03-03 والتي كانت تنص على أن مجلس المنافسة يتكون من 09 أعضاء ويتم اختيار هؤلاء التسعة من الأصناف التالية:

1- عضوان (02) عملا أو يعملان في مجلس الدولة أو في المحكمة العليا أو في مجلس المحاسبة بصفة قاض أو مستشار[2].

2- سبعة أعضاء يختارون من ضمن الشخصيات المعروفة بكفاءتها القانونية أو الاقتصادية أو في مجال المنافسة و التوزيع والاستهلاك، ومن ضمنهم عضو يختار بناء على اقتراح وزير الداخلية.

أما ما جاء في التعديل للأمر 03-03 بالقانون 08-12 والذي عدل في عدد الأعضاء بإضافة ثلاثة أعضاء وإضافة صنف ثالث من الأعضاء " فئة " وصنفها كمايلي :

1- ستة أعضاء يختارون من ضمن الشخصيات والخبراء الحائزين على الأقل شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة وخبرة مهنية مدة ثمانية (08) سنوات على الأقل في

[1] – أنظر المادة 23 من الأمر 03-03 ، مرجع سابق، الصفحة 28.

[2] – انظر المادة 10 من القانون 08-12 مرجع سابق تعدل أحكام المادة 24 من الأمر 03-03, الصفحة 12.

المجال القانوني أو الاقتصادي والتي لها مؤهلات في مجال المنافسة والتوزيع والاستهلاك في مجال الملكية الفكرية.

2- أربعة (04) أعضاء يختارون من ضمن المهنيين المؤهلين الممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية والحائزين شهادة جامعية ولهم خبرة مهنية مدة خمس (05) سنوات على الأقل في مجال الإنتاج والتوزيع والحرف، والخدمات والمهن الحرة

3- عضوان مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلكين[1].

فهذا ما نص عليه القانون من ناحية التصنيف والشروط إلا أنه وبعد الإعلان عن ترشيح صادر عن وزارة التجارة لتنصيب المجلس والذي تم بتاريخ 24 جانفي 2013 كان قد أغفل الفئة الثالثة والتي تعني العضوان المؤهلان اللذان يمثلان جمعيات حماية المستهلك وهذا ما نستطيع وصفه بالخرق القانوني من طرف مصالح وزارة التجارة المختصة.

كما شدنا الانتباه في إعلان الترشيح إلى إضافة وزارة التجارة لشروط إضافية غير التي نصت عليها المادة 24 من القانون 08-12 وتتعلق الشروط في أنه بالنسبة الصنف الأول فقد فصل الإعلان المعايير إلى معايير قانونية ومعايير أخرى مطلوبة كأن يكون المرشحون أعضاء أو شغلوا منصب مسؤولية في مؤسسة مماثلة لمجلس المنافسة.

فهذا الشرط بالذات هو مصدر غموض فيما يخص قصد المشرع ب " مؤسسة مماثلة لمجلس المنافسة " هل يقصد بها سلطة إدارية مستقلة أو سلطة مركزية كالمديريات العامة والوزارات. ويمثل مصدر هذا الغموض إلى ما جاء به المرسوم التنفيذي رقم 11-241 والذي يصنف مديرو المجلس وأجورهم استنادا إلى الوظيفة العليا للدولة[2] .

[1] - أنظر المادة 10 من القانون 08-12 تعدل أحكام المادة 24 من الأمر 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 الخاص بالمنافسة, الصفحة 12.

[2] - انظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي 11-241 يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، الجريدة الرسمية رقم 39 المؤرخة في13/07/2011، ص 19.

كما أن إعلان الترشيح لم يشمل أعضاء الفئة الثانية مما يدعو إلى الإحساس بالغموض فيما يخص طريقة انتقائهم وهذا ما يبين هيمنة تامة للسلطة التنفيذية على تنصيب أعضاء مجلس المنافسة مما يجعله هيئة غير مستقلة. يعين وتنهي مهام رئيس مجلس المنافسة ونائباه والأعضاء السالف ذكرهم بموجب مرسوم رئاسي، ويختار رئيس مجلس المنافسة من بين أعضاء الفئة الأولى أما نائباه فيختاران من بين أعضاء المجلس يمارسون وظائفهم دون انقطاع وبصفة دائمة.

1- حقوق وواجبات أعضاء مجلس المنافسة:

يتمتع أعضاء مجلس المنافسة طول مدة ممارسة مهامهم بمجموعة من الحقوق – ويتقيدون ببعض الالتزامات:

أ- الحقوق والالتزامات: وأورد المشرع جملة من الحقوق والالتزامات الخاصة بالأعضاء والمتمثلة في :

- ✓ الحماية من كل أشكال الضغوط والإهانات التي قد يتعرضون لها بمناسبة تنفيذ وأداء مهامهم.
- ✓ التزامات أعضاء مجلس المنافسة ألقي المشرع على عاتق أعضاء مجلس المنافسة مجموعة من الالتزامات تتمثل في:
- ✓ عدم إفشائهم للمعلومات والوقائع التي يطلعون عليها، لاسيما تلك التي تخص المتعاملين الاقتصاديين عملا بمبدأ سرية الأعمال الذي هو من الضمانات الأساسية والحساسة في القانون.
- ✓ الالتزام بواجب المواظبة، من خلال حضور جميع جلسات المجلس ومداولاته إلا بعذر مقبول.

- ✓ عدم التداول في القضايا التي قد يكون لأحد أعضاء المجلس مصلحة خاصة فيها أو يكون بينه وبين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة أو يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف المعنية.
- ✓ تتنافى وظيفة عضو مجلس المنافسة مع أي وظيفة أخرى وهذا يمثل التزام مهني لكل عضو يمنعه من مزاولة أي نشاط مهني آخر[1]

ب- الفئات المساهمة في سير مجلس المنافسة

وكباقي السلطات الإدارية المستقلة وهيئات الإدارة الكلاسيكية فإن مجلس المنافسة لا يخلو كذلك من إدارة تعمل تحت سلطة الرئيس تساهم في أداء المجلس الوظائفه دون أن يكون لأفرادها صفة العضوية بالمجلس ونستطيع تصنيفهم كالآتي:

- ✓ الأمين العام Le secrétaire general
- ✓ المقررون Les rapporteurs
- ✓ الأعوان الإداريون Les agent administratives

*** الأمين العام : Le secrétaire génér**a

وضع المشرع الجزائري خاصة في القانون08/12 المعدل والمتمم للقانون 03/03 المتعلق بالمنافسة شروطا معينة من أجل الترشح لهذا المنصب فكانت الشروط تتصب حول وجوب توفر وحيازة المرشح لنيل المنصب على شهادة الليسانس على الأقل لها علاقة بالتسيير الإداري أو شهادة جامعية مماثلة وكذا الخبرة المهنية كشرط وجب توفره في المتر شح والتي لا تقل عن 08 سنوات في المجالات القانونية أو الاقتصادية وهذا بالتوافق مع المهام المخولة له.

كما وضعت شروط أخرى للترشح ولا يشترط أن تكون مجتمعة وذلك خلافا للمعايير الأساسية فنذكر منها:

[1] – أنظر المادة 29 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة. مرجع سابق، الصفحة 29.

- ✓ أن يكون المترشح قد شغل مناصب مسؤولية على الأقل منصب مدير) على مستوى الإدارات العمومية الوطنية لاسيما وظائف لهالا علاقة بالوظيفة المقترحة في مؤسسات مماثلة لمجلس المنافسة.
- ✓ أن يكون المترشح قد شغل مهام متعلقة بالتسيير والمانجمنت [1].
- ✓ أن تتوفر في المتر شح روح العمل الجماعي والمرونة في مجال الاتصال والعلاقات العمومية.
- ✓ إتقان اللغات العربية والفرنسية واللغة الإنجليزية عند الاقتضاء[2] .
- ✓ إذا كان الأمر03/03 قد أغفل تماما مسألة تحديد مهام الأمين إلا أنها لا يمكن أن تخرج عن الوظائف والمهام التي اعتنى بها الأمر95/06 فضلا عن النظام الداخلي لمجلس المنافسة ويتعلق الأمر ب:
- ✓ تسجيل العرائض.
- ✓ ضبط الملفات والعرائض ومقرراته.
- ✓ إيداع مداولات مجلس المنافسة ومقرراته.
- ✓ حضور جلسات وأشغال مجلس المنافسة.

إن التمعن في هذه الوظائف تجعلنا نشبهها بالوظائف التي تضمن كتابة ضبط المحاكم أدائها كما يتولى كذلك مهمة إعداد جدول أعمال مجلس المنافسة، تحرير محاضر أشغال المجلس بالإضافة إلى كل الأعمال المسندة إليه من قبل رئيس المجلس والتي يراها ضرورية.

*** المقررون Les rapporteurs**

لقد أضافت المادة 12 من القانون 08-12 المعدلة للمادة 26 من الأمر 0303 للأعضاء السابق ذكرهم مقرر عام وخمسة (05) مقررين يعينون بموجب مرسوم رئاسي[1] .

[1] – لاحظ : (إعلان عن ترشيح) موقع الالكتروني لوزارة التجارة.
14/02/2016www.mincommerce.gov.dz

[2] – لاحظ : (إعلان عن ترشيح) موقع الالكتروني لوزارة التجارة المرجع السابق.

يشترط في المقرر العام والمقررين أن يكونوا حائزين على شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة بالإضافة لخبرة مهنية لا تقل عن 05 سنوات تتلاءم مع المهام

المخولة لهم، كما يعين الوزير المكلف بالتجارة ممثلا دائما لهم وممثلا مستخلفا له لدى مجلس المنافسة دون أن يكون لهم الحق في التصويت.

غير أن المقرر العام والمقررون أهم وظائفهم تكمن في إجراء التحقيقات في القضايا التي يسندها لهم رئيس مجلس المنافسة " يحقق المقرر العام والمقررون في القضايا التي يسندها إليهم رئيس مجلس المنافسة "، إذ تعد المهمة الرئيسية التي أسندت للمقررين فيما يتعلق بالطلبات و الشكاوي المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة والتي يسندها إليهم رئيس مجلس المنافسة حيث تكون لديهم سلطات واسعة تتمثل في حق تفحص وطلب استلام كل الوثائق الضرورية دون أن يمنع من ذلك بحجة السر المهني كما له أن يطلب كل المعلومات الضرورية لإجراء تحقيقه من كل مؤسسة أو شخص آخر حيث يحدد الآجال التي يجب أن تسلم له فيها هذه المعلومات .[2]

- ✓ تحرير تقارير أولية تتضمن عرض الوقائع وكل المأخذ المسجلة.[3]
- ✓ تحرير محاضر تتضمن جلسات الاستماع التي قام بها (المقرر) .
- ✓ إيداع تقرير معلل عند انتهاء التحقيق.
- ✓ إمكانية إبداء رأيه حول الملاحظات المحتملة المكتوبة من قبل الأطراف المعنية والوزير المكلف بالتجارة في التقرير المعلل الذي يودعه لدى مجلس المنافسة.
- ✓ حضور جلسات وأشغال المجلس دون أن يكون له الحق في التصويت كما هو الحال بالنسبة للأمين العام.

[1] – انظر المادة 12 من القانون 08-12 المعدلة للمادة 26 من الأمر 03-03، مرجع سابق، الصفحة 12.

[2] – انظر المادة 25 من القانون 08-12 التي تعدل المادة 50 من الأمر 03-03 المرجع السابق, الصفحة 14.

[3] – أنظر المادة 2كمن أمر 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003, المتضمن قانون المنافسة, الصفحة 31.

- ✓ إمكانية إبداء رأيه حول الملاحظات المحتملة المكتوبة من قبل الأطراف المعنية او الوزير المكلف بالتجارة في التقرير المعلل الذي يودعه لدى مجلس المنافسة.[1]

الفرع الثاني: هياكل مجلس المنافسة

فمن حيث التنظيم الإداري المجلس المنافسة تنظيمه الخاص وذلك ما ورد في المرسوم التنفيذي رقم

15/79 مؤرخ في 08 مارس سنة 2015، يعدل المرسوم التنفيذي 11-241 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره إذ قسم مجلس المنافسة إلى أربعة هياكل وهي كالتالي[2]:

- ✓ مديرية الإجراءات ومتابعة الملفات.
- ✓ مديرية أنظمة الإعلام والتعاون والوثائق.
- ✓ مديرية الإدارة والوسائل.
- ✓ مديرية دراسة الأسواق والتحقيقات الاقتصادية.

قد أعاد المشرع الجزائري ضمن هذا المرسوم التنفيذي إعادة تنصيف الهياكل وذلك مقارنة بما ورد في المرسوم التنفيذي 96-44 المنظم لسير المجلس وذلك باستحداث مديريات عوض عن مصالح لأجل إضفاء نوع من الاستقلالية للمصالح الإدارية في متابعة ومسايرة أعمالها، ونتطرق بإيجاز لأهم صلاحيات المديريات:

1- مديرية الإجراءات ومتابعة الملفات: وتتمثل مهامها فيما يلي:

- ✓ استلام الإخطارات وتسجيلها.
- ✓ معالجة كل البريد بما فيه الإخطارات.

---

[1] – أنظر المادة 53 من الأمر 03-03, نفس المرجع الصفحة 31.

[2]– انظر المادة 03: مرسوم تنفيذي رقم 15-79 مؤرخ في 17 جمادى الأولى عام 1436 الموافق 8 مارس سنة2015 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 8 شعبان عام 1432 الموافق 10 يوليو سنة 2011 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره ، الصفحة 4.

- ✓ إعداد الملفات ومتابعتها في جميع مراحل الإجراءات على مستوى المجلس والجهات القضائية المختصة
- ✓ تحضير جلسات المجلس.
- ✓ تسيير النازعات ومتابعتها في القضايا التي يعالجها المجلس جديدة.[1]

2- مديرية الدراسات والوثائق وأنظمة الإعلام الآلي والتعاون، وتكلف بالخصوص بما يأتي:

- ✓ إنجاز الدراسات والأبحاث ذات الصلة بمجال اختصاص المنافسة.
- ✓ جمع الوثائق والمعلومات والمعطيات المتصلة بنشاط المجلس وتوزيعها.
- ✓ وضع نظام للإعلام و الاتصال.
- ✓ تسيير برامج التعاون الوطنية والدولية.
- ✓ ترتيب الأرشيف وحفظه.

3- مديرية الإدارة والوسائل: وتكلف بالخصوص بما يأتي:

- ✓ تسيير الموارد البشرية والوسائل المادية للمجلس.
- ✓ تحضير ميزانية المجلس وتنفيذها.
- ✓ تسيير وسائل الإعلام الآلي للمجلس.

4- مديرية دراسة الأسواق والتحقيقات الاقتصادية: أنشئت حديثا وتعتبر من الهياكل التي جاء بها المرسوم التنفيذي 15- 79 وقد أنيط لها :[2]

- ✓ القيام بتحليل الأسواق في مجال المنافسة.

---

[1] – انظر المادة 03: مرسوم تنفيذي رقم 15-79 مؤرخ في 17 جمادى الأولى عام 1436 الموافق 8 مارس سنة 2015, يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 8 شعبان عام 1432 الموافق 10 يوليو سنة 2011 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره, الصفحة 4.

2- انظر المادة 35 من الأمر 0303 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق, الصفحة 35.

✓ إنجاز ومتابعة التحقيقات حول شروط تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بالمنافسة

المطلب الثاني: صلاحيات مجلس المنافسة

إن المنافسة بفعالية تتطلب تزويد مجلس المنافسة بصلاحيات و اختصاصات واسعة ، وفي هذا النطاق نصت المادة 18 من قانون 08-12 على " يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار و الاقتراح و إبداء الرأي بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة أو من كل طرف آخر معنى ... " وبموجب هذا النص ينظر المجلس في الممارسات و الأعمال المرفوعة إليه, تدخل ض من إطار تطبيق المواد 12.11.10.07.06 [1]، أو تستند على المادة 09 من القانون سابق الذكر أعلاه.

أي ينظر في الاتفاقات المحظورة و التعسف في وضعية الهيمنة والشراء الاستئثمار و التعسف في التبعية الاقتصادية طبقا للمادة 17 من الأمر 03-03 " كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة ولا سيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوء ما ، يجب إن يقده أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبت فيه في أجل (3) أشهر " ويتخذ قرارات لوقف هذه الممارسات و إصدار عقوبات مالية لمعاقبة مرتبط بها .

ومما سبق ذكره نجد أن المشرع الجزائري قد أو كل لمجلس المنافسة مجموعة من الصلاحيات و هي: صلاحيات ذات طابع استشاري، صلاحيات ذات طابع رقابي، وصلاحيات ذات طابع تنازعي.

الفرع الأول: صلاحيات ذات طابع استشاري

الفرع الثاني: صلاحيات ذات طابع رقابي وجزائي

[1]- انظر المواد 12.11.10.07.06 ، من القانون رقم 08-12 المؤرخ في 21جماد الثانية عام 1429 الموافق25 يوليو سنة 2008, يعدل الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو سنة 2003 والمتعلق بقانون جريدة رسمية عدد 36 سنة 2008, الصفحة 11و12.

الفرع الأول: صلاحيات ذات طابع استشارى

تكون استشارة مجلس المنافسة تارة استشارة اختيارية و تارة أخرى استشارة إلزامية:

اولا : الاستشارة الاختيارية: نصت المادة 35 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه " يبدي مجلس المنافسة رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة إذا طلبت الحكومة منه ذلك ويبدي كل اقتراح في مجالات المنافسة .[1]

ويمكن أن تستشيره في المواضيع نفسها الجماعات المحلية و الهيئات الاقتصادية والمالية و المؤسسات و الجمعيات المهنية والنقابية و كذا جمعيات المستهلكين "

وتكون الاستشارة الاختيارية من طرف الهيئات التالية :

1- **الحكومة:** للحكومة أن تطلب من مجلس المنافسة إبداء الرأي حول كل مسألة ترتبط بالمنافسة.
2- **الجماعات المحلية** و الهيئات الاقتصادية و المالية و الجمعيات المهنية و النقابية و كذا جمعيات المستهلكين، فلها استشارة مجلس المنافسة في نفس المواضيع .
3- **الهيئات القضائية المختصة :** لها طلب استشارة مجلس المنافسة لمعالجة القضايا المعروضة عليها المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة ولتمكينه من إبداء رأيه تبلغ الجهات القضائية مجلس المنافسة بناء على طلبه للمحاضر أو تقارير التحقيق ذات الصلة بالوقائع المرفوعة إليه.[2]

ثانيا : الاستشارة الالزامية

1- تكون الاستشارة إلزامية لدى المجلس في الحالات التالية:

[1] – انظر المادة 35 من الأمر 0303 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق, الصفحة 35.
[2] – انظر المادة 36 المرجع نفسه الصفحة 35.

- ✓ كل مشروع نص تنظيمي له صلة بالمنافسة، أو يدرج تدابير من شأنها على الخصوص :
- ✓ اخضاع ممارسة مهنة او نشاط أو دخول سوق ما إلى قيود من ناحية الكم .
- ✓ وضع رسوم حصرية في بعض المناطق أو النشاطات .
- ✓ فرض شروط خاصة لممارسة نشاطات الإنتاج و التوزيع و الخدمات.
- ✓ تحديد ممارسات موحدة في ميدان شروط البيع.

2- اتفاقات الأعمال تخضع إلى ترخيص من مجلس المنافسة . [1]

3- كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة، ولا سيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسية على سوق ما يخضع لترخيص من مجلس المنافسة.

الفرع الثاني: صلاحيات ذات طابع رقابي وجزائى

إضافة إلى الصلاحيات الاستشارية المحددة قانونا يتمتع مجلس المنافسة بصلاحيات أخرى تتمثل في صلاحياته ذات الطابع الرقابي و الصلاحيات ذات الطابع ألتنازعي

أولا: صلاحيات ذات طابع رقابي

يتولى مجلس المنافسة بمناسبة الوظيفة الرقابية :

رفع تقرير سنوي عن نشاطه إلى الهيئة التشريعية و إلى الوزير الأول و الوزير المكلف بالتجارة.[2]

يمكن إن يقوم مجلس المنافسة بتحقيقات حول شروط تطبيق النصوص التشريعية التنظيمية ذات الصلة بالمنافسة، وإذا أثبتت هذه التحقيقات أن تطبيق هذه النصوص.

[1] احسن بوصقيعة, الوجيز في الجزائي الخاص جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال جرائم التزوير، الجزء الثاني, الطبعة العاشرة, دار هومة الجزائر 2009, ص 231.

[2] انظر المادة 37 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة ، مرجع سابق ، ص30

يترتب عليه قيود على المنافسة فان مجلس المنافسة يباشر كل المعطيات لوضع حد لهذه القيود.

يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار و الاقتراح و إبداء الرأي بمبادرة أو كل ما طلب منه ذلك في أي مسألة أو أي عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة[1] ، و تشجيعها في المناطق الجغرافية و قطاعات الشريكات ام تنعدم بها المنافسة، كما يمكنه أن يطلب خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تندرج ضمن اختصاصاته . و يمكن أن يأمر بالقيام بالأبحاث والدراسات المرتبطة بالمنافسة و يحولها على شكل تقارير للوزير المكلف بالتجارة .

ثانيا : صلاحيات ذات طابع جزائي

إلى جانب الأدوار سالفة الذكر التي يلعبها مجلس المنافسة فهو يتمتع بصلاحيات جزائية والتي تظهر من قيام المشرع بتزويده بسلطات واسعة تهدف أساسا إلى ضبط النشاط الاقتصادي وقمع الممارسات المقيدة للمنافسة. فالصلاحيات التنازعية الممنوحة لمجلس المنافسة ظهرت كنتيجة لإزالة التجريم عن الممارسات المنافية للمنافسة، والتي كان يعتبرها القانون بمثابة جرائم اقتصادية تستدعي تدخل القاضي الجزائي لقمعها، ولكن استحداث المجلس كجهاز جديد أسندت له هذه المهمة.

فقد قام المشرع بتزويده بنفس السلطات التي كان يتمتع بها القاضي الجزائي إلى حد ما .

ينظر مجلس المنافسة في الممارسات المقيدة للمنافسة التالية :

1- الممارسات و الأعمال المدبرة و الاتفاقات الصريحة و الضمنية (المادة 06)

2- التعسف في استغلال وضعية الهيمنة (المادة 07)

3- التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية (المادة 11)

4- عرض الأسعار أو ممارسة البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين (المادة12)

[1] انظر المادة 06,07,11,12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق، الصفحة 27.

كما ينظر في التجمعات التي تقدم له وجوبا من طرف أصحابها ويمكن له قبول التجميع أو رفضه بقرار معلل .

و من صلاحيات المجلس مجلس المنافسة أيضا، أن يقوم بطلب من المدعى أو من الوزير المكلف بالتجارة باتخاذ تدابير للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة إذا اقتضت الظروف المستعجلة ذلك وقد استحدث هذا الحكم بالامر رقم 03-03.[1]

فان المشرع لا يقصد وضع قيود أمام الأعوان الاقتصاديين للدخول إلى السوق او رفض شروط معينة على المنافسة، بل يرمي إلى تحقيق الأهداف المسطرة لقانون المنافسة نفسه و تجسيدها عمليا، والمتمثلة في تحقيق الفعالية الاقتصادية و الرفاهية المستهلكيين

و ذلك بتنمية المنافسة و الخروج عن هذه الأهداف، يستوجب تدخل مجلس المنافسة لإعادة الأمور إلى مجراها الطبيعي[2] .

[1] – أنظر المادة 12. الأمر03/03 نفس الرجع السابق الصفحة 27.

[2] – عدنان دفاس, **العلاقة الوظيفية بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط الأخرى** الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في الكجال الاقتصادي و المالي ، قاعة المحاظرات ابو داو ، ايام 23 و 24 ماي ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، 2007 ، الصفحة 385.

المبحث الثاني: سير أعمال مجلس المنافسة

يعتبر المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المتضمن النظام الداخلي لمجلس المنافسة و المرسوم التنفيذي 11-241 المعدل والمتمم، الذي يحدد تنظيم و سير مجلس المنافسة ان بمثابة القوانين الإجرائية لمجلس المنافسة إذ أنهما لا يتمايزان عن القوانين الاخرى سواء من حيث اعتماد وسير أعمالهم وفق لمبدأ المواجهة بين الخصوم و احترام حق الدفاع المكرس دستوريا و كذا من حيث طرق و مواعيد الطعن ضد ادارات الصادرة عنه، الأمر الذي أثار جدال حول اعتباره بمثابة هيئة قضائية لا يتميز عن غيرها من الهيئات القضائية العادية . لكي يقوم مجلس المنافسة بالأعمال المنوطة به، وضع القانون قواعد إجرائية تنظم سير أعماله من الواجب احترامها و تتمثل في إخطار المجلس كإجراء أولي ثم إجراء التحقيقات من الأعوان المؤهلين لذلك و بعدها تأتي مرحلة اتخاذ القرارات مما سمح بالطعن فيها و هو ما يكفله القانون.

وعلى ضوء ما تقدم سنتناول إجراء الإخطار و التحقيق وسير الجلسات في المطلب الأول و نتناول في المطلب الثاني قرارات مجلس المنافسة والعقوبات المقررة.

المطلب الأول: إجراء الإخطار، التحقيق و سير الجلسات

يعتبر الإخطار المرحلة الأولى في إجراءات المتابعة أمام مجلس المنافسة و هو الخطوة التي بواسطتها ترفع الدعوى أمام المجلس، و لا يخص إلا الوقائع أتي لم تتجاوز مدتها الثلاث سنوات، فمدة تقادم الدعوى أمام مجلس المنافسة محددة بثلاث سنوات ابتداء من تاريخ وقوع الفعل، ما لم يحدث سبب يوقف التقادم مثل إجراء أبحاث و معاينات أو صدور عقوبة [1].

الفرع الأول : إجراءات الإخطار والتحقيق

الفرع الثاني : تنظيم وسير الجلسات

[1]– مداخلة الأستاذة طايبي وهيبة, سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالى قاعة المحضرات ابو داور ايام 23 و 24 ماي جامعة عبد الرحمان ميرة , بجاية,2007, الصفحة 405.

الفرع الأول : إجراءات الإخطار والتحقيق

اولا : الأشخاص المؤهلين لإخطار مجلس المنافسة

1- الوزير المكلف بالتجارة:

يتولى الوزير المكلف بالتجارة طبقا لنص المادة 44 من الأمر رقم 03-03 اخطار مجلس المنافسة و ذلك بعد نهاية التحقيق الذي تقوم به المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية حيث تتولى إعداد تقرير أو محضر، مرفقا بجميع الوثائق التي شملها ملف القضية، و بعدها يتم إرسالها في (6)ستة نسخ إلى المفتشية المركزية التحقيقات الاقتصادية و قمع الغش مرفقا برسالة الإحالة و التي تتضمن عرض موجز

الوقائع التي يتم إثباتها، و الإشكالات القانونية المطروحة وفقا لإحكام الأمر المتعلق بالمنافسة و كذا رأي المصلحة المكلفة بالتحقيق الاقتصادي. بعد ذلك تقوم المفتشية المركزية بإحالة الملف على مديرية المنافسة لدي وزارة التجارة التي تقوم بإجراء دراسة للملف، بعد ذلك تتولى التحضير للإخطار الوزاري لمجلس المنافسة.

2- المتابعة التلقائية لمجلس المنافسة :

طبقا لنص المادة 44 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة يمكن لمجلس المنافسة أن ينظر في القضايا المتعلقة بالممارسات من تلقاء نفسه، فيتمتع بسلطة النظر في القضايا تلقائيا، كلما تبين له بان ممارسة ما تشكل مخالفة لأحكام المواد 6،7،10،11،12 من قانون المنافسة، و هذه الإمكانية التي يتمتع بها المجلس في مباشرة الدعوي تلقائيا دون انتظار إخطاره، تعد إبداع جديد في التشريع الجزائري بحيث يعد هذا الإخطار وسيلة ممارسة في يد المجلس للتدخل دون انتظار تجسيد التهديدات التي تهدد المنافسة الحرة أو بوجود خلل يوشك الإيقاع و المساس بها [1].

[1] – انظر المادة 44 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة, مرجع سابق ، ص12.

3 – جمعيات المستهلكين

لجمعيات حماية المستهلكين إمكانية إخطار مجلس المنافسة كلما كان هناك مساس بالمصالح التي تكلف بحمايتها و التي تنتج إما عن الممارسات المقيدة للمنافسية أو عن التجميع الغير مرخص

4- الجماعات المحلية:

تتمتع الجماعات المحلية (الولاية البلدية) بحق إخطار مجلس المنافسة حول كل ارسات المنافية للمنافسة و التي تلحق أضرارا بالمصالح التي تكلف بحمايتها.

5- الجمعيات المهنية و النقابية:

يحق لهذه الجمعيات إخطار مجلس المنافسة كلما تعلق الأمر بالممارسات التي تمس المصالح التي تمثلها.

6- حق المؤسسات في الإخطار:

من أهم الإصلاحات التي جاء بها قانون المنافسة الجديد هو منح المؤسسات حق إخطار مجلس المنافسة لأن أهم شرط لوجود المنافسة الاقتصادية يعود إلى وجود المؤسسة لذا فهي تتأثر بصفة مباشرة من الممارسات المنافية للمنافسة.

إلا أنه و من باب المقارنة بين مجلس المنافسة الجزائري و نظيره الفرنسي فان المشرع الفرنسي فتح باب الإخطار إلى المجلس الهيئات أخري إضافة إلى التي نص عليها المشرع الجزائري كغرف الفلاحة و غرف الحرف و الصناعة و يتم إخطار مجلس المنافسة الفرنسي من طرف وزير الجمعيات الإقليمية و المنظمات المهنية و النقابية و جمعيات المستهلكين المعتمدة و المؤسسات المعنية [1]

[1]– مداخلة الأستاذة طايبي وهيبة **سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي** الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالى, قاعة المحضرات ابو داو واىام 23 24ماي جامعة عبد الرحمان ميرة , بجاية,2007, الصفحة 404.

ثانيا:كيفية إخطار المجلس

تضمنت المواد15،16 ، 17 من قانون الداخلي لمجلس المنافسة على الإجراءات الشكلية التي يجب إن يستوفيها الإخطار، فيخطر مجلس المنافسة بعريضة مكتوبة توجه إلى رئيسه (المادة 15) في أربعة نسخ مع الوثائق المرفقة بها

اما في ظرف موصي عليه مع وصل الإشعار بالاستلام، وإما بإيداعها مصلحة الاجراءات مقابل وصل استلام، و تسلم عرائض الإخطار و جميع الوثائق المرسلة مجلس المنافسة في سجل تسلسلي و تختم بطابع يتضمن تاريخ الوصول.[1]

ويلاحظ أن الأمر 0303 لم يحدد المدة التي يجب أن يرد فيها المجلس على العرائض المرفوعة إليه خلافا للأمر رقم 95_06 الذي نص في المادة 23 فقرة 4 .را انه "يجب على مجلس المنافسة أن يرد على العرائض المرفوعة إليه في احلى أقصاه 60 يوما ابتداء من تاريخ استلامه العريضة [2].

ثالثا: شروط الإخطار:

من اجل قبول الإخطار من طرف مجلس المنافسة لابد أن يتوفر فيه عدد من الشروط هي:

1- شرط الصفة:

لم ينص المشرع على شرط الصفة في جميع النصوص المنظمة للمنافسة ،و لا حتى في الأمر رقم المتعلق بالمنافسة الملغى ، أو المرسوم الرئاسي رقم المؤرخ في 1996-01-16 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة ، و لا حتى في الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة ، إلا أن شرط الصفة يعتبر من الشكليات الجوهرية لتحريك الإجراءات في القانون الجزائري ، و حتى في جميع القوانين في العالم .

---

[1] – انظر المواد 15. 16. 17 القانون الداخلي لمجلس المنافسة, مرجع سابق .

[2] – نقلا عن كتو محمد شريف (**الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري**)، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق ،ص 280 .

تظهر اهمية شرط الصفة من خلال الوجهين التاليين:

✓صاحب أو أصحاب الإمضاء (الإمضاءات الموجودة في الإخطار، لابد أن يحصل على هذه السلطة، أي سلطة الإمضاء من الهيئة صاحبة القرار بمعنى أن يحصل على توكيل قانوني منها من اجل ممارستها، و لا يمكنه القيام بالإمضاء من تلقاء نفسه بدون هذا التوكيل و إلا كانت العريضة مرفوضة شكلا.

✓الجهات المعنية لبد أن تكون قد تضررت بصورة مباشرة من الممارسات المقيدة للمنافسة ولا يتعارض هذا مع حق الهيئات الممثلة المصالح جماعية كجمعيات حماية الى في رفع الإخطار، و ذلك باعتبار أنها تمثل المصالح المباشرة للأفراد الذين تمثلهم [1]

غير أن السؤال المطروح هو متى يشترط توفر شرط الصفة هل عند تقديم مريضة الإخطار او عند وقوع الفعل الضار فلم نجد جواب لهذا السؤال لا في الأمر رقم 03 /03 المتعلق بالمنافسة و لا في تقارير مجلس المنافسة غير ان المشرع الفرنسي تطرق لهذه النقطة حيث أن شرط الصفة يؤخذ بعين الاعتبار في تاريخ إيداع الطلب وليس وقت وقوع الفعل الضار[2]

la qualité pour agir doit s'apprécier a la date d'introduction de la demanda et au moment du trouble allegue ".[3]

2 شرط المصلحة :

إن شرط المصلحة يقتضي تبيين وقوع المخطر ضحية لإحدى الممارسات المقيدة للمنافسة، أو بعبارة أخرى يجب أن يبين انه قد لحق به ضرر نتيجة هذه الممارسة التي هي محل هذه العريضة . لقد تم النص على شرط المصلحة في الفقرة الأولى من المادة 44 من الأمر رقم

[1] – نوال براهيمى، (الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة في الجزائر)،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع قانون أعمال كلية الحقوق جامعة الجزائر2004،ص 79.80.

[2] – نوال براهيمى، المرجع نفسه ص79.80.

[3] – قابة صورية ، (مجلس المنافسة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير, معهد الحقوق جامعة الجزائر, 2004 ،ص،60.

03_03 المتعلق بالمنافسة "يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة ويمكن للمجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه أو بإخطار من المؤسسات أو بإخطار من الهيئات المذكورة في الفقرة 2 من المادة 35 من هذا الأمر، إذا كانت لها مصلحة في ذلك حيث أن مصطلح مصلحة " في أخر الفقرة جاء مبهما و يمكن حمله على أكثر من معنى :

- ✓ فد يفهم منه شموليته لجميع الهيئات المذكورة في المادة 44/1 من الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة.
- ✓ قد يفهم منه اقتصاره على مجلس المنافسة و الهيئات المذكورة في المادة 35/2 من الأمر و باستثناء الوزير المكلف بالتجارة، على اعتبار انه في قواعد اللغة العربية أن النقطة تعني نهاية الجملة.
- ✓ وقد يفهم منه اقتصاره على الجماعات المحلية و الهيئات الاقتصادية و المالية و المؤسسات و الجمعيات المهنية و النقابية و كذا جمعيات المستهلكين.

3 – شرط الاختصاص :

إن شرط الاختصاص لدى مجلس المنافسة بقبول أو رفض الإخطار و بأحقية النظر فيه، يمكن استخلاصه من نص المادة 44 الفقرات 2،3،4 من الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة .

حيث تنص المادة 44/3 من الأمر03/03 على ما يلي : "يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار معلل بعدم قبول الإخطار إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن اختصاصه أم لا يتعين علينا التحقق من مدى توافر العنصرين التاليين:

1– أن تكون الوقائع المعروضة على المجلس تدخل ضمن مجال صلاحياته و لكي يتحقق ذلك لا بد من توافر ما يلي :

أ– أن تكون الوقائع المعروضة في الإخطار داخله في نطاق تطبيق قانون المنافسة :

ولمعرفة نطاق تطبيق قانون المنافسة يتعين علينا الرجوع إلى أحكام الأمر03/03 المتعلقة بالمنافسة ،حيث انه طبقا لنص المادة 2 منه فان نطاق تطبيق هذا الأمر يتحدد على نشاطات الإنتاج و التوزيع و الخدمات التي يقدمها الأشخاص العموميين بالإضافة للصفقات العمومية [1]

ان تكون الوقائع المعروضة في الإخطار داخلة في مهام مجلس المنافسة :

لقد حددت المادة 02/44 من الأمر 03/03 اختصاصات مجلس المنافسة التنازعية حيث ينظر في المسائل المعروضة عليه و المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة ص عليها في المواد 6،12،11،10،7 أو تستند على المادة 9 من نفس وبناء عليه متى كانت الوقائع المعروضة في الإخطار المقدم لمجلس المنافسة درة عن الأفعال والممارسات الواردة في المادة 44/2 من الأمر03/03 فان الإخطار يرفض بسبب عدم الاختصاص.

أما في سنة 2000 فقد اصدر مجلس المنافسة قرارين بعدم الاختصاص الا اياهم بعدم اختصاصه بالفصل في قضايا الممارسات التدليسية كاستعمال علامة خاصة بعون اقتصادي من طرف عون أخر و المنافسة الغير مشروعة.[2]

2- أن تكون الوقائع المعروضة عليه لم تسقط بفعل التقادم

تتقادم الدعاوى المرفوعة لمجلس المنافسة بمرور (3) سنوات و هذا ما نصت عليه المادة 444 من الأمر03/03 يقولها" لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها الثلاث سنوات إذا لم يحدث بشأنها بحث أو معاينة أو عقوبة"

ومن هذا المنطلق فأن مجلس المنافسة ، لا يعتبر مختصا بالنظر في الدعاوى المقدمة إليه إذا كانت الوقائع الواردة في عريضة الإخطار تجاوزت مدتها الثلاث سنوات، أي إنها تقادمت و سقطت بمرور هذه السنوات، إن مجلس المنافسة يحرص في حيثيات قراراته ، على التذكير بأن الإخطار قد رفع إليه في خلال ثلاث سنوات أي أن الوقائع المعروضة في العريضة لم تتقادم، و

[1] – – أنظر المادة 02 من الأمر رقم 03_03 المتعلق بالمنافسة، المعدلة بالمادة 2 من القانون 08-12, الصفحة 11.

[2] – عبير مزغيش ، (التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية), مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق و فرع قانون اعمال , كلية الحقوق جامعة الجزائر .2008.،ص 123.

بذلك يكون المشرع الجزائري قد حذا حذو المشرع الفرنسي الذي حدد مدة التقادم بثلاث سنوات، ما لم يحدث شأن الدعاوى أي بحث أو معاينة آو عقوبة .[1]

و في الأخير تجدر الإشارة إلى أن مجلس المنافسة ملزم بالتصريح بقرار معلل عند عدم قبول الإخطار لعدم الاختصاص ، و ذلك طبقا لنص المادة 44/ 3 من الأمر 05 المتعلق بالمنافسة ، و بما أن التصريح بعدم القبول لعدم الاختصاص يكون كل قرار فيمكن الطعن فيه بالاستئناف أمام مجلس قضاء الجزائر، و هذا ما ت عليه المادة 63 من نفس الأمر التي تجيز الطعن في قرارات مجلس المنافسة .

رابعا – شرط توافر العناصر المقنعة :

لقد نصت على هذا الشرط المادة 44 في فقرتها الثالثة من الأمر03/03 تعلق بالمنافسة بقولها :"يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار معلل قبول الإخطار انا ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن اختصاصه أو غير مدعمة بعناصر مقتنعة بما فيه الكفاية " كما تضمنت المادة 3 /16 من المرسوم رقم 96_44 المحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة ، النص على هذا الشرط بقولها :"و تتضمن العريضة التي يجب تحديد موضوعها بيان الأحكام القانونية و التنظيمية و عناصر الإثبات التي تؤسس الجهة المخطرة طلبها".

وعليه يجب أن يكون الملف المرفق بعريضة الإخطار يحتوي على عناصر إثبات كافية و مقنعة وليست ادعاءات باطلة ، لأن عدم توفر أدلة كافية أو عناصر إثبات مقنعة في العريضة يعرضها إلى الرفض وعدم القبول من طرف مجلس المنافسة و انطلاقا من هنا ، فإنه لا يكفي الإخطار بوجود ممارسات مقيدة للمنافسة و لابد من وجود أدلة إثبات تثبت فعلا بان تلك الممارسات تلك ضررا فعليا أو يمكنها أن تلحق ضرر بالمنافسة بصفة عامة ، و بالتالي تلحق ضرر بالمخطر بصفة خاصة.[2]

[1] – عبير مزغيش ، المرجع نفسه ، ص 124.

[2] – صورية قابة, المرجع السابق ،ص 67.

يضع عنصر الإثبات في قانون المنافسة عموما صعوبات عملية عديدة لا سيما بالنسبة للطرف الذي يقع عليه عبء الإثبات ، و لئن كان هذا العنصر لا يطرح كثيرا في الإخطار الوزاري و الإخطار التلقائي باعتبار أن لكل من الوزير المكلف ابالتجارة ومجلس المنافسة مصالح يمكنها الحصول على الوثائق و المستندات اللازمة

من اجل الإثبات، إلا أنه يطرح بحدة في حالة الإخطار المباشر حيث يكون على ان المتضرر عبء الإثبات وتقديم عناصر كافية من اجل ذلك تثبت وجود ممارسات مقيدة للمنافسة.

غير أن هذا الشرط ورغم ضرورته و أهميته، إلا أنه يطرح بعض المشاكل بالنسبة للهيئات و المؤسسات المختلفة التي ليست لها الإمكانيات المادية الكافية للقيام التحقيقات اللازمة من اجل تجميع عناصر الإثبات المقنعة، خاصة بالنسبة لجمعيات المستهلكين و لذلك لان عدم توفر هذا الشرط يعرض الدعوى إلى الرفض وعدم القبول[1].

رابعا أثار الإخطار: عدة أثار يمكن تلخيصها في النقاط التالية :

- ✓ توقيف التقادم المحدد بثلاث سنوات، حيث أنه لا يمكن لمجلس المنافسة أن ينظر في الدعاوي التي ترفع إليه والتي تجاوزت مدتها ثلاث سنوات ولم يحدث فيها أي بحث أو معاينة آو عقوبة
- ✓ قيام مجلس المنافسة بتكييف الوقائع التي تتضمنها العريضة، و ذلك بعدما يتأكد من أن الأعمال أو الممارسات موضوع الإخطار تدخل فعلا ضمن صلاحياته أي تعتبر فعلا ضمن صلاحياته. طبقا لأحكام المادة 6،12،11،10،7 من الأمر03/03 و إنها ليست ممارسات مرخص بها طبقا للمادة 9 من نفس الأمر .
- ✓ قبول أو رفض الدعوى فإذا كانت كل الشروط متوفرة في الإخطار، فان مجلس المنافسة يقبله و ينتقل إلى المرحلة الإجرائية الموالية، غير انه يمكن للمجلس أن يرفض الإخطار و

[1] – صورية قابة, المرجع السابق ص، 68.

ذلك عن طريق مقرر معلل إذا كان تبين له أن الوقائع الواردة فيه الا تدخل ضمن صلاحياتها و أنها غير مدعمة بعناصر إثبات مقنعة، أو أنها لا تلحق ضرر بحرية المنافسة، أو لا تتوفر على إحدى الشروط الواجب توفرها في الإخطار حتى يكون مقبولا.

- ✓ احالة القضية و تحويلها إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا، قصد تحريك دعوى قضائية

و ذلك في حالة ما تبين للمجلس من خلال الإخطار أو العريضة قديمة له أن الوقائع التي تتضمنها ذات طبيعة جزائية[1]

ثانيا : إجراءات التحقيق

بعد تسجيل و تدوين القضية من قبل مصالح مجلس المنافسة، تأتي مرحلة التحقيق حيث يمكن لرئيس المجلس أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات القيام ساقية أو التحقيق أو الخبرة في المسائل المتعلقة بالقضايا المدروسة ، ويستند رئيس مجلس المنافسة الطلبات و الشكاوى التي لها علاقة بالممارسات المقيدة المنافسة إلى المقررين الذين عينوا لدي مجلس المنافسة بموجب مرسوم رئاسي[2] وطبقا لما نصت عليه المادة 50 حتى المادة 55 من الأمر03/03 فإنه يحقق المقررون في الطلبات و الشكاوى المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة التي يسندها إليهم رئيس مجلس المنافسة، وإذا ارتأى المقرر عدم القبول الطلب أو الشكوى فإنه يعلم بذلك مجلس المنافسة وبرأي معلل [3]

وبعد التحقيق في القضية المرفوعة إلى المجلس يأتي بعدها تنظيم جلسات مجلس المنافسة للفصل في القضايا المطروحة أمامه.

[1] – صورية قابة, المرجع السابق، ص 70.

[2] – أنظر المادة 52 من الأمر03-03 المتعلق بالمنافسية.

[3] – أنظر المادة 25 من القانون 08_ 12 تعدل و تتمم أحكام المادة 50 من الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة

أولا: الأعوان المؤهلون للتحري و التحقيق

يؤهل للقيام بالتحري و التحقيق في الممارسات المقيدة للمنافسة، الأشخاص المذكورين في المادة 49 مكرر من الأمر رقم 03/03 التي تنص على انه "علاوة على ضباط و أعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، يؤهل للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق هذا الأمر و معاينة مخالفة أحكامه الموظفون الأتي ذكرهم :

- ✓ المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة
- ✓ الأعوان المعنيين التابعون للمصالح الإدارية الجبائية.
- ✓ المقرر العام و المقررون لدى مجلس المنافسة.

1- سلطات المقرر :

يعتبر دور المقرر مهم في جميع أنواع الإخطار، إلا أن دوره يكون اكبر في الأخطار المباشر الذي تقدمه المؤسسات و الهيئات المختلفة، حيث يكون التحقيق في منه الحالة معمقا و كثيفا، نظرا لعدم وجود الإمكانيات الكافية لدى مقدمي هذا النوع. الاخطارات ولا حتى السلطة للقيام بالتحقيقات في القضايا موضوع الإخطار فيحين يكون دوره اقل درجة من سابقه – دوره مكمل – في الإخطار الوزاري و الإخطار التلقائي[1].

بالرجوع لنص المادة 51 من الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة نصل إلى أن سلطات المقرر تتلخص في ما يلي:

- ✓ يقوم المقرر بفحص كل وثيقة ضرورية للتحقيق في القضية المكلف بها دون أن يمنع من ذلك بحجة السر المهني.
- ✓ الحق في استلام أي وثيقة حيثما وجدت و مهما تكن طبيعتها، لم يحدد المشرع طبيعة الوثائق التي ي مكنه أن يطالب بها أو يحجزها، بل اكتفي بعبارة " مهما تكن طبيعتها"

[1] – عبير مزغيش, (مرجع سابق), ص 131.

✓كما يحق له حجز المستندات التي تساعده على أداء مهامه إما بإضافتها إلى التقرير أو ترجع في نهاية التحقيق

✓يجوز له أيضا المطالبة بكل المعلومات الضرورية لتحقيقه من أي مؤسسة أو أي شخص أخر كما انه المكلف بتحديد الآجال التي يجب أن تسلم فيها هذه المعلومات.

للمقرر سلطة دعوة أطراف القضية للإجابة على أسئلته، و للأشخاص الذين يستجوبهم حق الاستعانة بمستشار، تحرر جلسات الاستماع في محضر يلزم اشخاص المحقق معهم التوقيع عليه مع إثبات عدم التوقيع في حالة امتناعهم عن ذلك[1]

الفرع الثاني: تنظيم و سير جلسات مجلس المنافسة

بعد إيداع المقرر للتقارير تأتي مرحلة تنظيم الجلسات مجلس المنافسة ، فإلى الجانب القاعدة العامة التي تنص على سرية الجلسات هناك قواعد أخرى تهدف لضمان السير الحسن لهذه الجلسات الحفاظ على حق الدفاع ، فقد نصت المادة 28 على أن جلسات مجلس المنافسة ليست علنية "والجدير بالذكر أن الأمر 95 –06 كان ينص على علنية جلسات المجلس بالرغم من النص فيما سبق على علنية الجلسات إلا أنه لم يسبق له وأن عقدها بصفة علنية [2].

بالرجوع إلى النظام الداخلي لمجلس المنافسة نجد أنه يتناول تنظيم الجلسات التي يعقدها المجلس، بحيث يتولى رئيس المجلس تحديد رزنامة الجلسات وجدول أعمال كل جلسة ، ويرسل جدول الأعمال هذا مصحوبا بالاستدعاء قبل ثلاثة أسابيع من انعقاد الجلسة إلى كل من أعضاء المجلس ، الأطراف المعنية المقررين ، ممثل الوزير المكلف بالتجارة، نشير إلى أن هذين الأخيرين يشاركان في أشغال المجلس دون الحق في التصويت [3] .

[1] – انظر المادة 53 من الأمر رقم03/03 المتعلق بالمنافسة (مرجع سابق).

[2] – بلقاسم عماري ، مجلس المنافسية مرجع سابق ،ص 33

[3] – سي علي محمد، مجلس المنافسة والإجراءات المتبعة أمامه، الملتقى الوطني الاستهلاك والمنافسة في القانون الجزائري، كلية الحقوق جامعة تلمسان، ص 92

وللأطراف المعنية حقوق تتمثل في:

- ✓ حق حضور الجلسات والتدخل الشفوي
- ✓ الحق في التمثيل أي إمكانية حضور الأطراف المعنية أو ممثلا لها أو محاميها أو أي شخص تختاره [1]

المطلب الثاني: قرارات مجلس المنافسة وعقوباته

يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار في مسألة أو أي عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة [2].

وبناءا عليه يمكن أن تتنوع القرارات الصادرة عنه بحسب سلطاتها التقديرية ولا يشترط فيها أي شكل معين، لكن يجب أن تبلغ إلى الأطراف المعينة بطريقة مضمونة [3]، والتي لها الحق في الطعن فيها .

الفرع الأول: قرارات مجلس المنافسية

1- أصناف قرارات مجلس المنافسة:

يتخذ مجلس المنافسة مجموعة من القرارات يمكن تصنيفها:

1- الحفظ: ويصدر هذا القرار عندما يتنازل صاحب الإخطار عن ادعائه

2- قرارات انتفاء وجه الدعوة : وذلك عندما لا يؤدي التحقيق إلى إثبات وجود ممارسات مقيدة للمنافسة لا يعني ذلك قصور الأدلة

[1] – فريزة ابو عراب ، ردع الممارسات المنافية للمنافسة ، المرجع السابق ، ص31.

[2] – المادة 34 من الأمر رقم 03 -03 المتعلق بالمنافسة.

[3] – محمد الشريف كتو، المرجع السابق ص71.

3- قرار رفض الإخطار وذلك عندما تكون الوقائع المسجلة لا تدخل ضمن اختصاص المجلس أو لم تكن مدعمة لعناصر مقنعة لما فيه الكفاية وعندما تنعدم صفة التقاضي لدى المخطر.

4- قرار تعليق الفصل في القضية: حينما يتطلب الأمر إجراء تحقيق تكميلي أو في الاطار قرار قضائي سواء صادر من محكمة عادية أو إدارية، التي تكون قد اخطرت هي الأخرى بنفس الوقائع.

5- القرار الجزائي: و يصدر المجلس مثل هذا القرار عندما يحكم على الأطراف مكة الممارسات المقيدة للمنافسة بالعقوبات المقررة لهذه الممارسات.

6- قول أو رفض طلب الإجراءات التحفظية وذلك تطبيقا للمادة 46 من الأمر03 - 03 متعلق بالمنافسة [1]

بالنسبة لشكل القرارات فلا يوجد نص يلزم مجلس المنافسة بتحرير مقرراته شكل معين فيتم تحرير كل مقرر في نسخة أصلية واحدة تحفظ مع محضر اسة تحتوي على رقم تسلسلي وتبلغ إلى الأطراف المعنية لتنفيذها بواسطة إرسال مي عليه مع وصل بالاستلام للوزير المكلف بالتجارة الذي يسهر على تنفيذها أما نشرها فقد سبق لنا ذكره إذ خصص المشرع نشرة رسمية تنشر فيها كل قرارات مجلس المنافسة و القرارات الإدارية والقضائية التي تعني مجال المنافسة.(نظمها المرسوم التنفيذي رقم 11-242)[2].

2- الطعن في قرارات مجلس المنافسة :

قد تتضرر الأطراف المعنية من القرار الصادر عن مجلس المنافسة، لهذا قد حرص المشرع على فتح المجال لهذه الأطراف بإمكانية الطعن فيه أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، وذلك طبقا لنص المادة 31 من القانون 08-12 التي تعدل أحكام المادة 63 من الأمر 03-03 والتي تنص على أنه "تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة

[1] - المادة 46 من الأمر 03_03 المتعلق بالمنافسة

[2] - المرسوم التنفيذي رقم 241-11 المتضمن إنشاء نشرة خاصة للمنافسة ، مرجع سابق.

للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر التي يفصل في المواد التجارية، من قبل الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحد ابتداء من تاريخ استلام القرار " وترفع الطعون فيما يخص الإجراءات المؤقتة في أجل عشرين يوم وهو ما نصت عليه نفس المادة في فقرتها الثانية " يرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 من هذا الأمر، في أجل عشرين 20 يوم[1] هذا بالنسبة للممارسات المقيدة للمنافسة، أم بالنسبة للتجمعات الاقتصادية فان الطعن في قرارات رفض الترخيص بالتجميع عن مجلس المنافسة، يكون أمام مجلس الدولة طبقا لنص المادة 07 من القانون 08- 12 التي تعدل أحكام الفقرة الأولى من المادة 19 من الأمر رقم 03-03[2] .

الفرع الثاني: العقوبات المقررة من طرف مجلس المنافسة

اذا أثبتت التحقيقات أن الأفعال و الوقائع التي أخطر بها مجلس المنافسة تشكل احدى الممارسات المقيدة للمنافسة المنصوص عليها في المواد 06 ، 07 ، 10 ،11 ، ادد من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة يملك سلطة قمع هذه الممارسات بتوقيع اجزاءات مالية ضد الأطراف المعنية بها، إلى جانب سلطته في اصدرا الأوامر لوقف تلك الممارسات و كذا نشر قراراته ، لذا سنتطرق في الفرع إلى الجزاءات المالية الصادرة عن مجلس المنافسة و فقرة أولى ، وفي فقرة ثانية سنتناول الأوامر و الإجراءات المؤقتة .

أولا العقوبات المالية: يتمتع مجلس المنافسة بصلاحيات ردعية واسعة، حيث خصه قانون المنافسة بسلطة تسليط عقوبات مالية إذا ما رأى أن المخالفة قائمة، وتتراوح نسبة الغرامات التي يقررها مجلس المنافسة حسب طبيعة المخالفة.

[1] – انظر المادة 31 من القانون 08-12 التي تعدل أحكام المادة 63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة

[2] – أنظر المادة 07 من القانون رقم 08-12 المعدلة للمادة 19 من الأمر03-03 المتعلق بالمنافسة.

1 – العقوبات المالية المقررة للممارسات المقيدة للمنافسة :

يقصد بالممارسات المقيدة للمنافسة كما هي معرفة في المادة 14 من القانون السالف الذكر : الأعمال و الاتفاقات غير الشرعية (المادة 06) التعسف الناتج عن وضعية هيمنة أو (احتكار المادة 07) إبرام عقد استئثاري لاحتكار التوزيع (المادة 10) العنف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية (المادة 11) البيع بسعر أقل من سعر التكلفة (المادة 12).

يعاقب قانون المنافسة على الممارسات المقيدة للمنافسة بغرامة مالية لا تفوق 12 بمائة 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 على أن لا تتجاوز هذه الغرامة اربعة أضعاف هذا الربح ، و في حالة كون مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد ، فان الغرامة المقرر له لا تتجاوز ستة ملايين (6.000.000) دينار، وإذا كانت السنوات المقفلة السالفة الذكر لا تختم كل منها مدة سنة، فان العقوبة تحسب على أساس قيمة رقم الأعمال من غير الرسوم

المحقق في الجزائر خلال مدة النشاط المنجز.[1]

كما يعاقب قانون المنافسة كل شخص طبيعي ساهم شخصيا احتيالا في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة و في تنفيذها بغرامة قدرها مليوني دينار (2.000.000 دج) عن كل يوم تأخير.[2]

كما تم أيضا تقرير إجراء تخفيض العقوبة عن طريق تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها إثناء التحقيق في القضية أو عندما تتعهد

[1] – المادة 26 من القانون رقم 08 – 12 المعدلة للمادة 56 من الأمر رقم 03–03 .

[2] – المادة 28 من القانون 08–12 المعدلة للمادة 59 من الامر 03.03 المتعلق بالمنافسة .

هذه الأخيرة بعدم ارتكاب مثل هذه المخالفات غير إن هذا الإجراء لا يطبق في حالة العود مهما كانت طبيعة المخالفات المرتكبة.[1]

2) العقوبات المالية المقررة للتجميع غير المرخص

يعاقب قانون المنافسة على عمليات التجميع التي أنجزت بدون ترخيص منه بغرامة مالية يمكن أن تصل إلى نسبة 7 في المائة من رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ضد كل مؤسسة طرف في التجميع او ضد المؤسسة التي تكونت من عمليات التجميع [2]

و بالرجوع إلى المادة 19 من الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة، نجد انه يمكن المجلس المنافسة أن يقبل التجميع وفق شروط من شأنها تخفيض آثاره على المنافسة

كما يمكن ان يسرى التجميع في بعض الأحيان بالتزام المؤسسات المكونة له بتعهدات من شأنها تدارك مستوى معين من المنافسة المحافظة عليه ، كالإبقاء على شبكات توزيع متباينة و علامات مختلفة أو التعهد بعدم إبرام اتفاقيات حصرية و تقسيم السوق .

..... في حالة عدم احترام الشروط او الالتزامات المذكورة يمكن لمجلس المنافسة إقرار عقوبة مالية يمكن أن تصل إلى نسبة 5 بالمائة من رقم الأعمال من غير الرسوم المحققة في الجزائر خلال مدة النشاط المنجز .[3]

ثانيا: الأوامر و التدابير المؤقتة

يوجه مجلس المنافسة أوامر إلى المؤسسات المتهمة، إذا تأكد بأن الممارسات المرتكبة من طرفها تمس بالمنافسة الحرة، و في هذه الحالة يكون لمجلس المنافسة صلاحية إصدار الأوامر

---

[1] – أحسن بوسقيعة . الوجيز في القانون الجزائي الخاص ،جرائم الفساد جرائم المال و الأعمال جرائم التزوير، مرجع سابق ص227.

[2] – انظر المادة 62 من الأمر 03_03 المتعلق بالمنافسة.

[3] – المادة 60 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

التي تختلف باختلاف المعطيات المتوفرة و تحدد مهلة للتنفيذ وأن لم تستجب لها المؤسسات المخلفة يتدخل المجلس لفرض احترام هذه الأوامر و قد نصت المادة 145 من الأمر03/03 على أن يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعاينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض و الملفات المرفوعة إليه والتي يبادر هو بها، من اختصاصه" وتختلف هذه الأوامر باختلاف المعطيات المتوفرة، كما يمكن لمجلس المنافسة طلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق، إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة [1]

1- الأوامر:

يوجه مجلس المنافسة أوامر إلى المؤسسات المتهمة ، إذا تأكد أن الممارسات ربه من طرفها تمس بالمنافسة الحرة، و في هذه الحالة يكون لمجلس المنافسة صلاحية إصدار الأوامر تختلف باختلاف المعطيات المتوفرة و تحدد مهلة للتنفيذ، و ان لم تستجب لها المؤسسات المخالفة يتدخل المجلس لفرض احترام هذه الأوامر. [2]

وهو ما نصت عليه المادة 45 من الأمر 03/03 بقولها "يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعاينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض الملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر بها، من اختصاصه .

وفي حالة عدم تنفيذ الأوامر الصادرة عن مجلس المنافسة في الآجال المحددة، : المجلس المنافسة الحكم بغرامات تهديديه لا تقل عن مبلغ مائة و خمسين ألف دينار جزائري (150.000) عن كل يوم تأخير.[3]

إن الأوامر الصادرة عن مجلس المنافسة، بموجب المادة 45 السالفة الذكر قد تكتسي طابعا سلبيا ويتمثل ذلك في الأمر بالامتناع عن القيام بممارسة معينة كعدم إتيان التعسف في استغلال

[1] – المادة 46 ، نفس المرجع .

[2] – محمد الشريف كتو، (قانون المنافسة و الممارسات التجارية) ، المرجع السابق ، ص 72.

[3] – المادة 58 من الأمر الامر 03/03 المعدلة بالمادة 27 من القانون 12.08 المتعلق بالمنافسة.

وضعية التبعية الاقتصادية في صورة من صوره، كالكف عن البيع المتلازم أو البيع المشروط مثلا ، كما يمكن أن تكتسي طابعا ايجابيا، كطلب تعديل التصرفات القانونية التي ارتكبت بواسطتها ممارسة من الممارسات المقيدة للمنافسة ، أو تعديل القوانين الداخلية للمؤسسات المرتكبة لتلك الممارسات، أو توجيه أوامر للمؤسسات لتقوم بإعلام زبائنها بالأحكام التنظيمية أو التشريعية أو إعلامهم بالأسعار التي تطلقها [1] .

وعلى الرغم من أن سلطة مجلس المنافسة واسعة في إصدار الأوامر، ألا أن سلطته هذه مقيدة في الحالات التالية :

- يمنع على المجلس إصدار أمر يخص مراقبة قطاع معين في المستقبل، لان عمله يتعلق بالممارسات الحالية لا المستقبلية.

لا يمكنه إصدار أوامر بإبطال أي التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد6 ،7،10،11،12 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، لأنها تخرج عن اختصاص مجلس المنافسة لتدخل إلى مجال القضاء [2]

2- التدابير الوقائية:

تأخذ هذه التدابير عادة الطابع الاستعجالي و يتخذها المجلس قبل فصله في موضوع النزاع والحد من الممارسات المقيدة للمنافسة، ولذلك لتفادي النتائج الوخيمة التي يمكن أن تنجر عنها، و هذا ما يعرف بالإجراءات التحفظية، إن الهدف :اخذ المجلس لمثل هذه الإجراءات هو تفادي وقوع ضرر محدق ممكن

إصلاحه.[3]

[1] – عبير زغيش ، (التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية) ، مرجع سابق ،ص161.

[2] – المادة 13 من الامر03/03 التعلق بالمنافسة. مرجع سابق،

[3] – –المادة 27 من القانون 08-12 المعدلة للمادة 58 من الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة .

أ- الأشخاص المؤهلة لتقديم الطلب:

بالرجوع إلى المادة 46 دائما نجد بأن أنها حصرت أصحاب الحق في تقديم طلب اتخاذ تدابير مؤقتة من مجلس المنافسة في :

- ✓ المدعي.
- ✓ الوزير المكلف بالتجارة .

و عليه نفهم بان مجلس المنافسة ليس لديه الحق في تقديم طلب من تلقاء نفسه لاتخاذ تدبير مؤقت لأن الأطراف التي تم ذكرها في هذه المادة جاءت على سبيل الحصر لا المثال ، ومنه يمنع عليه ممارسة هذا الحق حتى في حالة المتابعة التلقائية و لعل المشرع يقصد من وراء ذلك حياد مجلس المنافسة ، باعتباره الفاصل في النزاع من جهة و الحماية حقوق و مصالح الطرف المضرور من جهة أخرى و الاقتصاد الوطني كذلك .[1]

ب – الظرف ألاستعجالي:

لقد اشارت إليه صراحة المادة 46 من نفس الأمر بقولها :"... اتخاذ تدابير للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق، إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة" .... ونشير هنا إلى أن الاستعجال هو حالة لا تحتمل التأخير و التأجيل ، تتوفر حين يحتمل وقوع ضرر جسيم أو خوف من تفاقمه في حالة نظر النزاع ووفق الإجراءات العادية المتبعة، و التي غالبا ما تتخذ وقتا طويلا .

ج) عنصر الضرر:

يعتبر هذا الشرط من أهم الشروط التي وجدت من اجلها التدابير المؤقتة لأن تحققه يؤدي إلى عدم إصدار التدابير، حتى و إن تحققت باقي الشروط الأخرى.

[1] – عبير مزغيش، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية)، المرجع السابق ، ص 163.

لقد نصت على عنصر الضرر المادة 46 من نفس الأمر بقولها:"... إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محدق غير ممكن إصلاحه، قادة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة..."

وبالتالي يجب أن يكون هذا الضرر محققا أي مؤكد الوقوع و ليس محتملا، كما يجب أن يكون من غير الممكن إصلاحه في حالة وقوعه فعلا[1]، وقد يمس هذا الضرر بمصالح المؤسسات و المصلحة الاقتصادية العامة.

و يمكن لمجلس المنافسة إذا لم تنفذ الإجراءات المؤقتة، أن يحكم بغرامات تهديدية لا تقل عن كل يوم تأخير .[2]

[1] – نقس امرجع السابق ، ص164.

[2] – انظر المادة 27 من القانون 08– 12 تعدل وتتمم المادة 58 من الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة.

خلاصة

يمكن أن نورد باختصار أن النقاط المتوصل اليها . رغم أن مجلس المنافسة يتمتع بالاستقلال المالي و الإداري. ولا يخضع للسلطة الرئاسية و الوصاية، وبالرغم أن تنصيبه لدى رئاسة الحكومة. فإن استقلاليته نسبية وخيالية إن صح التعبير على ذلك. مدام انشاء المجلس بموجب قانون، ولما كانت المبادرة بالتشريع حق للسلطة التنفيذية ، فإن تدخلها يبقى قائما وبصورة متواصلة. وما يؤكد هذه الوضعية المادة 21 من الأمر03/03 المتعلقة بالتجميع، فإن الوزير المكلف بالتجارة له منح ترخيص التجميع الذي كان محل رفض من قبل المجلس. هذا من جهة، ومن جهة أخرى، مادامت السلطة التنفيذية صاحبة إصدار التنظيم فإن المجلس يخضع لهذا التنظيم. فلابد من إعادة النظر في المنظومة القانونية و المؤسساتية حتى نتمكن من تحقيق الاستقلالية الحقيقية للمجلس.

حاول المشرع تحقيق التوازن بين صلاحيات المجلس لدى ممارسته السلطة القمعية وبين حقوق وحريات الأعوان الاقتصاديين. بالرجوع لقانون المنافسة، أعطى ضمانات للمخالفين عكس ما هو الحال في القوانين الأخرى المنظمة السلطات الضبط الاقتصادي كمجلس النقد و القرض المنظم بموجب قانون النقد و القرض، و هذا الأخير لم يرد فيه إطلاقا على ضمانات لمرتكبيه في ظل القانون.

– ومن الضمانات الأساسية الممنوحة بموجب أمر03/03 المتعلق بالمنافسة، الحق في الدفاع الوارد في المادة 30 منه؛ ويعد مبدأ مكرس دستوريا بموجب المادة 51 من النور التي تنص أن الدفاع حق معترف به ومضمون في القضايا الجزائية.

فلمرتكب المخالفة حق الدفاع في مرحلة التحقيق؛ وعند انعقاد المجلس جلسته. كما لا يحق ان يشارك أي عضو في المجلس في مداولة متعلقة بقضية له فيها مصلحة أو يكون بينه وبين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة

مما سبق، فإن لمرتكب المخالفة؛ مجموعة من الضمانات لحماية حقه كمبدا لمواجهة ، حق الإطلاع على الملف؛ الاستعانة بالمحامي وغيرها.

الفصل الثاني:

مفهوم التعسف في وضعية الهيمنة وتطبيقاته

تمهيد

لم يحضر المشرع الجزائري الوضعية الاحتكارية أو وضعية الهيمنة، لكنه منع التعسف فيها و حدده في عدة حالات بموجب المادة 07 من قانون المنافسة 03-03 ، هذه الحالات وردت غامضة و في شكل عناصر مما يستوجب توضيحها أكثر ، الأمر الذي يدفعنا للتطرق لماهية وضعية الهيمنة على السوق (المبحث الأول) ، و حتى نبسط أكثر الإطار المفاهيمي لهذه الوضعية وجدنا أنفسنا مجبرين على البحث في تطبيقات التعسف في وضعية الهيمنة من خلال قرارات مجلس المنافسة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: ماهية وضعية الهيمنة على السوق

تنص المادة 07 فقرة 01 من قانون المنافسة الجزائري[1] على أنه: " يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد...".

وفي القانون الفرنسي فإن ال مادة402 1-L من التقنين التجاري (المادة 08 من أمر 1986/12/01- سابقا) تمنع التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الذي تمارسه مؤسسة أو مجموعة من المؤسسات.

يلاحظ أن المشرعان – الجزائري والفرنسي –لا يمنعان مؤسسة ما من الوصول إلى وضعية هيمنة في السوق، غيرن الذي يمنعانه هو التعسف في استعمالها، ولعل ذلك يعود إلى تميز الممارسات التجارية بالحركية والتغيير، فما معنى الهيمنة؟ وما الفرق بينها وبين الاحتكار.

إن تحديد مفهوم وضعية الهيمنة يطرح بحد ذاته ثلاث مسائل:

- ✓ تتمثل أولها في تعريف وضعيتي الهيمنة والاحتكار.
- ✓ الثانية تتمثل في تبيان معايير تحديد وضعية الهيمنة.
- ✓ أما الثالثة فتتمثل نطاق تطبيق الأحكام المتعلقة بوضعية الهيمنة على السوق.

المطلب الأول: التعريف بالوضع المهيمن

إن المحاولات الأولى لتعريف الوضع المهيمن كانت من نصيب الفقه، أين اتجه نحو تعريفين مختلفين لوضعية الهيمنة:[2]

[1]- الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة الصادر بتاريخ 2003/07/19، ج. ر 43 مؤرخة في 2003/07/20 المعدل والمتمم بالقانون 08-12 الصادر بتاريخ 2008/06/25، ج.ر 36 صادرة بتاريخ: 2008/07/02 والقانون رقم 10-05 المؤرخ في :2010/08/15، جر 46 الصادرة في: 2010/08/18.

- ✓ الأول منهما ستاتيكيstatique وينطلق من واقع معين للسوق ويعتبر وضعية الهيمنة بمثابة غياب المنافسة عن هذا السوق.
- ✓ الثاني ديناميكي dynamique ولا يحيل هذا التعريف إلى السوق ولكن يحدد وضعية الهيمنة أولا وقبل كل شيء باعتبارها سلطة اقتصادية أو قدرة على التصرف.

وعلى خلاف المشرع الفرنسي الذي لم يعرف وضعية الهيمنة، عرفها المشرع الجزائري[1] لأول مرة في الفقرة "ج" من المادة 03 الواردة في قانون المنافسة بأنها:(هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه ويعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها، أو زبائنها أو ممونيها.[2]

وقد أعطت اللجنة الأوروبية تعريفا لوضعية الهيمنة الذي يرتكز على إمكانية القيام بتصرف مستقل، ويستنتج من قراراتها "كانتينتال كان " ل 09 ديسمبر 1971 و" يونيتاد براندس" ل 17 ديسمبر 1975 أنه: " تكون المؤسسات في وضعية هيمنة، لما تكون لها إمكانية القيام بتصرفات مستقلة تجعل في مقدرتها أن تتصرف دون الأخذ بعين الاعتبار المتنافسين، المشترين أو الممونين[3].

ووضحت بمناسبة إثارة وضعية الهيمنة في مجال التركيزات سنة 1980 أن المؤسسة في وضعية الهيمنة المطلقة هي التي تكون في وضعية إخلال سير المنافسة لأنه لا يوجد أي متنافس يعرض

---

[1]– من المستجدات التي جاء بها الأمر المتعلق بالمنافسة مسألة تبنيه التعريف لبعض المصطلحات التي يتضمنها قانون المنافسة، وذلك رغم أن وظيفة التعريف فقهية أكثر منها قانونية، ولعل الأمر مرده إلى خصوصية قانون المنافسة الذي يعتمد جملة من مصطلحات فرضها واقع اقتصادي جديد من جهة، ومن جهة أخرى حتمية ضبط بعض المفاهيم التي قد تعني في قانون المنافسة ما لا تعنيه في غيره .أنظر في ذلك :لعور بدرة، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013–2014، ص 58.

[2]– أنظر المادة 3 من الأمر 03–03 المتعلق بالمنافسة، المؤرخ في 2003/07/19.

[3]–J–SCHAPIRA. G.LE TALLEC, G.B.BLAISE. Droit européen des affaires, 01 édition, P.U.F, Paris, 1984, p 249.

إلى جانبها بديل واضح لعملائها أو ممونيها، ويمكن لها أن تحدد بحرية شروط سريان: الدخول إليه، سياسة التجارة، خيار التكنولوجيات، مستوى، الأسعار...[1]

أما محكمة العدل الأوروبية وضعت تعريفا لهاذا المفهوم HOFFMANN- LA ROCHE: " تقوم فكرة الاستغلال التعسفي فكرة موضوعية تتعلق بالتصرفات التي تقوم بها المؤسسة المهيمنة والتي تؤدي بطبيعتها التأثير على هيكل السوق الذي تكون فيه درجة المنافسة قد ضعفت وتقلصت بالتحديد إثر تواجد المؤسسة المعنية، حيث يكون من شأن هذه التصرفات التأثير على درجة المنافسة التي كانت موجودة في السوق بتقييدها، وذلك باللجوء إلى استخدام وسائل مختلفة عن تلك الوسائل المستخدمة التي تحكم المنافسة العادية للمواد والخدمات المقدمة من طرف الأعوان الاقتصاديين وهذا أمر يمنع نمو المنافسة..."[2]. وهو تعريف مشابه لذلك الذي تبناه المشرع الجزائري في المادة 03 ف (ج) من الأمر رقم 03-03.

كما بينت المحكمة في قرار لها مؤرخ في 13 /1979/02 الفرق بين حالتي الهيمنة والاحتكار بقولها: " أن الهيمنة على خلاف حالة الاحتكار أو شبه الاحتكار، لا تقصي وجود منافسة ما ولكن تعطي للمؤسسة المستفيدة إن لم يكن لها إمكانية اتخاذ القرار، فعلى الأقل التأثير الكبير على الشروط تم التي ستتم فيها المنافسة، وفي كل الأحوال هذا الموقف إمكانية التصرف في حدود واسعة دون وجوب أخذ ذلك بعين الاعتبار، وأيضا دون أن يلحق ضررا."[3]

وهو ما يستخلص منه أن التعسف الناجم عن الهيمنة على السوق أو على جزء منها فيكون بفعل مؤسسة أو مجموعة من المؤسسات، وأما الاحتكار فقد يمثل وضعية هيمنة على السوق إذا

---

[1] -Jean Mac Mousseron، Véronique Selinsky. Le droit farçais nouveau de la concurrence, 02 éditions, Litec, Paris, 1988, p 103.

[2] -Renée Galene. Le droit de la concurrence appliqué aux pratiques anticoncurrentielles, Litec, Paris, 1995, p263.

[3] -Yves CHAPUT. Le droit de la concurrence, '' que sais-je ? , Paris, 1991, p 110.

كانت المؤسسة تشمل على جميع حصص السوق، الأمر الذي يجعلها لا تخضع إلى أية منافسة، وبالتالي تكون هذه الصفة قد حققت تمركزا أكيدا للقوة الاقتصادية.[1]

ومن خلال ما سبق يمكننا القول إن الوضع المهيمن هو الذي تكون فيه المؤسسة قادرة على التحكم والتأثير في نشاط السوق، دون أن يشترط في ذلك غياب كامل للمنافسة.

ولقد أدرج المشرع الجزائري موضوع الاحتكار ضمن المادة 07 من قانون المنافسة إلى جانب التعسف في وضعية الهيمنة على السوق، ولعلى الحكمة من ذلك هو رغبة المشرع في تحقيق توازن في العقود المبرمة بين أطراف غير متكافئة في القوة، وذلك عن طريق منع إساءة استعمال القوة الاقتصادية التي يحوزها الطرف القوي المحتكر لجميع حصص السوق أو لجزء منها.[2]

المطلب الثاني: معايير تحديد الوضعية المهيمنة

توجد في الغالب مؤشرات تدل على قيام وضعية الهيمنة داخل السوق، وتقود إلى القول بوجود وضعية هيمنة، وذلك سواء من الناحية المكانية (السوق الجغرافية) أو من الناحية النوعية (سوق المنتجات).

وتنقسم هذه المؤشرات إلى رئيسية وغالبا تكون ما مؤشرات كمية، وأخرى ثانوية أو مكملة وهي في الغالب كيفية أو نوعية، وسواء كانت المؤشرات رئيسية أو ثانوية فهي في الحالتين تتجسد في معايير ومميزات تتمتع بها المؤسسة المهيمنة لا تتوافر لدى نظيراتها في السوق.[3]

وقد كان المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 المؤرخ في: 2000/10/14 الملغى بموجب المادة 73 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في

---

[1] -Boutard-Labarde. MC, Canivet. Droit français de la concurrence, LGDJ, 1994. p. 75

[2]- لعور بدرة :المرجع السابق، ص 67والجدير بالذكر هنا أن المركز الاحتكاري قد ينشئه القانون لأحد المؤسسات لحصولها على امتياز من السلطة العامة.

[3]- جلال مسعد مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري جامعة تيزي وزو، ص 135.

وضعية هيمنة، وذلك في مادته الثانية التي نصت: " المقاييس التي تحدد وضعية هيمنة عون اقتصادي على سوق للسلع أو الخدمات أو على جزء منها هي على الخصوص ما يأتي:

- ✓ حصة السوق التي يحوزها العون الاقتصادي مقارنة إلى الحصة التي يحوزها كل عون من الأعوان الاقتصاديين
- ✓ الآخرين الموجودين في نفس السوق.
- ✓ الامتيازات القانونية أو التقنية التي تتوفر لدى العون الاقتصادي المعني.
- ✓ العلاقات المالية أو التعاقدية أو الفعلية التي تربط العون الاقتصادي بعون أو عدة أعوان اقتصاديين والتي تمنحه امتيازات متعددة الأنواع.
- ✓ امتيازات القرب الجغرافي التي سيستفيد منها العون الاقتصادي المعني."[1]

ويتجسد معيار الهيمنة من خلال هذه المادة أساسا فيما يلي: حصة المؤسسة في السوق، القدرة على التحكم،

والتأثير في نشاط السوق، وذلك كمؤشر أساسي.

وقد ذكر المشرع هذه المعايير على سبيل المثال ب الاجتهاد باستعماله مصطلح "..على الخصوص.." ليترك باب الاجتهاد لمجلس المنافسة لإدخال معايير أخرى. ومع إلغاء هذا المرسوم من طرف المشرع وعدم تعويضه سنحاول أن يكون لنا أنيسا في تناول معايير تحديد وضعية الهيمنة التي سنتناولها تباعا:

[1]– الجريدة الرسمية عدد 61 لسنة 2000.

الفرع الاول : المعايير الكمية لوضعية الهيمنة: نوجز أهمها فيما يلي:

اولا : معيار حصة السوق:

وقد أشار إليها المشرع الجزائري في المادة 02 من المرسوم التنفيذي 2000-314 بقوله: " حصة السوق التي يحوزها العون الاقتصادي مقارنة إلى الحصة التي يحوزها كل عون من الأعوان الاقتصاديين الآخرين الموجودين في نفس السوق".

ويمثل نصيب المؤسسة من السوق أكثر الدلالات قوة على قيام وضعية الهيمنة، بحيث تقوم المؤسسة بالسيطرة على نسبة مئوية عالية من المبيعات التي تحققت في السوق ككل مقارنة مع حجم مبيعات المؤسسات الأخرى التي تعمل في ذات السوق[1].

وبما أن الاعتماد على معيار حصة السوق دون تحديد المقصود منه ليس كاف لوحده باعتبار أن حصة السوق تحتمل وجود عدة مقاييس لتحديدها نذكر منها: حجم البضائع والسلع المعروضة في السوق والعدد الهائل للعملاء....

وتفاديا لكل لبس وغموض، فصل المشرع في الأمر بموجب نص المادة 04 من المرسوم المذكور أعلاه عندما اعتمد معيار رقم الأعمال لتحديد حصة السوق التي يحوزها العون الاقتصادي، مقارنة مع رقم أعمال

باقي الأعوان الاقتصاديين في السوق[2].

وهو ما تبناه مجلس المنافسة الجزائري في قضية المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية E.N.I.Eحيث أشار على أنه: " يستخلص من معطيات مختلفة أن المؤسسة المشتكى منها تعد في

[1]- جلال مسعد: المرجع السابق، ص 136.

[2]- حيث نصت المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 على مايلي:" تحدد حصة السوق بالعاقة بين رقم أعمال العون الاقتصادي المعني رقم اعمال جميع الأعوان الاقتصاديين الموجودين في نفس السوق."

الفترة التي حددت فيها الوقائع موضوع الإخطار (1996) الممون الرئيسي للسوق.... سيما في المنطقة الغربية من الوطن."[1]

ولا يوجد رقم محدد يحدد هذه الحصة، غير أن المحكمة الابتدائية للاتحاد الأوروبي قررت أن امتلاك المؤسسة لحصة تتراوح ما بين 70 % و80 % يشكل وحده مؤشرا على قيام وضعية الهيمنة[2]، وهو ما تبناه مجلس المنافسة الفرنسي في العديد من القضايا[3].

بالرغم من أنه تم التأكيد في التقرير النشاطي لمجلس المنافسة الفرنسي لسنة 1989 على " أن المؤسسات التي تفوق حصتها نسبة 50 %في السوق المعني تحتل وضعية هيمنة على هذه الأخيرة. إلا أن موقف الأجهزة القضائية الفرنسية ظل متغيرا[4]. وعلى العموم فإن القضاء في

---

[1]– قرار مجلس المنافسة رقم 99 ق 01 المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الالكترونية، غير منشور، نقلا عن: محمد الشريف كتو. الممارسات المنافية للمنافسة، الممارسات المنافية للمنافسة (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة دكتوراه لنيل دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص 168.

[2]– جلال مسعد: المرجع السابق، ص 135.

[3] – PIRONON Valérie، Droit de la concurrence. Edition LEXTENSO, Paris, 2001.

[4]– إذ فصلت محكمة النقض الفرنسية بقرار 11/24/ 2003المتعلق بقضية التلفزة الفرنسية TF1 أنه خلال الفترة المعتبرة تلقت الشركة التلفزيونيةsociété de télévision نسبة% 60 من الاستثمارات الإشهارية لمنتجيvidéogrammes ، رغم أنها تمارس اسعارا أكثر ارتفاعا من تلك الممارسة من طرف منافسيها، إذ أن حضور المتعاملين المتمتعين بموارد مالية هامة في السوق لا يمنع الشركة التليفزيونية أن تتصرف بكيفية مستقلة تجاه منافسيها والتمتع بوضعية الهيمنة. أنظر في ذلك:

Cass.Com, 26 /11/2003, S A télévision français TF1 C/SA édition Montparnasse. Juris – DATA n 2003-02-1075,

JCP n 04, 21 /01/2004, p 157.

وبالمقابل تم التوصل إلى نتيجة عكسية، في قضيةFrance – Gabion التي رغم حيازتها لحصة تزيد على 50 % من سوق Les nappes de protection و60 % من Gabion و80 % من matelas métallique بعدم امتلاكها لوضعية الهيمنة.

فرنسا يسلم بأن تجاوز المؤسسة لحصة تفوق70 % و08 %، يعد مؤشرا كافيا على تمتع هذه المؤسسة بوضعية هيمنة على السوق.[1]

غير أن معيار نصيب المؤسسة في السوق كمؤشر على وضعية الهيمنة ليس دليلا قاطعا وكافيا إذ يجب قياسها على ضوء خصائص السوق المرجعية. [2]

ثانيا : معيار احتكار السوق

قد تكون وضعية الهيمنة نتيجة احتكار كلي أو شبه كلي للحصص في السوق وبالنتيجة يتحقق مركز مطلق للقوة الاقتصادية.

وتكون المؤسسة المحتكرة هي المتعامل الوحيد في السوق بسبب ظروف مادية بحتة وهو ما يطلق عليه" الاحتكار الطبيعي" أو تطبيقا لأحكام قانونية ويطلق عليه " الاحتكار القانوني."

وحواجز الدخول هي التي تؤدي في الغالب إلى خلق الاحتكارات، بالإضافة إلى القوانين، فسوق التبغ والكبريت على، سبيل المثال بقيت في الجزائر محل احتكار الشركة الوطنية للتبغ والكبريت رغم التحولات التي أفرزتها المنافسة الحرة، فبقيت الممون الوحيد لهذا السوق بنص القانون، وهي وحدها قادرة على تسويق هذه المنتوجات دون أن تتعرض إلى أية منافسة بسبب انعدام منتوجات تعويضة.

وقد نصت المادة الخامسة في فقرتها الثانية من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على الاحتكارات الطبيعية دون أن تعرفها[1] على خلاف المادة الخامسة في فقرتها الرابعة من الأمر رقم

---

[1] -Renée Galene. Op.cit., p 265.

[2]- وهو ما ذهبت اليه المحكمة الابتدائية للاتحاد الاوروبي من أن حصة السوق تشكل دليلا أو قرينا على وجود وضعية الهيمنة ولكنها ترى من جهة أخرى، أنه في الظروف الاستثنائية يمكن أن ندحض هذه القرينة، بإثبات أن مؤسسة ما على الرغم من أنها تستحوذ على حصة كبيرة في السوق فإنها مع ذلك لا تعد في مركز مهيمن، أنظر في ذلك:

1- MALAURIE-VIGNAL Marle, Droit de la concurrence, 2 édition Armand Colin, Paris ; 2003.

06/95 المتعلق بالمنافسة الملغى التي عرفت الاحتكار الطبيعي بنصها: (يقصد بالاحتكار الطبيعي حالات السوق أو النشاط التي تتميز بوجود عون اقتصادي واحد يستغل هذا السوق أو نشاط معين. [2]

ثالثا : معيار القوة الاقتصادية والمالية

تم تحديد وضعية الهيمنة وفقا لهذا المعيار بالنظر إلى وضع إلى وضع المؤسسة المعنية في السوق وكذلك بالنظر الى وضع المجموعة التي تنتمي لها أو التي تربطها بها علاقات اقتصادية ومالية، فالانتماء لأحد المجموعات الاقتصادية القوية التي تحتل الصدارة في إحدى قطاعات النشاط يعد مؤشرا يمكن الاسترشاد به لتحقيق مدى هيمنة مؤسسة المنتمية على السوق. [3]

وفي هذا الصدد قرر مجلس المنافسة الفرنسي في دعوى تتعلق بقطاع السينما أن القوة الاقتصادية لشركة Gaumont يتم تقديرها بالنظر إلى عدد الشركات التي تساهم فيها بنسبة الأغلبية من رأسمالها وكذلك بالإضافة عدد العقود التي تبرمها سواء مع شركات الإنتاج، وهي شركة "والت ديزني" في تلك الدعوى أو مع شركات التسويق السينمائي وعددها بخمسين شركة توزيع في نفس الدعوى.[4]

كما قضت محكمة باريس في 1994/02/25 في قضية مصلحة الجنائز جنوب شرق، بأن الانتماء الى مجموعة اقتصادية قوية تتبوأ وضعية قيادية على المستوى الوطني في النشاط

---

[1]– نصت المادة 02/05 من الامر 03/03 على مايلي: (كما يمكن اتخاذ تدابير استثنائية للحد من ارتفاع الأسعار في حالة ارتفاعها المفرط بسبب اضطراب خطير للسوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين داخل قطاع نشاط معين أو في منطقة جغرافية معينة أو في حالات الاحتكارات الطبيعية.)

[2]– ولم يمنع الأمر 06/95 الاحتكار الطبيعي ولكن نص فقط على وجود اتخاذ إجراءات استثنائية في هذه الحالة وفي الحالات الاستثنائية للحد من ارتفاع الأسعار أو تحديدها في حالة ارتفاعها المفرط.

[3]– جلال مسعد: المرجع السابق، ص 137.

[4]– قرار مجلس المنافسة الفرنسي رقم 92–D–26 مؤرخ في 31 مارس 1992، أشير اليه من طرف: لينا حسن ذكي، قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار. دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 156.

الاقتصادي، يعد مؤشرا ضمن مؤشرات أخرى لإثبات وضعية الهيمنة، وفي رأي السلطات المكلفة بالمنافسة في فرنسا، فإن القوة الاقتصادية والمالية لمجموعة مؤسسات التي ترتبط بها يسمح لها خصوصا أن تتفادى الضغط المولد عن عملية المنافسة[1].

وبصفة عامة يمكن تقدير موقع الهيمنة من هذه الزاوية من خلال عدة عناصر نوجزها فيما يلي:

- ✓ عدد واهمية الاتفاقات المالية والاقتصادية المبرمة مع المجموعات الأخرى.
- ✓ مدى توافر عوائق دخول منافسين آخرين إلى السوق .
- ✓ القدرة على رفع الأسعار أو ممارسة التمييز غير العادل بين الأعوان .
- ✓ خصائص المؤسسة المعتبرة مثل تفوقها في التسيير، الابتكار التقني...الخ.
- ✓ سهولة الحصول على مصادر التموين .

الفرع الثاني : المعايير الثانوية-النوعية-لوضعية الهيمنة:

إن الحصة الكبيرة في السوق تشكل معيارا أساسيا على قيام وضعية الهيمنة في نظر الاجتهاد القضائي

الفرنسي[2]، لكن قد تحدث ظروف خاصة أو استثنائية تفقد الحصة في السوق أهميتها كمؤشر وحيد على قيام

وضعية الهيمنة ويتعين عندئذ الاستعانة بمعايير أخرى مكملة،[3] نوجزها فيما يلي:

---

[1]– كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص 169.

[2]–Rapport annuel du conseil de concurrence Français pour l'année 2004.p 229.www.Autoritédeconcurrence.fr.

[3]– جلال مسعد: المرجع السابق، ص 138.

اولا : الوضعية التنافسية

قد تفتقد مؤسسة ما حصة سوقية كبيرة، ومع ذلك تتمتع بقدر كبير من الاستقلالية تجاه منافسيها، وهو ما يؤشر على إمكانية حصولها على وضعية الهيمنة، وعلى العكس من ذلك، قد تمتلك مؤسسة ما حصة كبيرة في السوق ومع ذلك لا تتمتع بمركز مهيمن إذا لاقت منافسة شديدة من طرف مؤسسات من نفس الحجم ولها نفس القوة الاقتصادية.

ولإثبات وضعية الهيمنة من هذه الزاوية فإنه يجب الأخذ في الحسبان النقاط التالية[1]:

- ✓ عدد المنافسين في السوق وحصة كل واحد منهم .

قدرة المؤسسة على الاحتفاظ بوضعيتها لمدة طويلة رغم المنافسة الشديدة التي تتعرض لها .

ثانيا : لمعايير النوعية الأخرى

لإضافة إلى ما سبق ذكره، فإن هناك بعض المعايير النوعية الأخرى، التي وإن كانت ثانوية فإنها تساهم في القول بوجود عون اقتصادي ما في وضعية هيمنة من عدمه، وهو المبدأ الذي تبناه مجلس المنافسة الفرنسي في قراره رقم 27-ق-90 ل 1990/09/11، المتعلق بمؤسسة Les nouvelles messageries de la presse parisienneعندما قرر: " من أجل إثبات وجود وضعية هيمنة في السوق، يجب الأخذ بعين الاعتبار مختلف العناصر المتعلقة بحصة المؤسسة المعتبرة في السوق وحصص متنافسيها المتعددين والعناصر النوعية الخاصة مثل التفوق في التسيير، الابتكار التقني أو الفعل التجاري ". فهناك عدة عوامل أخرى من النظام النوعي تساهم في تحديد وضعية الهيمنة دون أن تكون كافية في حد ذاتها ونذكر على الخصوص: الامتيازات التجارية، المالية أو التقنية للمؤسسة.[2]

[1]- GALENE 229.www.Autoritédeconcurrence.fr. - Redoit de la concurrence.op.cit. ; p 183.

[2] -Renée GALENE، op.cit. p 270.

ويمكن إجمال هذه المعايير النوعية فيما يلي[1]:

أ- الامتيازات التجارية والمالية التي أو التقنية التي تتمتع بها المؤسسة في مواجهة منافسيها.

ب- اشتهار المنتوج التجاري للشركة المعنية مهما كان سببه.

ت- القدرة التي تتمتع بها المؤسسة في الاحتفاظ بمستوى معين من الأسعار يؤثر عند تغيير على الأسعار المتبعة من طرف المؤسسات المنافسة.

ث- امتيازات القرب الجغرافي.

المطلب الثالث : نطاق تطبيق الأحكام المتعلقة بوضعية الهيمنة على السوق

كان المشرع يقصر تطبيق أحكام قانون المنافسة على المؤسسة، غير أن الأمر تغير بعد تعديل المادة 02 من الأمر 03-03 بموجب القانون 10-05 المؤرخ في 2015/08/15 اين أصبح نطاق تطبيق الأحكام المتعلقة بالمنافسة بما فيها وضعية الهيمنة يتحدد حسب نص المادة 02 سالفة الذكر كما يلي: " تطبق أحكام هذا الأمر على ما يلي:

- ✓ نشاطات الإنتاج، بما فيها النشاطات الفلاحية وتربية المواشي ونشاطات التوزيع ومنها تلك التي يقوم
- ✓ مستوردو السلع لإعادة بيعها على حالها والوكلاء ووسطاء بيع المواشي وبائعو بالجملة ونشاطات الخدمات والصناعة التقليدية والصيد البحري وتلك التي يقوم أشخاص معنوية عمومية وجمعيات ومنظمات مهنية مهما يكن وضعها القانوني وشكلها وهدفها.
- ✓ الصفقات العمومية بدءا بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة غير أنه يجب أن لا يعيق تطبيق هذه الأحكام أو مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العامة ".[2]

[1]- وهي المعايير التي تبناها المشرع الجزائري بموجب المادة 02 المرسوم التنفيذي 2000-314 المشار اليه سابقا.

[2]- أنظر الجريدة الرسمية، عدد 46 لسنة 2010.

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد ساير التشريعات التي وسعت النص، ليشمل قانون المنافسة بما في ذلك التعسف في استغلال وضعية الهيمنة على السوق أو الاحتكار له كل مراحل النشاط الاقتصادي من جهة وأيا كان شكل المشروع القائم به من جهة أخرى، حتى وان لم يكن يتمتع بالشخصية المعنوية.

وباستقراء نص الفقرة أ من المادة 03 من قانون المنافسة سالفة الذكر نستخلص ما يلي:

1. يخضع لمبدأ حظر التعسف في استغلال وضعية الهيمنة أو الاحتكار كل شخص طبيعي أو معنوي خاص أو عام يمارس نشاطا اقتص ويتمتع بالاستقلالية.
2. أن تكون ممارسة النشاط الاقتصادي بصفة دائمة ويتخذها مهنة له، فلا عبرة بالممارسة المتقطعة أو العرضية.
3. تخضع المؤسسة العمومية لأحكام قانون المنافسة ما دامت لا تندرج ضمن إطار ممارسة صلاحيات السلطة العامة أو اداء مهام المرفق العام، فالأمر يتعلق بفاعلين عموميين اقتصاديين أصبحوا ملزمين باحترام قواعد المنافسة. [1]

[1]– لعور بدرة، المرجع السابق، ص 24.

المبحث الثاني: الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة على السوق.

تقضي المادة السابعة من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة بأن:" يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة أو احتكار لها أو جزء منها...".

كما تنص المادة الثامنة في فقرتها الأولى من الأمر 86-1243 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة الفرنسي بأن: يمنع، في نفس الشروط الاستغلال التعسفي من طرف مؤسسة أو مجموعة من المؤسسات:

لوضعية الهيمنة في السوق الداخلية أو في جزء جوهري منه".

يستخلص من نص المادتين أن الفعل المحظور أو الممنوع لا يتجسد في مجرد الهيمنة على السوق وإنما يتمثل في استغلال هذه الهيمنة.

وعليه، فإلى جانب ثبوت تمتع المؤسسة بوضعية الهيمنة على السوق، يجب أن تتعسف هذه الأخيرة في استغلال هذه الوضعية، إذ يجب التفرقة بين السلوك التنافسي، وذلك التعسفي الذي يؤدي إلى المساس بمبدأ المنافسة.

لذلك، سنتناول هذا المبحث من خلال تعريف التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة (المطلب الأول)، لنعرج بعدها إلى الحديث عن شروط تحقق التعسف في استخدام وضعية الهيمنة (المطلب الثاني)، ثم التطرق إلى الممارسات الموصوفة بالتعسف (المطلب الثالث)، وبما أن حظر التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة يشكل مبدأ عاما ترد عليه استثناءات تظفي عليه طابع الشرعية وتضع المؤسسة في مأمن عن كل اتهام بتعسف في وضعية هيمنة على السوق، سنتطرق لهذه الاستثناءات (المطلب الرابع).

المطلب الأول: تعريف التعسف و شروط تحقق التعسف في استغلال وضعية الهيمنة

الفرع الأول : تعريف التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة

سبق وان أشرنا ان الفعل المحظور هو التعسف في استخدام وضعية الهيمنة، والتعسف لا يكون محل إدانة إلا بعد وقوعه، ويعرف التعسف بصورة عامة بأنه إساءة وسوء استعمال الحق، أما التعسف في قانون المنافسة فيعني بصفة عامة المنافسة بمبدأ المنافسة.

ولم يتعرض أي قانون من قوانين المنافسة لتعريف التعسف، وانما اكتفى أغلبها بإيراد أمثلة للتعسف.

ويمكن القول إن التعسف في وضعية الهيمنة يتمثل في السلوكات التي تتبعها المؤسسة والتي من طبيعتها أن تؤثر على السوق، لسعي المؤسسة من خلالها الحصول على ميزة تنافسية أو اقتصادية غير مبررة.[1]

ويميز بين تفسيرين اثنين لفكرة التعسف وهذه الازدواجية في المعنى يترجمها الفقه على أنها تعود الى اختلاف تعسف السلوكات Abus de comportementأو ما يسمى بالتعسف الناتج Abus de résultat عن التعسف الهيكلي Abus de structure.

ويقال عن التعسف أنه ناتج أو سلوكي عند السعي وراء الحصول على ميزة لا تسمح المنافسة الفعلية بالحصول عليها، ويوصف كذلك بأنه تعسف سلوكي لأنه في هذه الحالة تم التأكد من أن المؤسسة قد قامت فعلا باستغلال مركزها القوي للحصول على مميزات لا يمكن الحصول

[1] –MALAURIE – VIGNAL M، Droit de la concurrence.op.cit، p 185.

عليها من غير هذا الاستغلال[1]. والتعسف السلوكي يظهر في بعض الحالات في شكل فعل غير عادي بمقارنته بالأفعال التي تظهر في ظل المنافسة.[2]

أما التعسف الهيكلي فهو الناتج عن آثار عقد أو عملية حول شروط ممارسة وتكثيف المنافسة في السوق، وعمليا، طرد المنافس الموجود أو المحتمل الوجود.[3]

وبما أن المؤسسة تهيمن على السوق في التعسف الهيكلي، فكل ما من شأنه أن يؤدي الى تقوية وتعزيز هذا المركز سيؤثر على هيكل السوق، وبالتالي فالمؤسسة المهيمنة ستعاقب لسبب البسيط وهو المسلك الذي اتبعه الاجتهاد القضائي الأوروبي في قضية Continal.can أن:" عامل تعزيز وضعية الهيمنة من طرف مؤسسة، مهما كانت الطرق المستعملة من أجل الوصول الى ذلك، لدرجة أن مستوى الهيمنة أدى الى المساس المحسوس بالمنافسة، بمعنى أنه لا يوجد في السوق سوى المؤسسات التابعة للمؤسسة المهيمنة، يشكل تعسفا.[4]

وقد كان هذا الحل يهدف إلى ممارسة الرقابة على التمركزات والتجمعات في مرحلة لم يكن القانون الأوروبي ينص على قواعد تسمح بذلك وفي نفس الوقت فإن تعريف التعسف بهذا الشكل – التعسف الهيكلي–سيؤدي إلى إفراغه وجرده من كل معانيه إذا كانت وضعية الهيمنة معاقب عليها في حد ذاتها

ولهذه الأسباب هجرت فكرة التعسف الهيكلي لا سيما أن النصوص الأوروبية أصبحت تنص على تنظيم الرقابة على التمركزات والتجمعات الاقتصادية.

---

[1] –GRYNFOGEL Catherine، Droit communautaire la concurrence. 3 éditions LGDJ Lextenso édition, Paris, 2008, P.P 104.105.01 أشارت اليه جلال مسعد، المرجع السابق. ص 141، هامش

[2]– قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي. مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق بودواو، جامعة أمحمد بوقرة ببومرداس، 2007، ص 42.

[3] – MARIE – CHANTAL BOUTARD LABARDE، Guy Canivet. Droit français de la concurrence, L.G.D.J, Paris, 1994, p 78.

[4]– جلال مسعد: نفس المرجع، ص 142.

وفي حالة التعسف السلوكي، مصدر عدم الشرعية للطابع التعسفي هو عناصر ذاتية لتصرف المؤسسة، وهو ما تضمنته المادة L420-2 من القانون التجاري الفرنسي عندما نص على تصرفات: رفض البيع، البيع المترابط،)شروط البيع التمييزية.[1]

وهو ما تبناه المشرع الجزائري في الأمر رقم 65-06 المتعلق بالمنافسة (الملغى)، حيث نصت المادة 07 منه على هذه الأفعال الغير عادية على سبيل المثال والمتمثلة أساسا في: رفض البيع بدون مبرر شرعي، احتباس مخزون من منتوجات في محلات أو في أي مكان آخر مصرح به أو غير مصرح به، البيع المتلازم أو التمييزي، البيع المشروط باقتناء كمية دنيا، الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى وقطع العلاقات التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير شرعية، وكل عمل من شأنه أن يحد أو يلغي منافع المنافسة في السوق.

وفكرة التعسف السلوكي في وضعية الهيمنة تعتبر شخصية لأنها تفترض وجود إرادة منصرفة إلى تزييف المنافسة بواسطة استغلال وضعية الهيمنة للحصول على المزايا المختلفة[2]. وهو ما تبناه المشرع الجزائري بموجب المادة 07 من الأمر 03-03 عندما نصت على أنه " يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها على جزء منها قصد" فالمشرع هنا استعملت لفظ" قصد "الدال على انصراف الإرادة.

الفرع الثاني : شروط تحقق التعسف في استغلال وضعية الهيمنة

حتى نكون بصدد تعسف في استغلال وضعية الهيمنة يجب أن تكون الأعمال التي تقوم بها المؤسسة المهيمنة لها أثر سلبي على المنافسة.

لذلك فلتحقق التعسف في استغلال وضعية الهيمنة لا بد من وجود مساس لمنافسة أولا وأن يرتبط هذا المساس .(بالمنافسة بوضعية الهيمنة (ثانيا).

---

[1]- LOUIS VOGEL، Traité de droit commercial. 18 éditions, L.G.D.J, Paris, 2001, p 735.

[2]- MARIE MALAURIE VIGNAL، op.cit. p 200.

أولا–وجود المساس بالمنافسة:

لإضفاء الصفة التعسفية على ممارسة صادرة من مؤسسة مهيمنة يجب أن ينجم عن آثار هذه لمنافسة، وأن يكون كون قصدها مساسا بالمنافسة، وأن يكون هذا المساس محسوسا.[1]

1–**غرض أو أثر الممارسة بالمنافسة** :ركز المشرع الجزائري في المادة 07 من قانون المنافسة لسنة 2003 :المساس

على حظر كل تعسف في استغلال وضعية الهيمنة إذا توفر فيه " القصد "وهو ما من شأنه أن يؤدي إلى عدم معاقبة الممارسات الاحتكارية التي من شأنها تقييد المنافسة إذا لم تتوفر على قصد تقييد المنافسة هذا من جهة، وبالتالي عدم معاقبة الممارسات الاحتكارية وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 07 من الأمر 03–03 المتعلق بالمنافسة في الجزائر، والتي تضمنت الغرض أو القصد من التعسف في وضعية الهيمنة على السوق بأن يترجم ميدانيا بالمساس الفعلي أو المتوقع بالمنافسة مثل : الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية ومن جهة أخرى.

والمشرع الجزائري شأنه شأن نظيره الفرنسي ينص على معاقبة الممارسة الاحتكارية التي تشكل تعسفا لاستغلال وضعية الهيمنة حتى ولو لم يكن لها أي أثر على المنافسة في السوق.

وقد نص المشرع الفرنسي على هذا الشرط عندما وحد بين شروط منع الاتفاقات والممارسات الاحتكارية التي تشكل تعسف في استغلال وضعية الهيمنة – من حيث ضرورة أن يترتب على أي منهما تقييد أو منع أو تعطيل المنافسة – وهو ما يتضح من نص المادة 2–420 L من التقنين التجاري الفرنسي التي جاء فيها:

« Est prohibée, dans les conditions prévues à l'article L.420–1,

[1] – قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص 45.

L'exploitation abusive…..d 'une position dominante. »

وتقضي المادة –420. L بما يلي :

« Sont prohibées …, lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser de jeu de la concurrence sue un marché, les action concertés, conventions, ententes expresse ou tacite ou coalition … »

والمشرع الفرنسي كان أكثر دقة في صياغته لمقياس تقدير الأعمال الموصوفة بالتعسف، حيث أخذ بعين الاعتبار غرض أو أثر الممارسة التعسفية على المنافسة.

ويرى القضاء الأوروبي أنه لا ينبغي أن ننتظر حتى تترتب على الممارسة آثارا ملموسة تؤدي إلى تقييد المنافسة أو منعها ولكن يجب أن يكون موضوع الممارسة من شأنه إحداث هذا التقييد أو المنع .وهو ما ذهبت إليه المحكمة الابتدائية للاتحاد الأوروبي TPIC في حكم Cimenteries CBR الصادر في 15 مارس 2000

عندما يكون موضوع الممارسة الاحتكارية من شأنه تقييد أو منع المنافسة المنافسة، علما أن السلوك التعسفي يمكن أن ينجم عن شخص من أشخاص القانون العام والخاص.[1]

2–المساس الملموس بالمنافسة : إذا كان من اللازم أن يكون من شأن الممارسة الاحتكارية تقييد المنافسة،

فإنه يجب أن يكون هذا التعطيل آو التقييد واضحا أو ذو طابع ملموس وحساس .لذلك نجد لجنة المنافسة في فرنسا شركة ميشلانSociété Michelin التي رفضت البيع مرتين لتاجرين منافسين

[1] – Colin Frédéric، Droit public économique. DGualino éditeur, Paris, 2005, p 224.

أشارت اليه: جلال مسعد، المرجع السابق. ص 147.

لها في سوق العجلات المسترجعة دون مبرر مشروع مما يعد تعسفا في قوتها الاقتصادية إلا أن اللجنة لاحظت، أن الشركة ليس لها أية خطة رامية إلى عرقلة السير العادي للسوق marché du rechapage، اعتمادا على وضعيتها المهيمنة في سوق العجلات المطاطية وذلك نظرا للطابع الاستثنائي للممارستين اللتين قامت بهما.[1]

ويترتب على هذا الشرط إلزام مجلس المنافسة بالتحري بأن الاستغلال المتنازع فيه يزعج بما فيه الكفاية آليات المنافسة التي تبلغ "عتبة الحساسية."seuil de sensibilité".

ثانيا: ارتباط المساس بالمنافسة بوضعية الهيمنة:

لكي يتحقق التعسف في وضعية الهيمنة يجب أن تكون العرقلة التي أصابت السير العادي للسوق نتيجة سلطة التأثير التي استخدمها العون الاقتصادي[2].

ويجمع الفقهاء على أنه يجب أن يكون المنع مرتبطا بتواجد علاقة سببية بين الهيمنة والتعسف[3].

المطلب الثاني : الممارسات الموصوفة بالتعسف و الاستثناءات الواردة على مبدأ حظر التعسف في وضعية الهيمنة

الفرع الاول : الممارسات الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة.

[1]– كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي). المرجع السابق، ص 183.

[2]– قوسم غالية، المرجع السابق. ص 48.

[3] – Véronique SELINSKY، Concurrence (Les abus de domination). Jurisclasseur commercial, concurrence/consommation, fascicule 315, (06/1988).p.16.

ورد في المادة 01/07 من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة الحالات التي تمثل تعسفا في استغلال وضعية الهيمنة كمايلي:" يمنع كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار له أو على جزء منه يتجسد في:

- ✓ رفض البيع بدون مبرر شرعي وكذلك احتباس مخزون من منتوجات في محلات أو في أي مكان مصرح به أو غير مصرح به.
- ✓ البيع المتلازم أو التمييزي.
- ✓ البيع المشروط باقتناء كمية دنيا.
- ✓ الإلزام عادة البيع بسعر أدنى.
- ✓ قطع العلاقات التجارية رد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير شرعية .
- ✓ كل عمل آخر من شأنه أن يحد أو يلغي منافع المنافسة في السوق".

إلا أن الأمر لسنة 2003 المتعلق بالمنافسة الملغي للأمر سالف الذكر لم يبين الأعمال الموصوفة بالتعسف لكنه عدد الأغراض التي تهدف إليها الممارسة لتضفي عليها صفة التعسف وهذا بنصه في المادة 07 من قانون المنافسة الجزائري على أنه " :يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد:

- ✓ الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها.
- ✓ تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني.
- ✓ اقتسام الأسواق أو مصادر التموين.
- ✓ عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق لتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها.
- ✓ تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة.

- ✓ إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس ها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية.

وهذا على خلاف المشرع الفرنسي الذي قدم أمثلة لحالات التعسف الناتجة عن استغلال وضعية الهيمنة L 420-2 (رفض البيع – البيع المشروط أو الشروط التمييزية – الانقطاع التعسفي (وأجمع الفقه دائما أن ليست حصرية.

ويمكن رد الممارسات التي تقوم بها المؤسسة المهيمنة والموصوف بالتعسف إلى طائفتين:

اولا : ممارسات المؤسسة المهيمنة المجسدة للتعسف والمرتبطة بعلاقاتها التجارية مع غيرها من المؤسسات

وهي الممارسات الاحتكارية غير العادلة التي تقوم ا المؤسسة المسيطرة في مواجهة شركائها الاقتصاديين، بمعنى الممارسات التي تتعلق بالعلاقة الاقتصادية والتجارية التي تربط المؤسسة المهيمنة بغيرها من المؤسسات في السوق .

ويعاقب كلا من المشرع الجزائري والفرنسي على شروط البيع التي تسمح لمؤسسة في وضعية هيمنة أن تعيق تطور المنافسين الموجودين أو المحتمل وجودهم[1]. وهو ما نصت عليه صراحة المادة 07 من قانون المنافسة الجزائري في فقرتيها السادسة والسابعة بقولها: " يحظر.....قصد:

- ✓ تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة.
- ✓ إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء

بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية".

[1]– قوسم غالية، المرجع السابق، ص 58.

هذه الممارسات التي تلجأ إليها المؤسسة المهيمنة مع شركائها التجاريين قد تتمثل في رفض البيع أو قطع العلاقات التجارية والتعاقدية بطريقة تعسفية وقد تكمن في البيع المرتبط أو فرض أسعار تمييزية، وسنحاول هنا أن نتعرض لبعض هذه النماذج التي يمكن أن تؤدي إلى تحقيق الأغراض سالفة في المادة 07 من قانون المنافسة، وذلك كما يلي:

1-ممارسة البيوع التمييزية:

البيع التميزي هو تفضيل زبون عن آخر من خلال امتيازات يمنحها الممون أو البائع عادة على شكل تخفيضات أو تسهيلات في الدفع[1]. وقد عبر المشرع الجزائري عن هذه الممارسة في الفقرة 05 من المادة 07 من قانون المنافسة صراحة عندما حظر تطبيق شروط غير متكافئة وغير عادلة في العقود التي تبرمها المؤسسة المهيمنة مع شركائها التجاريين مما يحرمهم من منافع المنافسة.[2]

وقد أعاب مجلس المنافسة الجزائري على مؤسسة (E.N.I.E)لكونها تعامل بعض الزبائن معاملة تفضيلية وتمييزية حيث يستفيدون من امتيازات في استعمال مخازن المؤسسة والحصول على كميات هامة من المنتجات على حساب باقي الزبائن، كيفيات الدفع، التخفيضات في الأسعار[3].

[1]- قابة صورية، مجلس المنافسة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، 2001، ص 142.

[2]- ويعاقب على البيع التمييزي في التشريع الجزائري دون أن يكون صاحبة متمتعا بوضعية هيمنة وذلك بموجب المادة 18 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية والتي تقابلها المادة 01/36 من قانون المنافسة الفرنسي لسنة 1986.

[3]- وقد أعاب مجلس المنافسة على هذه المنافسة ليس انتهاج سياسة تجارية معينة ولكن تطبيقها بصفة انتقائية وذلك بتفضيل بعض الزبائن من حيث الكميات المسلمة لهم مما يجعلهم يحصلون على تخفيضات لا يستهان بها، وبالتالي فإنه إذا كان للمؤسسة كامل الحرية في تحديد السياسة التجارية التي تخدم مصالحها، فإنه لا يجوز لها بموجب قانون المنافسة استعمال هذه الحرية للحد من المنافسة بين مختلف البائعين أو لإضعاف قدرة البعض على منافسة البعض الآخر، أنظر في ذلك: مجلس المنافسة الجزائري، قرار رقم 99-ق-1 المؤرخ في 1999/06/23. المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الالكترونية، أشارت اليه: قوسم غالية، المرجع السابق. ص 62.

كما عاقب مجلس المنافسة الفرنسي مؤسسة لارتكابها تعسفا في وضعية هيمنة قامت بتخفيضات في الأسعار الممارسة من طرف منافس، كما منحت خصومات مرتفعة والتي لها طابع تمييزي لصالح الزبائن المقيمين في المنطقة التي يحقق فيها المنافس أغلبية رقم أعماله بهدف إقصائه من السوق[1].

2-رفض البيع :

عبر المشرع الجزائري عن هذه الممارسة بنصه: " يحظر كل تعسف.... قصد: الحد.... في ممارسة النشاطات التجارية...". ويعتبر رفض البيع ممارسة تجارية غير شرعية[2] ويمكن أن يشكل تعسفا في استغلال وضعية الهيمنة إذا كان يهدف إلى الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها أو تقليص أو مراقبة الإنتاج ومنافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني كما أشارت إلى ذلك المادة 07 من قانون المنافسة الجزائري.

وقد نصت المادة3/8 من قانون المنافسة الفرنسي لسنة 1986 على رفض البيع الصادر عن مؤسسة مهينة والمشكل لوضعية تعسف.

ويشكل رفض البيع بدون أي شك، إحدى الممارسات المقيدة الأكثر خطورة للمتعامل مع المؤسسة المهيمنة:

يكفي في بعض الأحيان مجرد التهديد باللجوء إلى رفض البيع لتهدئة المتعامل الذي يظهر بعض ملامح الاستقلالية[3].

---

[1] – Pierre ARHEL، Transparence tarifaire des pratiques restrictives. D.C, Dalloz, Avril 2004, p 63.

[2] – أنظر المادة 15 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

[3] – Michel GLAIS، Philippe LAURENT. Traité d'économie et de droit de la concurrence, P.U.F, 1983, P 395.

وفي قرار له ذهب مجلس المنافسة الجزائري في قضية المسمى" ش "ضد المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية إلى أن " التذرع بعدم توفر المنتجات لتبرير عدم تلبية طلبات زبون في الوقت الذي تسلم فيه لزبون آخر يعد رفضا مقنعا للبيع"[1].

3- البيع المترابط:

يتمثل هذا النوع من البيوع في قيام المؤسسة المهيمنة بربط إبرام العقد بقبول المتعاقد الآخر المنافس له، الالتزام بأداءات أخرى لا تربط بينها وبين موضوع العقد أية رابطة سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية[2].

ثانيا : الممارسات الاستبعادية المجسدة للتعسف في استخدام وضعية الهيمنة

تسعى المؤسسة المهيمنة من وراء هذه التصرفات إلى تحجيم منافسيها وإبعادهم من السوق ومنع دخول منافسين جدد إليه وللوصول إلى هذه الغايات، غالبا ما تلجأ المؤسسة المهيمنة إلى استخدام بعض الآليات والفنيات التي يكون الغرض منها إما غلق السوق في مواجهة المنافسين أو الاستئثار بالعملاء والموردين .

1- الممارسات الهادفة إلى إبعاد المنافسين أو غلق السوق في مواجهتهم:

من بين الوسائل والآليات التي تلجأ لها المؤسسة المهيمنة للإنقاص من السلطة السوقية التي يتمتع المنافسون أو لغلق السوق ومنع دخول منافسين جدد :عرض أسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفيا، التمسك بحق الملكية، بند عدم المنافسة، قيام المؤسسة المهيمنة بمنع المنافسين من

[1]- مجلس المنافسة الجزائري، القرار رقم 99-ق-1 المؤرخ في 1999/06/23 المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية، غير منشور، أشارت اليه قوسم غالية، المرجع السابق، ص 62.

[2]- والبيع المترابط يعاقب عليه دون أن تكون المؤسسة في وضعية هيمنة، أنظر في ذلك المادة 1/17 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

استخدام بنية أساسية تمتلكها وتكون لازمة لكي يتمكنوا من مباشرة أنشطتهم...ة غيرها من الممارسات التي سنحاول أن نتناول نماذج منها فيما يلي:

1-1- الأسعار العدوانية الافتراسيةPris prédateur : تقع هذه الممارسات عندما تقوم المؤسسة المهيمنة بالبيع بأسعار لا تغطي التكلفة الكلية لإنتاج السلع وذلك بغرض استبعاد المنافسين من السوق ويقابلها الأسعار المرتفعة وكليهما يشكل تعسفا في استخدام وضعية الهيمنة.

وهو ما نص المشرع الجزائري في المادة 12 من الأمر 03-03بالمنافسة على ما يلي

"يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل وإذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أ يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق ."ويعتبر مجلس المنافسة الفرنسي أن البحث في وجود ممارسات سعرية اختلالية[1] وعدوانية يستلزم توافر ثلاثة عناصر:

أ- انعدام هامش الربح :يجب أن تبيع المؤسسة المهيمنة بأسعار أقل من سعر التكلفة.

ب- إمكانية استبعاد وإضعاف المنافسين في السوق المعينة.

ج-احتمال تعويض الخسارة بالنسبة للمؤسسة المهيمنة المتعسفة .

1-2- منع المنافسين من استخدام بنية أساسية تمتلكها مؤسسة مهيمنة:

يفترض هنا وجود عدة مؤسسات يستحيل عليها الدخول إلى سوق بسبب احتكار بنية أساسية أو مادة أولية أو خدمة أساسية وارتفاع تكاليف امتلاكها وعندئذ لا يكون أمام هذه المؤسسات الجديدة حتى تتمكن من الدخول إلى السوق وممارسة أنشطتها من سبيل سوى الرجوع إلى المؤسسة المهيمنة والمحتكرة لهذه البنية الأساسية، ويكمن التعسف في هذه الحالة في عدم قدرة المؤسسة

[1] - Con-con، déc n 04-D-17، relative à la demande des mesures présentées par la société، AOL France SNC ET AOL, 11 Mai 2004, disponible sur le site inter : www.Autoritédeconcurrece.fr.

المهيمنة على الحفاظ على وضعيتها في السوق إلا عن طريق منع ورفض استعمال البنية الأساسية التي تحتاج إليها المؤسسات الجديدة للدخول إلى السوق ومنافسة المؤسسة المهيمنة وهذا ما أقره مجلس المنافسة الفرنسي سنة2005[1]. وهي ما تسمى بنظرية التسهيلات الضرورية[2].

وقد أشار مجلس المنافسة الفرنسي إلى خصائص التسهيلات الضرورية التي تؤدي إلى القول بوجود وضعية تعسف وهي كالتالي:

- ✓ امتلاك المؤسسة المهيمنة تجهيزات أساسية أو تسييرها لها من خلال عقد امتياز مثلا، لا تتوافر لدى غيرها كما لا يوجد لها بديل موجود بالفعل أو محتمل وجوده، وقد تتمثل هذه التسهيلات في بنية أساسية (مطار شبكة اتصالات، شبكة مياه...الخ)، أو في حقوق أدبية كحق المؤلف المرتبط ببرامج سمعية أو غير ذلك من البرامج.
- ✓ الحاجة الماسة لاستعمال هذه التجهيزات من طرف المؤسسات المنافسة للمؤسسة المهيمنة التي تمتلكها .تعتبر هذه التجهيزات شرط أساسي لممارسة نشاط اقتصادي تنافس به المؤسسة المهيمنة.[3]
- ✓ أن تكون هناك إمكانية لاستعمال هذه التجهيزات من طرف المؤسسات المنافسة .
- ✓ وجود استحالة في إقامة أو امتلاك هذه التسهيلات من قبل المنافسين .
- ✓ يجب أن ترتكب المؤسسة المهيمنة إساءة، بمعنى أن تتعسف هذه الأخيرة في استغلال وضعيتها المهيمنة وأن تمنع استعمال هذه البنية الأساسية للمؤسسات المنافسة لها من أجل إبقائها تابعة لها وهو ما من شأنه أن يؤدي إلى تقييد المنافسة[1].

---

[1] – Cons.conc n 05-D-59 du 07 Novembre 2005.rapport annuel du conseil de concurrence français pour l'année 2005, p.280, www.Autoritédeconcurrence.fr.

[2] – وقد أشار الى هذه النظرية لأول مرة المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية سنة 1912. انظر في ذلك: سامي عبد الباقي أبو صالح إساءة استغلال المركز المسيطر في العلاقات التجارية. دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 95.

[3] – CLAUDEL Emmanuel، l'actualité du droit français des pratiques Anticoncurrentielles، Revue contrat، petites Affiches, n 246, du décembre 2004, P 24.

2- لممارسات الهادفة إلى الاستئثار بالعملاء والموردين :تلجأ المؤسسة المهيمنة من أجل بلوغ هذا الهدف إلى إحدى الوسيلتين:

2-1- بالنسبة للوسيلة الأولى :تقوم المؤسسة المهيمنة غالبا بفرض شروط على المشترين والعملاء لإلزامهم بالتعامل معها وحدها، وتسمى بالشروط الحصرية، وتؤدي هذه الشروط إلى غلق السوق في وجه أي منافس مادامت المؤسسة المهيمنة تلزم الموزع بعدم الشراء إلا من لدنها[2].

2-2- الوسيلة الثانية Remise de fidélité: يكون الهدف منها الاستئثار بهؤلاء العملاء والموردين.

وقد قررت محكمة العدل الأوروبية أن هذه التخفيضات لا تمثل إساءة أو تعسفا إلا إذا كان الهدف منه هو الاستئثار بالعملاء ودفعهم الى التعامل مع المؤسسة المهيمنة دون غيرها، وانتهت محكمة العدل الأوروبية الى هذه مخالفة للمادة 82 من اتفاقية روما[3].

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ حظر التعسف في وضعية الهيمنة

إذا كان الأصل في التعسف في وضعية الهيمنة هو الحظر، إلا أنه ليس بمبدأ مطلق، بل ترد عليه استثناءات، التي تتمثل في تلك المنصوص في المادة 09 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة في الجزائر، المقابلة لنص المادة 10 من الأمر 86-1243 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة في فرنسا.

كما نص التشريع الجزائري على استثناء آخر لم يتضمنه نظيره الفرنسي والمتمثل في التصريح بعدم التدخل المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المحدد لكيفيات

---

[1]- جلال مسعد: المرجع السابق، ص 156.

[2] – Con.con.Rapport annuel du conseil de concurrence français pour l'année 2003, P 230.

[3]- جلال مسعد: المرجع السابق، ص 156.

الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق[1]، وهو ما سنحاول أن نتناوله تباعا:

اولا: الاستثناءات الواردة على مبدأ الحظر بموجب قانون المنافسة

تنص المادة 09 من قانون المنافسة الجزائري على ما يلي " :لا تخضع لأحكام المادتين 6 و 7أعلاه، الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقا له.

يرخص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي على تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة أو المتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق. لا تستفيد من هذت الحكم سوى الاتفاقات أو الممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة. وهي تقابل المادة 10 من قانون حرية الأسعار والمنافسة الفرنسي لسنة .1986 ويستخلص من المادتين أن هذه الاستثناءات يمكن ردها إلى طائفتين:

1- **الاستثناء المترتب عن نص قانوني :**إن كلا من المشرعين الجزائري والفرنسي يخولان مرتكبي الممارسات المنافية وإمكانية تبرير سلوكاتهم المحظورة وبالتالي إعفائهم من المتابعات الإدارية والقضائية على أساس وجود نص قانوني أو مرسوم أو قرار يسمح بذلك، لكن مع ضرورة أن يكون المرسوم أو القرار قد اتخذ تطبيقا للقانون[2].

2- **الاستثناء الناتج عن مساهمة التعسف في وضعية الهيمنة في التقدم الاقتصادي والتقني :** رخص المشرع الجزائري في المادة 02/09 من قانون المنافسة الاتفاقات والممارسات المنافية

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

[2]- كتو محمد الشريف، نفس المرجع، ص 142.

للمنافسة شرط أن تساهم في التطور الاقتصادي والتقني وهو ما قضى به المشرع الفرنسي أيضا في المادة 02/10 من قانون المنافسة الفرنسي لسنة 1986.

ومن أجل تقدير التقدم الاقتصادي، يتم إجراء حصيلة اقتصادية للممارسات المنافية للمنافسة المعنية، بقيام مقارنة بين ايجابياتها وسلبياتها. وهذه الحصيلة ترتكز على مفهوم محدد للتقدم الاقتصادي الذي لا يعطي محلا لتطبيق المادة 02/10 الا إذا كانت باقي الشروط مجتمعة[1].

ثانيا: التصريح بعدم التدخل

نصت المادة 08 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على ما يلي " :يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة ظن بناء على طلب المؤسسات المعنية واستنادا إلى المعلومات المقدمة له، أن اتفاقا أو عملا مدبرا أو اتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 6 و 7أعلاه، لا تستدعي تدخله.

تحدد كيفيات تقديم طلب الاستفادة من أحكام الفقرة السابقة بموجب مرسوم."

وتطبيقا لنص هذه المادة صدر المرسوم التنفيذي 05-175 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق[2].

وعلى عكس المشرع الجزائري لم يتضمن نظيره الفرنسي نصا يتضمن هذا التصريح.

1-**ماهية التصريح بعدم التدخل** :وسنتناول تعريف التصريح بعدم التدخل، ثم نعرج بعدها لبيان الأشخاص المؤهلين لطلب التصريح:

[1]- قوسم غالية، المرجع السابق، ص 73.

[2]- مرسوم تنفيذي رقم 05-175 مؤرخ في 2005/05/12، عدد يحدد كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق المشار اليه سابقا.

1-1- تعريفه :هو تصريح يسلمه مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسات المعنية، يلاحظ المجلس بموجبه عدم وجود داع لتدخله بخصوص الممارسات المنصوص عليها في المادتين 6و7 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة[1].

1-2- لأشخاص المؤهلون لطلب التصريح : يقدم طلب الحصول على التصريح بعدم التدخل المؤسسة أو المؤسسات المعنية وذلك في حالة الاتفاقات التي تشترط على الأقل وجود مؤسستين.

- ✓ كما يمكن أن يقدم من قبل ممثلي المؤسسات الذين يجب ان يستظهروا تفويضا مكتوبا بين صفة التمثيل المخولة لهم.
- ✓ يجب على المؤسسات الأجنبية المعنية أو ممثليها المفوضين أن يبينوا عنوانا في الجزائر[2].

2-**كيفيات تقديم طلب الحصول على التصريح :**يتم تقديم طلب الحصول على التصريح بتشكيل ملف، الذي يتم إيداعه لدى الأمانة العامة المنافسة ويقوم المقرر بدراسته.

يتكون الملف المتعلق بطلب الحصول على التصريح بعدم التدخل من الوثائق التالية:

أ- طلب مؤرخ وموقع من المؤسسات المعنية أو ممثليها المفوضين قانونا وذلك حسب النموذج الملحق بالمرسوم رقم 05-175. يجب أن يحدد الطلب ما يأتي:

- ✓ هوية صاحب الطلب.
- ✓ هوية المشاركين الآخرين في الطلب.
- ✓ موضوع الطلب إذا كان يتعلق باتفاق أو بوضعية هيمنة .
- ✓ تصريح الموقعين، بصحة المعلومات المقدمة.

[1]- أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 05-175 سالف الذكر.

[2]- انظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل المشار اليه سابقا.

ب- استمارة معلومات، ترفق بالطلب عنوانها" استمارة معلومات للحصول على التصريح بعدم التدخل" حسب النموذج الملحق بهذا المرسوم، وقد أورد الملحق الثاني بالمرسوم التنفيذي رقم 05-175 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح البيانات التي يجب أن تحويها الاستمارة والمتمثلة في:

- ✓ المعطيات المتعلقة بالمؤسسة أو المؤسسات المشاركة في الطلب وذلك وفي حالة اتفاقات تحديد السوق المعنية، كذلك دوافع الطلب وذلك ببيان موضوعه بدقة نظرا لأحكام المادة 06 و07 من الأمر رقم 03-03، والمزايا التي نستفيد منها المؤسسات المعنية منه.
- ✓ تحديد مدة الطلب وبيان الأسباب التي يمكن أن يمس فيها موضوع الطلب بقواعد المنافسة والتي هي مصدر شك وتجعل المؤسسة مترددة وتتخوف من كون ممارسا مقيدة للمنافسة وفقا إما للمادة 06 أو 07 من قانون المنافسة... إضافة إلى ذلك بيان مزايا الطلب التي يمكن أن تنعكس على المنافسة وعلى المستعملين والمستهلكين، وهذا تأكيدا لمساهمة المؤسسة في فعالية المنافسة .

أ - إثبات الصلاحيات المخولة للشخص أو الأشخاص المفوضين الذين يقدمون طلب الحصول على التصريح بعدم التدخل.

ب- إثبات الصلاحيات المخولة للشخص أو الأشخاص المفوضين الذين يقدمون طلب الحصول على التصريح بعدم التدخل.

ت- نسخ من الحصائل المالية الثلاثة الأخيرة مؤشر ومصادق عليها من محافظ الحسابات أو نسخة واحدة من حصيلة السنة الأخيرة ذا كان تأسيس المؤسسة أو المؤسسات المعنية لا تتجاوز ثلاث سنوات.

في حالة رفض الطلب، يقوم مجلس المنافسة بالحد في ممارستها وإلا ستتعرض للعقوبات المنصوص عليها في قانون المنافسة

المطلب الثالث: تطبيقات التعسف في وضعية الهيمنة امام مجلس المنافسة

يؤهل المشرع بعض سلطات الضبط القطاعية على غرار كل من سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، لجنة ضبط الغاز والكهرباء ولجنة الإشراف على التأمينات بالاختصاص للفصل في القضايا المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة في قطاعات تدخلها وهو ما يرتب منازعة واضحة لاختصاص مجلس المنافسة في هذا المجال باعتباره السلطة المؤهلة حسب الأمر رقم 03-03 بالفصل في الممارسات والأعمال المدبرة ، التعسف في وضعية الهيمنة ، عقود البيع الاستشاري ، التعسف في استغلال وضعية التبعية والبيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي .

إن منح اختصاص سلطات الضبط القطاعية في مجال المنافسة ، خاصة مع توفر تنظيمها الهيكلي على مديريات للمنافسة[1]، يعبر حسب الأستاذ " زوايمية " عن تداخل واضح للاختصاص . فالمشرع ورغم اعترافه باختصاص عام لمجلس المنافسة فيمراقبة الممارسات المنافية للمنافسة والتجميعات الاقتصادية إلا أنه في المقابل يكرس اختصاصا موازيا لسلطات الضبط في هذين المجالين [2]

[1] على غرار "مديرية التعريفة ، المنافسة والاستشراف " بلجنة ضبط الغاز والكهرباء و " المديرية الاقتصادية ، المنافسة والاستشراف " بسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ممثلة في " قسم التنظيم الاقتصادي والتنافسي " انظر الملحق رقم 03

[2] –R.ZOUAIMIA Droit de la régulation économique , op cit,p154.

Il existe en somme un chevauchement de compétences entre le conseil de la concurrence Et les autorités de régulation sectorielles en matière de pratiques restrictives de concurrence. Si l'ordonnance relative a la concurrence donne au conseil de la concurrence une compétence Exclusive pour en connaitre, les textes régissant les autres secteurs attribuent des competences Parallèles aux autorités sectorielles pour connaitre les mêmes pratiques.

الفرع الأول : في سوق الاتصالات

يقوم إدخال المنافسة في سوق الاتصالات على الشروط المتعلقة بتعريفة الربط البيني وكذا الشروط التقنية ونمط دخول متعاملين جدد وهو سوق معرض لوجود وضعية هيمنة للمتعامل التاريخي [1] . في هذا الاطار فإن ضبط هذا السوق يتطلب تدخل كلا من سلطة الضبط القطاعية ومجلس المنافسة . فدور سلطة الضبط هنا يتعلق بالتدخل على مستوى بنية المنافسة ، أي معالجة وضعية الهيمنة التي يستفيد منها المتعامل التاريخي من خلال وضع الشروط التقنية والمالية التي يخضع لها المنافسون الجدد في حين أن دور مجلس المنافسة يرتبط بالتدخل البعدي على مستوى ممارسات المتعاملين وخاصة في مجال تعريفة الخدمات .

عمليا فإن الهدفان يتقاطعان ، حيث يؤهل المشرع سلطة الضبط من خلال القانون رقم 2000-03 بصفتها ممثلة للدولة وفي إطار صلاحياتها العامة المرتبطة بضبط هذا السوق بضمان إحترام قواعد المنافسة المشروعة بين المتعاملين وتجاه المرتفقين[2] ، حيث يمنح المشروع سلطة الضبط اختصاص السهر على وجود منافسة فعلية ومشروعة في قطاع البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية كما يؤهلها لاتخاذ كل التدابير الضرورية لترقية أو استعادة المنافسة في هاتين السوقين[3]. كما ينظم المشرع في ظل هذا القانون وضعية الهيمنة التي يكرسها قانون المنافسة وذلك

---

[1] A-L.ANNAMAYER op cit, p425.

Le développement dans le secteur des télécommunications repose en partie sur des conditions Relatives aux tarifs d'interconnexion, aux conditions techniques ou aux rythme d'entrée dans le Secteur, le fonctionnement du marche risque d'être affecte par al position dominante de l'operateur

[2]- المادة 04 من القانون رقم 2000-03 السالف الذكر

[3]- المادة 13 من القانون رقم 2000-03 السالف الذكر

من خلال منع كل متعامل أو موفر الخدمات من تقديم اعانات مالية لنشاطات أخرى مأخوذة من نشاط يكون فيه هذا المتعامل في وضعية هيمنة[1].

إن ضبط سوق الاتصالات يتسم بوجود تداخل بين القانون العام للمنافسة وقانون الضبط القطاعي ، فضبط وضعية الهيمنة للمتعامل التاريخي والنزاعات المتعلقة بالربط البيني تفترض تطبيق قواعد قانون المنافسة كما تفترض وجود مسائل متعلقة بالمرفق العام في نفس الوقت [2] بالنسبة للأستاذ ((بسعي)) الرئيس الحالي لسلطة الضبط فإن القانون رقم 2000-03 إضافة إلى نصوصه التنظيمية يكرس القواعد العامة لقانون المنافسة ، غير أن المبادئ التنافسية تجد تطبيقا خاصا لها في مجال الاتصالات خصوصا في مجال الربط البيني ، الذي يسمح بدخول متعاملين جدد دون عرقلة أو تعسف من طرف المتعامل التاريخي الموجود في وضعية احتكار عند فتح السوق وهو ما يعبر عن ترجمة قانون الاتصالات للمارسات المنافية للمنافسة التي يمنعها ويعاقب عليها قانون المنافسة[3].

تجد هذه الترجمة مكانا لها في دفتر الشروط والذي يكرس في مادته 16 ضمن الفصل الثالث المخصص لشروط الاستغلال التجاري الالتزام بالمنافسة المشروعة ، حيث يلتزم صاحب الرخصة بممارسة منافسة مشروعة مع المتعاملين المنافسين له ، خاصة بالامتناع عن كل ممارسة غير

---

[1]- المادة 27 من القانون رقم 2000-03 السالف الذكر .

[2] A-L.ANNAMAYER op cit, p427.

((Ces zones frontières impliquent toujours un aspect de droit de la concurrence en même temps Quelles comportent un aspect d'organisation d'un service public)).

[3] M-T.BESSAI op cit,p45.

((Cela est bien ici la traduction en droit des télécommunications de la pratique anticoncurrentielle Réprimée et interdit dans la loi sur la concurrence et constituant à abuser soit dune position mono-Politique ou dune position dominante, soit à exploiter une position de dépendance économiqueDe tiers))

تنافسية مثل التفاهم غير المسموح به على وجه الخصوص سيما في مجال التعريفة أو التعسف في استعمال وضعيته المسيطرة[1].

في مجال الربط البيني كذلك يؤهل المشرع عن طريق المرسوم التنفيذي رقم 02-156 [2]لإعتماد دليل الربط البني بين المتعاملين حيث يهدف إلى تشجيع نفاد المستعملين النهائيين للشبكات والخدمات في سوق الاتصالات بتقليص الحدود التي تعيق المنافسة الحرة المرتبطة بالوضعية المهيمنة لبعض المتعاملين ، كما يمكنها التدخل بتعديل هذا الدليل عندما تلاحظ أن شروط المنافسة غير مضمونة[3]

يكرس هذا النص وضعية القوة رغم أن الأمر رقم 95 – 06 والذي لا يرد ضمن تأشيراته لا يتضمن مثل هذه الوضعية بل يحصر الوضعيات المنافية للمنافسة في الاتفاقيات والأعمال المدبرة ، وضعية الهيمنة والبيع بسعر أدنى من الكلفة الحقيقية . كما يعرف هذا المرسوم وضعية القوة بالنسبة للمتعاملين في سوق الاتصالات بأنها ((كل متعامل يحوز على وضعية تأثير معتبرة في السوق الوطنية للاتصالات المعني))كما يؤهل سلطة الضبط القطاعية لتحديد المتعامل القوي .

إذا كان الأمر رقم 95 – 06 لا يعرف وضعية الهيمنة فإن الأمر رقم 03 -03 يجعل من معيار القوة الاقتصادية معيارا حاسما في تقديرها ، حيث يعرفها ((بأنها الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيه إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو ممونيها.

[1] – المرسوم التنفيذي رقم 174- 05 المؤرخ في 09 ماي 2005 السالف الذكر.

[2]– المرسوم التنفيذي رقم 156 – 02 المؤرخ في 09 ماي 2002 المحدد لشروط الربط البيني لشبكات وخدمات الاتصالات السلكية واللاسلكية ، ج ر رقم 33.

[3]– لمادة 3 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر

تستند سلطة الضبط في أحد قراراتها [1] على المرسوم التنفيذي رقم 02 – 156 وخصوصا في مادته الثانية التي تعرف هذه الوضعية كما أنه يمنحها صراحة اختصاص تعيين المتعامل القوي[2] غير أنها تعتمد في تأشيرات نفس القرار على مصطلح الهيمنة الذي يكرسه الأمر رقم 03- 03 دون ذكره صراحة من خلال الاشارة إلى وضعية المتعامل التاريخي ((اتصالات الجزائر)) ، والذي ورث منشآت وشبكات هامة وخصوصا تجهيزات الارسال التي تظهر هيمنته على السوق ومن ثم ممارسته لتأثير معتبر في سوق الهاتف الثابت[3] ومن ثم فهي تكيفه بالمتعامل القوي [4] في هذا المجال ينص عرض أسباب مشروع قانون البريد والمواصلات لسنة 2013 على إدراج مفهوم المتعامل القوي بمفهوم وضعية الهيمنة التي يكرسها الأمر رقم 03 -03 وذلك تفاديا لكل خلط ، حيث تنص المادة 37 منه على منع إعانة نشاطات يكون فيها المتعامل في وضعية هيمنة طبقا للتشريع المتعلق بالمنافسة ، غير أنه يؤهل سلطة الضبط صراحة باختصاص مراقبة وجود هذه الوضعية وإمكانية تصحيحها والسهر على تطبيق تعريفة تشجع المنافسة[5].

---

[1] Décision n 09/SP/PC/ARPT du 6 février 2007 portant désignation d'Algérie télécom comme Operateur puissant sur lemarche des liaisons louées.

[2] –((Considérant le même tiret dudit article qui attribue expressément et a titre exclusif a l'autorité

De Régulation le pouvoir de designer les operateurs puissants)).

[3] –Considérant l'importante infrastructure de réseau dont a hérité AT en sa qualitéd'operateur Historique ….. et a développé depuis la mise en exploitation de son réseau . Notamment ses Equipements de transmission qui démontre sa dominance sur le marche des liaisons louées)).

[4] –((Considérant , compte tenu de ce qui précède , que l'operateur AT exerce une influence Significative au sens qui lui est réservée par le décret exécutif 02 -156 sus cite, sur les marches Des liaisons louées)).

[5] – المادة 18 من مشروع القانون.

في مجال التعريفات كذلك ، يمنع المرسوم التنفيذي رقم 02 – 141[1] الممارساتالمنافية للمنافسة ويحددها في البيع بالخسارة ، دعم خدمة خاضعة للمنافسة بواسطة خدمة في وضعية احتكار البيع المجمع لخدمة في قطاع تنافسي ولخدمة في وضعية احتكار وأخيرا البيع المجمع لخدمات من نفس القطاع عندما يتم فرض هذا البيع [2] . من جهة أخرى ، ينص المشرع على تحديد التعريفات إستنادا لقواعد المنافسة وتشجيعها من خلال تمكين سلطة الضبط القطاعية باقتراح على الوزير المكلف بالقطاع منح تراخيص جديدة والسهر على منح اعتمادات جديدة .

إذا كان قانون المنافسة لا يمكن مجلس المنافسة إلا من إختصاص مراقبة الممارسات المنافية للمنافسة واستبعاد اختصاص الفصل في القضايا المتعلقة بتعويض الضرر الناجم عن هذه الممارسات والذي يعد من اختصاص القاضي كمبدأ عام ، فإن هذا النص يمنح سلطة الضبط القطاعية اختصاص الفصل كدرجة أولى في شكاوى الزبائن أو المتعاملين المتضررين من الممارسات المنافية للمنافسة المتعلقة بالتعريفة[3].

في مجال الممارسات المنافية للمنافسة وتحديدا التعسف فيوضعية الهيمنة يستند الاجتهاد القضائي لسلطة الضبط على قانون المنافسة خصوصا في مادته الثالثة المتعلقة بتعريف هذه الوضعية [4] .

يعرف الفقه وضعية الهيمنة انطلاقا من وضعية المتنافسين والشركاء في السوق ، فالمؤسسة الموجودة في هذه الوضعية لا تتمتع باستقلالية التصرف فحسب مقرنة بمنافسيها ، بل باستطاعتها

[1]– المرسوم التنفيذي رقم 02 – 141 المؤرخ في 16 أفريل 2002 المحدد للقواعد المطبقة على متعاملي الشبكات العمومية للإتصالات السلكية واللاسلكية لتعريفة الخدمات المقدمة للجمهور ، ج ر رقم 28.

[2] – المادة 04 من نفس المرسوم التنفيذي .

[3] – المادة 05 من نفس المرسوم التنفيذي

[4] – تستند كل قرارات سلطة الضبط على القانون رقم 2000 – 03 في مادته 13 . يعد هذا القرار أول قرار تستند فيه سلطة الضبط إلى الأمر رقم 03 – 03 خصوصا المادة 3 المتعلقة بتعريف وضعية الهيمنة دون الإشارة إلى المادة 11 المتعلقة بالتعسف في هذه الوضعية.

ممارسة تأثير عليهم[1]. يتم في كل الدول التي تبنت قانون المنافسة اعتماد معايير بنيوية وسلوكية لتعريف وتقدير وضعية الهيمنة في السوق على غرار حصة السوق [2] إضافة إلى القيود التي تعيق الدخول إلى السوق والقوة المالية للمؤسسات وهو ما يكرسه التعريف المقدم من قبل مجلس المنافسة في رأيه الاستشاري حول وضعية المتعامل Lafarge في سوق الاسمنت[3]

حيث تعرف هذه الوضعية بأنها)) الاستغلال التعسفي لقوة السوقوالتي تتعلق بوضعية هيمنة يكون أثرها أو موضوعها منع أو تقليص المنافسة "[4]

في قراره حول إخطار شركة AGRODIS ضد الديوان الوطني للتموين والخدمات الفلاحية ONAPSA حول التعسف في وضعية الهيمنة وإغراق السوق بمناسبة تسويق هذا الديوان لبذور البطاطا ، تعتمد منهجية مجلس المنافسة على ثلاث مراحل لإثبات التعسف في وضعية الهيمنة :

أولا : تحديد السوق المعني Marché pertinent وهو يعرف حسب المجلس بمكان إلتقاء العرض والطلب

ثانيا : تحديد وضعية المؤسسة وتكييفها مع أحكام قانون المنافسة إذا كانت تستجيب للمعايير الموضوعية من قبل المشرع والمعروف لوضعية الهيمنة ، في هذا الإطار فإن المجلس اعتبر أنه

---

[1] – J– B. BLAISE op cit, p418. ((L'apposition dominante doit se définir par rapport aux concurrents et aux partenaires économiques. L'entreprise en position dominante non seulement jouit d'une indépendance de comportement par Rapport à ses concurrents et à ses partenaires. Mais encore est en mesure d'exercer un pouvoir sur eux)).

[2] – تقدر هذه الحصة في القانون الأوروبي ب 40 % فيما تقدر في الولايات المتحدة من خلال قانون ShermanAct ب 75 % أما القانون الجزائري فيحددها بنسبة 40%

[3] 4 Avis n 01 du 25 juillet 2013 relatif a la demande du ministère du commerce sur la resumption D'abus de position dominante au niveau du ciment, BOC.n 02,p33 – 41.

[4] BOC, n 02, p37. ((L'abus de position dominante est l'exploitation abusive d'un pouvoir de marché correspond à Une position dominante et ayant pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser Le jeu de la concurrence)).

إذا كانت حصة السوق تشكل معيارا حاسما لإثبات وضعية الهيمنة فإنها في المقابل لا تكفي لوحدها لتكييف هذه الممارسة .

ثالثا : إثبات التعسف في وضعية الهيمنة من خلال تحليل يعتمد على طبيعة المعلومات المقدمة من طرف المؤسسة صاحبة الإخطار . في هذه القضية وبالنظر إلى أن شركة AGRODISلم تقدم للمجلس معلومات كافية لتقدير هذه الوضعية خاصة حصتها في السوق ورقم أعمالها ، فقد تم رفض إخطارها من قبل المجلس لانعدام التأسيس[1].

في مجال الاتصالات يحدد المرسوم التنفيذي رقم 2000 – 314 [2] المقاييس المعرفة لوضعية الهيمنة انطلاقا من أربعة معايير أساسية تتعلق بحصة العون الاقتصادي في السوق مقارنة بالحصة التي يحوزها كل الأعوان الموجودون في نفس السوق [3] ، الامتيازات القانونية أو التقنية التي تتوفر لديه ، العلاقات المالية أو التعاقدية أو الفعلية التي تربطه بأعوان آخرين إضافة إلى إمتيازات القرب الجغرافي التي يستفيد منها . وهي معايير دولية تم اعتمادها من قبل مجلس المنافسة ، إضافة إلى تمسكه باختصاصه في وضع معايير أخرى ، حيث ورد في رأيه الاستشاري بخصوص مشروع هذا المرسوم أن هذه المقاييس التي تضفي على العون الاقتصادي وضعية الهيمنة ، ((لا تثير أي إشكال طالما أن المقاييس الأربعة المقترحة هي مقاييس معمول بها عالميا وأنها لم ترد في المشروع على سبيل الحصر مما يفسح المجال للمجلس لوضع مقاييس أخرى بالتدرج وعلى ضوء دراسته للحالات التي تعرض))[4].

---

[1] Conseil de la concurrence, Rapport annuel 1996, p24 -26.

[2] – المرسوم التنفيذي رقم 314 – 2000 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 ، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الإقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة ,ج ر رقم 61 (ملغى)

[3] – تحدد حصة السوق بالعلاقة بين رقم أعمال العون الاقتصادي المعني ورقم أعمال التنفيذي .

[4] – مجلس المنافسة : تقرير النشاط السنوي 2000 , ص10

يتبنى الاجتهاد القضائي لسلطة الضبط معايير قطاعية خاصة في تكييف وضعية الهيمنة ، حيث يعتمد أحد قراراتها [1] الذي قانون التقسيط الاقتصادي في الجزائر

كيف المتعامل " أوراسكوم " بالمهيمن على سوق الاتصالات سنة 2007 على المعايير الدولية في مجال تعيين المتعاملين المهيمنين في سوق الاتصالات[2] وأساسا المعيار الكمي[3] المتعلق بعدد المشتركين وحصة المتعامل في السوق المقدرة إنطلاقا من رقم الاعمال المحقق [4] حسب تقرير النشاط السنوي 2012 [5] فإن حصة المتعامل أوراسكوم للاتصالات من السوق وصلت نسبة 47.55% يليه المتعامل إتصالات الجزائر بحصة 28.31 % وأخيرا المتعامل وطنية للاتصالات بنسبة 24.14 % حيث تلزم سلطة الضبط المتعاملين بإعلامها بحصصهم في

[1] D ECISION N°06/SP/PC/ARPT DU 6 Février 2007 déclarant l'opérateur Ora Scom télécom Algérie

En position dominante sur le marché du service de la téléphonie mobile au public de type GSM.

[2] Considérant les critères de détermination de la puissance des opérateurs sur le marché télécommunication usitée sur le plan international et retenus par l'ARPT"

[3] "considérant l'indicateur quantitatif considérée comme étant un critère principal pour mesurer la puissance des opérateurs sur les marchés pertinents".

[4] "considérant le nombre d'abonnés d'OTA à la fin du mois de décembre 2006 qui à dépasser les 10 millions, soit exactement selon les informations transmises par lui aux services de l'APRT, 10.530.826 abonnées ;

Considérant que OTA détient, à la fin du mois de décembre 2006, sur le marché du service de la téléphone mobile au public de type GSM, un part en chiffre d'affaires…

Considérant que OTA détient, à la fin du mois de décembre 2006, sur le marché du service de la téléphone mobile au public de type GSM, un part en nombre d'abonnés supérieure à 50% "

[5]ARPT: rapport annuel 2012, P 50.

السوق لتمكينها من متابعة حركة المنافسة [1] بالنسبة لاحصائيات سنة 2014 فإن سوق الاتصالات عرف إستقرارا ملحوظا , حيث بقيت حصة المتعامل أوراسكوم 47.9 % فيما إرتفعت حصة إتصالات الجزائر الى 29 % أما حصة المتعامل وطنية فقد إنخفضت الى 23.1 %قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر

أما فيما يخص سوق الجيل الثالث فهي تعرف تقدم المتعامل العمومي اتصالات الجزائر بحصة 44.2 % يليه المتعامل وطنية بحصة 43.8 %أما المتعامل أوراسكوم فيكتفي بحصة 12 %[2]

يلزم الاجتهاد القضائي لمجلس المنافسة في هذا المجال المتعامل المشتكي من التعسف في وضعية الهيمنة لمتعامل أخر بإثبات وضعية الهيمنة وهو ما ورد في قراره المتعلق بإخطار شركة ((أقروديس)) ضد الديون الوطني للتموين والخدمات الفلاحية ((أونابسا[3])) والذي جاء فيه :

إعتبارا أن الطرف المخطر لم يبين الممارسات التي يكون قد قام بها الديون فصد السماح للمجلس بالنظر فيما إذا كانت هذه الممارسات التي يكون قد قام بها الديوان قصد السماح للمجلس بالنظر فيما إذا كانت هذه الممارسات تهدف أو يمكن أن تهدف الى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منا أو الاخلال بها , إعتبارا أنه مادام لم يثبت أن الديوان كان في وضعية هيمنة على السوق فإن

[1]décision n° 15/SP/PC/ARPT du 22 Avril 2007, portant obligations de l'opérateur wataniya télécom Algérie au titre de la régulation des tarifs au public du service de la téléphone mobile de type GSM.

"considérant la nécessité pour L'ARPT, compte tenu de la situation de la concurrence sur le marché de la téléphonie mobile de type GSM, du suivre l'évolution de la dynamique concurrentielle sur ledit marché".

[2] – ARPT: Bilan 2014 de régulation du marché des télécommunications et du marché postal, P 08.

[3] قرار رقم: 96 ق 01 المؤرخ في 24 بشأن الإخطار الوارد من شركة "أقروديس" ضد الديوان الوطني للتموين والخدمات الفلاحية "أونابسا".

النظر في التعسف المزعوم الناتج عن هذه الهيمنة الذي أشار إليه الطرف المخطر يصبح غير ذي موضوع)) عكس ذالك , لاتلزم سلطة الضبط البريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية المتعامل المتضرر من وضعية التعسف بإثبات وضعية المتعامل المهين : ففي نزاع بين المتعاملين ((إتصالات الجزائر)) و ((أورسكومسنة 2005 إستندت سلطة الضبط في قرارها [1] على المادة الثالثة منقانون المنافسة المتعلقة بتعريف وضعية التعسف في الهيمنة لتقدير سلوك المتعامل اتصالات الجزائر والذي رغم حيازته على حصة 60 % من السوق [2] إلا أنه لم يتعسف في استعمال هذه الوضعية مؤكدة اختصاصها في تقدير هذه الوضعية [3]

الفرع الثاني : في سوق الكهرباء والغاز:

يؤهل قانون الضبط القطاعي لجنة ضبط الغاز الكهرباء للقيام بمهمة السهر على السير التنافسي والشفاف لسوق الكهرباء والسوق الوطنية للغاز لفائدة المستهلكين وفائدة المتعاملين[4]. إذا كانت هذه المهمة تشكل مجال التدخل الطبيعي لسلطة الضبط القطاعية، باعتبار أن الضبط يمزج بين الأهداف الاقتصادية المتعلقةى بتحقيق الفعالية الاقتصادية وتشجيع المنافسة عن طريق ضمان

---

[1] – décision n° 32/SP/PC/ARPT/05 du 28 aout 2005 relative au litige en matière d'obligation de paiement des décomptes d'interconnexion entre les opérateurs Ora Scom télécom Algérie et Algérie télécom.

[2]– décision n° 33/SP/PC/ARPT/05 du 28 aout 2005 relative au litige en matière d'obligation de paiement des décomptes d'interconnexion entre les opérateurs Ora Scom télécom Algérie et Algérie télécom.

[3] – décision n° 33/SP/PC/ARPT/05 du 28 aout 2005 relative au litige concernant le paiement des soldes des factures d'interconnexion entre les opérateurs Ora Scom télécom Algérie et Algérie télécom.

« il est nécessaire de signaler que pour autant que l'on puisse dure qu'AT se trouve dans une position dominante, alors que la demanderesse occupe plus de 60% de parts de marché de la téléphonie fixe et mobile ».

[4]– المادة 113 من القانون رقم: 02-01 السالف الذكر.

دخول أكبر عدد ممكن من المتعاملين وأهداف المصلحة العامة المتعلقة بحماية المرفق العام، فإن المشرع يؤهل هذه الأخيرة لممارسة اختصاصات في مجال الممارسات المنافية للمنافسة على غرار وضعية الهيمنة والتي تشكل الاختصاص الطبيعي لمجلس المنافسة.

تنص المادة 115 في فقرتها الثامنة من القانون 02-01 على مهام لجنة الضبط في "التأكد من عدم وجود وضعية مهيمنة يمارسها متدخلون آخرون على مسير المنظومة" وهو الشخص المعنوي المكلف بتنسيق منظومة إنتاج ونقل الكهرباء (مركز التحكم) "وعلى مسير السوق" وهو الشخص المعنوي المكلف بالتسيير الاقتصادي لنظام عروض بيع الكهرباء وشرائها، تكرس هذه المادة في فقرتها الثامنة تعارضا واضحا تجاه قانون المنافسة رغم وروده في تأشيرات هذا النص، فهي لا تمنح اختصاصا موازيا لاختصاص مجلس المنافسة بل تتعداه إلى مخالفة أحكام قانون المنافسة باعتبارها تمنع وضعية الهيمنة فيما يعاقب مجلس المنافسة على التعسف في استعمال هذه الوضعية.[1]

لا يمنع قانون المنافسة وضعية الهيمنة في حد ذاتها، وإنما يحظر في مادته السابعة كل تعسف ناتج عن هذه الوضعية في السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية، تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني، اقتسام الأسواق أو مصادر التموين...وهو منع يهدف إلى السهر على حسن سير المنافسة وضمان مصالح المستهلك وتحقيق الفعالية الاقتصادية.[2]

[1]- يعرف المرسوم التنفيذي رقم: 2000-314 حالة التعسف في وضعية الهيمنة بأنها: "كل فعل يرتكبه عون اقتصادي في وضعية هيمنة على السوق المعنية يستجيب للمقاييس التالية: المناورات التي تهدف إلى مراقبة الدخول إلى السوق أو سيرها؛ المساس المتوقع أو الفعلي بالمنافسة وغياب حل بديل بسبب وضعية تبعية اقتصادية".

[2]-CNUCED: l'abus de position dominante, Genève, 2008, P 04.

"les objectives de l'application des interdictions d'abus de position dominante qui font l'objet d'un large consensus consistent notamment à veiller au bon fonctionnement de la concurrence et à promouvoir l'intérêt des consommateurs et l'efficacité dynamique".

يرتبط اجتهاد مجلس المنافسة بخصوص تكييف الطابع المنافي للمنافسة لوضعية الهيمنة بإثبات طابعها التعسفي[1]، فحجم المؤسسة وحصتها في السوق ليست ممنوعة في حد ذاتها وإنما إعاقة هذه القوة الاقتصادية للمنافسة، ومن ثم فإن اجتهاد المجلس وعلى غرار المعايير الدولية في هذا المجال يشترط تفاعل شرطين: قيام المؤسسة الموجودة في حالة هيمنة بممارسات تعسفية وتأثير هذه الممارسات على المنافسة في السوق[2]، وهو ما يظهر من خلال ثلاث قضايا أساسية تمت معالجتها في ظل الأمر رقم 95-06 وتخص كلها مؤسسات عمومية هي الشركة الوطنية للتبغ والكبريت، الشركة الوطنية للصناعات الإلكترونية والشركة الجزائرية للمعارض، أين لا يمنع المجلس هذه الوضعية في حد ذاتها وإنما يعاقب على التعسف في استعمالها باعتبارها ممارسة منافية للمنافسة.

الاقتصادي، حيث إذا كان المبدأ العام هو إجازة التجميعات فإن المغالاة في الاندماج قد يؤدي إلى الإساءة في استعمال السيطرة والهيمنة على السوق مما يستوجب مراقبتها كونها الممارسة الوحيدة التي من شأنها الإخلال بقواعد المنافسة الحرة على مستوى القطاع المصرفي.[3]

من الناحية النظرية فإن قواعد قانون المنافسة يمكن تطبيقها على هذا القطاع ومن ذلك تلك الأحكام التي تعترف لمجلس المنافسة بمراقبة التجميعات في هذا القطاع، باعتبار قطاع البنوك يصنف ضمن نشاط الخدمات بمفهوم المادة الثانية من قانون المنافسة، لكن في المقابل فإن المشرع ينص من خلال قانون النقد والقرض بمراقبة التنازل عن الأسهم وإخضاعه لنظام الرخصة المسبقة

---

[1]-N.BENCHIKHI: "les pratique prohibées", BOC, n° 02, 2013, P 20.

"il ressort de la jurisprudence du conseil de la concurrence que la nature anticoncurrentielle des pratiques relevées à l'encontre d'une entreprise en position dominante est présumées dès lors que leur caractère abusif a été démontré".

[2]- Ibid, P 16

"que l'entreprise en position dominante mette en œuvre des pratiques abusives et que ces pratiques abusives affectent le jeu de la concurrence sur le marché".

[3]- ن. بو الخضرة، **الاندماج المصرفي بين اللجنة المصرفية ومجلس المنافسة**، جامعة بجاية، مرجع سابق، ص 363.

فالمادة 94 تنص على أن: "كل تنازل عن أسهم أو سند مشابه في بنك أو مؤسسة مالية يخضع للترخيص المسبق لمحافظ بنك الجزائر"، تخضع عملية التنازل لنفس شروط إنشاء بنك أو مؤسسة مالية جديدة، حيث يخضعها النظام المؤرخ في 24 سبتمبر 2009[1] للرخصة المسبقة لمجلس النقد والقرض.

في قراره الشهير المؤرخ في 16 ماي 2003 حول تجميع بنكي Crédit Agricole وCrédit Lyonnais يفصل مجلس الدولة الفرنسي بين الحدود الفاصلة بين أهداف قانون الضبط وأهداف قانون المنافسة في قطاع البنوك، جيث إذا كان مجلس مؤسسات القرض ومؤسسات الاستثمار يتمتع في إطار ممارسات صلاحيات الترخيص الممنوحة له كسلطة إدارية بالبحث في ترخيص عملية إن كان يؤدي إلى التعسف في وضعية الهيمنة ومنع هذه العملية، فإن هذا الاختصاص لا يعد اختصاصا عاما للرقابة الوقائية للتجميعات من خلال إخضاعها لشروط مراقبة الإخطار المتعلقة بالمنافسة والتي لا يتضمنها أي نص.[2]

اعتمد مجلس الدولة في تأسيس قراره بقبول اختصاص مجلس مؤسسات القرض ومؤسسات الاستثمار على هدف الضبط في قطاع البنوك والمتعلق في مفهوم نسبي هو "حسن سير النظام

[1]– النظام رقم: 06–02 المؤرخ في: 24 سبتمبر 2009 يحدد شروط إنشاء بنك أو مؤسسة مالية وفتح فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية، ج ر 77.

[2]– "l'habilitation ainsi donnée au comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement pour préserver le bon fonctionnement du système bancaire en l'absence de règles de fond et de procédure édictées par le législateur et qui se substitueraient à celles écartées par l'article L5114 du code monétaire et financier ne lui donne pas compétence pour procéder à un contrôle d'une opération de concentration en assortissant sa décision d'agrément des conditions particulières tenant au respect de ma concurrence"

المصرفي" والذي وإن كان يضم أبعادا ذات طابع حذري على غرار حماية مصالح المودعين إلا أنه لا يضم بالضرورة تقييم آثار عمليات التجميع من خلال قانون المنافسة.[1]

في مجال الطاقة كذلك يؤهل المشرع لجنة ضبط الغاز والكهرباء لممارسة اختصاص مراقبة التجميعات في هذا القطاع، حيث تنص المادة 115-13 "بإبداء الرأي المسبق في عمليات تجميع المؤسسات أو فرض الرقابة على مؤسسة كهربائية أو أكثر من طرف مؤسسة أخرى تمارس النشاطات المتعلقة بإنتاج أو الكهرباء ونقلها وتوزيعها"، في تعليقه على هذه المادة يرى مجلس المنافسة بأنها تمنح للجنة الضبط اختصاصا موازيا لاختصاصه العام المكرس في قانون المنافسة، حيث "تشكل هذه المادة مرادفا للمادة 12 من الأمر المتعلق بالمنافسة التي تخضع أي مشروع أو تجميع أو أي تجميع إلى الرخصة المسبقة لمجلس المنافسة علما بأن هذه المادة قابلة للتطبيق في جميع القطاعات بما في ذلك قطاع الكهرباء والغاز".[2]

في مجال التأمينات كذلك، يخضع المشرع كل مشروع تجميع شركات تأمين إلى شرط النشر القبلي لمشروع التجميع في نشرة الإعلانات القانونية وفي يوميتين وطنيتين واحدة منها بالعربية قبل خضوعه لرقابة لجنة الإشراف على التأمينات.[3]

في مجال الاتصال، يمنع المشرع عمليات التجميع ويوكل هذا الاختصاص لسلطة ضبط الصحافة المكتوبة[4]، غير أنه في نفس الوقت يوكل لوزير الاتصال مهمة العمل على تفادي تمركز

---

[1]- G. GOULARD, "le contrôle des concentrations économiques, 1. Dans le secteur bancaire" RFDA, Janvier-février 2004, P 113.

[2]- مجلس المنافسة، تقرير النشاط السنوي 2002، ص 14.

[3]- المادة 230 من لأمر رقم 95-07 المعدل والمتمم.

[4]- تنص المادة 40 من القانون العضوي رقم 12-05 على أنه من مهام سلطة ضبط الصحافة المكتوبة "السهر على منع تمركز العناوين والأجهزة تحت التأثير المالي والسياسي والإيديولوجي لمالك واحد".

العناوين وأجهزة الصحافة من التأثير المالي والسياسي أو الإيديولوجي باقتراح النصوص التشريعية والتنظيمية الملائمة.[1]

إذا كانت هذه النصوص القطاعية تعترف باختصاص مراقبة التجميعات لسلطات الضبط القطاعية بغض النظر عن الاختصاص العام لمجلس المنافسة في هذا المجال، فهل يمكن قبول هذا الاختصاص على أساس قاعدة الخاص يقيد العام، باعتبار قانون المنافسة هو قانون مشترك Droit commune يحدد القواعد العامة والمشتركة بين كل القطاعات، فيما يعود لقوانين الضبط القطاعية تحديد وتكييف قواعدها مع خصوصياتها التقنية القطاعية؟.

إن قبول هذه الفرضية يؤدي إلى التفرقة بين القطاعات الخاضعة للضبط والتي يتم بشأنها قبول اختصاص سلطات الضبط القطاعية بمراقبة التجميعات والقطاعات الغير خاضعة للضبط والتي تخضع عمليات التجميع بها لرقابة مجلس المنافسة وهو ما يتنافى مع مجال تطبيق قانون المنافسة والذي يستبعد هذه التفرقة، من جهة أخرى، فإن قبول هذه الفرضية يستدعي انسجام القواعد القطاعية مع الأحكام العامة لقانون المنافسة في هذا المجال مع الاختلاف في القواعد المتعلقة بالخصوصيات القطاعية، غير أن الملاحظ أن التشريعات القطاعية لا تراعي الأحكام العام لقانون المنافسة فحسب، بل تعارضها أحيانا، وأحيانا لا تتضمن أية حلول عملية بشأن بعض المسائل الإجرائية.

فهذه النصوص لا تراعي مثلا الشروط العامة التي يكرسها قانون المنافسة لمراقبة التجميعات على غرار المساس بالمنافسة وتعزيز وضعية الهيمنة على سوق ما إضافة إلى الشرط الكمي المتعلق بتحقيق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق ما. فالمادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 05-219 تكرس هذا الطابع لاختصاص المجلس في مجال مراقبة التجميعات

[1]- المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم: 11-216 المؤرخ في: 12 جويلية 2011، المحدد لصلاحيات**********

الاقتصادية حيث يسري على كافة عمليات التجميع التي من شأنها المساس بالمنافسة دون اعتبار لطبيعة القطاع المعني.

من جهة أخرى، فإن قانون الضبط القطاعي لا ينظم كيفيات ممارسة هذا الاختصاص من قبل سلطات الضبط كما لا يحيل على التنظيم لتحديد ذلك، وهذا عكس قانون المنافسة الذي يحيل على التنظيم وينظم من خلال المرسوم التنفيذي رقم: 05-219 كيفيات تقديم الطلب، مكونات الملف إضافة إلى الملحقين المتعلقين بطلب الترخيص واستمارة المعلومات الخاصة بعملية التجميع، بالإضافة إلى ذلك فقانون المنافسة يتضمن بعض الاستثناءات المتعلقة بالترخيص بالتجميعات على غرار المادة 21 التي تمكن الحكومة بالترخيص التلقائي بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك والماد 21 مكرر من قانون المنافسة مثلا، والتي ترخص التجميعات الناجمة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي، في حين أن قوانين الضبط القطاعية لا تورد أحكاما خاصة بالترخيص تقيد من المبدأ العام الوارد في قانون المنافسة وإنما تمنح اختصاصا موازيا لمجلس المنافسة في مراقبة التجميعات.

خلاصة

أكد المشرع الجزائري على حظر كل تعسف في استغلال وضعية الهيمنة إذا توفر فيه " القصد "وهو ما من شأنه أن يؤدي إلى عدم معاقبة الممارسات الاحتكارية التي من شأنها تقييد المنافسة إذا لم تتوفر على قصد تقييد المنافسة هذا من جهة، وبالتالي عدم معاقبة الممارسات الاحتكارية وهو الأمر الذي كرسته المادة 07 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة في الجزائر، والتي تضمنت الغرض أو القصد من التعسف في وضعية الهيمنة على السوق بأن يترجم ميدانيا بالمساس الفعلي أو المتوقع بالمنافسة مثل : الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية ومن جهة أخرى.

و هو نفس الاتجاه الذي كرسه مجلس المنافسة من خلال قراراته التي صدرت بعد إخطاره من الجهات المختصة في عدة مجالات كالإتصالات و الكهرباء و غيرها ...

خاتمـــــــة

خاتمة:

يتضح لنا من خلال دراستنا لموضوع التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية التي نظمها المشرع في إطار قانوني حدده قانون المنافسة، وذلك بتحديد الشروط القانونية الواجب توافرها في هذه الممارسة لإضفاء صفة الحظر عليها ويعتبر التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية ممارسة حديثة جاء بها المشرع في تعديل قانون المنافسة و لم تكن هذه الممارسة موجودة من قبل وذلك لمسايرة التطورات الحديثة التي تطرأ على السوق، والمتدخل والمستهلك كما منح المشرع صلاحيات واسعة لمجلس المنافسة للنظر في القضايا المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة بهدف ضبط السوق وقمع الممارسات المرتكبة في حق المنافسة الحرة

حيث كرس المشرع حرية المنافسة وحرية الأسعار بما يضمن المحافظة على المنافسة وتحقيق الرفاهية للمستهلك في ظل اقتصاد السوق الذي تنتهجه الجزائر، وبالرغم من ذلك لا تزال غالبية أسواق المنتجات، وأسواق الخدمات تعرف وضعيات هيمنة سواء من قبل متدخلين خواص أو عموميين لاسيما في إطار الاحتكارات الطبيعية التي تسيطر عليها الدولة

وفي هذا الإطار يبرز مفهوم وضعية الهيمنة كأحد المفاهيم الأساسية التي تصدى لها المشرع الجزائري ضمن قانون المنافسة والذي عرف تطورا اقترن بتطور أحكامه لاسيما في ظل التحول الذي تعرفه أهداف قانون المنافسة بين حماية السوق من جهة وحماية المتدخلين من جهة أخرى.

وبالرغم من أن وضعية الهيمنة تعتبر كتصرف مباح لا تعرض المؤسسة المهيمنة إلى جزاءات فإن الاستغلال التعسفي الناتج عنها يشكل ممارسة محظورة وفي هذا الإطار تضمن قانون المنافسة فئتين من هذه الممارسات التي قد تنتج عن وضعية الهيمنة منها ما قد يمس بحرية المنافسة في السوق والتي تعتبر من الممارسات المنافية للمنافسة ومنها ما قد يمس بالمتدخلين والتي تشكل ممارسات مقيدة للمنافسة.

وباعتبار أن التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية يعد من بين الممارسات المحظورة قانونيا و تخضع هذه الممارسة لعقوبات و إجراءات قانونية يحددها قانون المنافسة إلا أن هناك بعض الحالات تكون فيها هذه الممارسة مباحة قانونا من قبل المشرع الجزائري الذي نص على استثناءات في إطار تحديد نطاق حظر ممارسة التعسف، وذلك بموجب المادة 09 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

لقد جاءت هذه الاستثناءات لتنمي الاقتصاد الوطني بشرط أن لا تؤدي هذه الممارسة إلى القضاء على المنافسة في جزء جوهري من السوق، وإقرار المشرع الجزائري للاستثناءات أو الإعفاءات من مبدأ حظر التعسف في وضعية الهيمنة يعود لرغبة المشرع في تبيان أن حماية المنافسة ليست غاية في حد ذاتها، وإنما هي وسيلة من أجل زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف المستهلكين.

في إطار حماية وضبط السوق من هذه الممارسة منح المشرع الجزائري سلطات عديدة المجلس المنافسة، تمكنه من التحقيق في الممارسات التعسفية والمنافية للمنافسة كما له صلاحيات اتخاذ وإصدار القرارات والتدابير لمواجهة هذه الممارسة التي تحد من حرية المنافسة في السوق تضمنها الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، إجراءات العفو أو التخفيف من مبلغ الغرامة المقررة لمرتكب التعسف في وضعية الهيمنة، وذلك طبقا لمقتضيات المادة 60 منه كما أن هذا الأمر تطغى عليه ظاهرة إزالة التجريم كلية، وذلك على غرار المشرع الفرنسي الذي احتفظ بجنحة مساهمة الشخص الطبيعي في إعداد التعسف وتنفيذه والذي أقر له عقوبة الحبس.

بالتالي فإن الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة أقل شدة وقساوة من الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة (الملغى)، وهذا ما يتناسب مع طبيعة الأشخاص والنشاطات الاقتصادية المعنية بقواعد قانون المنافسة.

استنتجنا من دراستنا لوضعية الهيمنة الاقتصادية في قانون المنافسة إلى مدى التطور الذي عرفته الهيمنة الاقتصادية والذي ارتبط بتطور تشريع المنافسة في الجزائر.

فمن خلال التنظيم الجديد للمنافسة بموجب الأمر رقم 03-03 أصبح الوضعية الهيمنة مفهوما قانونيا يختلف عن الوضعيات الاقتصادية التي تصدى لها قانون المنافسة لاسيما حالة الاحتكار والتبعية الاقتصادية وكذلك الاتفاقات المدبرة فضلا عن التركيز الاقتصادي.

بالرغم من أن المشرع الجزائري أخذ بالمفهوم الموسع لوضعية الهيمنة الذي يأخذ بعين الاعتبار الآثار التي تنشأ عنها بالنسبة لزبائن المؤسسة المهيمنة والمستهلكين إلى جانب منافسيها يبقى القصور متجليا في التعريف الذي اعتمده المشرع الجزائري لوضعية الهيمنة على اعتبار أنه لم يشر للمعايير التي يتم على أساسها تقدير هذه الوضعية فضلا عن إغفاله لبيان وضعيات الهيمنة الجماعية التي تصدت لها تشريعات المنافسة الحديثة على غرار المشرع الأوروبي والمشرع الفرنسي، وهذا ما قد يؤدي إلى إفلات هذه الصورة الحديثة من نطاق رقابة مجلس المنافسة لاسيما في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة وردعه لحالات التعسف الناتجة عنها.

أما بالنسبة للاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة الذي يشكل أحد مظاهر الممارسات الاقتصادية المحظورة تجلى منح المشرع الجزائري في اعتماد مفهوم الممارسات المقيدة للمنافسة من أجل حماية المتعاملين في السوق من مظاهر التعسف الناتج عن هيمنة المؤسسة سواء كانت المؤسسة المهيمنة في وضع الممون أو في وضع الموزع بالرغم من الإشكال يبقى مطروح حول جهة الاختصاص التي تنظر في الممارسة وطبيعة الجزاءات التي يتم توقيعها فضلا عن الإشكال الذي يظهر في تنازع الاختصاص بين مجلس المنافسة من جهة والجهات القضائية من جهة أخرى مقارنة مع باقي الصور التي تمس بحرية المنافسة في السوق.

فلا يشمل الحظر تحقيق المؤسسة الوضعية الهيمنة، وإنما يشمل الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة لما يكون من شأنه المساس بالمنافسة، وهذا الحظر لا يعد مطلقا وإنما قد ننفي عنه صفة الحظر لما يكون من شأنه تحقيق التطور الاقتصادي، أو جاء لتطبيق نص تشريعي أو تنظيمي بإضافة إلى ذلك قد تم منح مجلس المنافسة سلطات واسعة في مجال ردع هذه الممارسة وكذا حماية السوق من التعسف في استغلال وضعية الهيمنة، وهذا بموجب الأمر رقم 03-03

المتعلق بالمنافسة هذا الأخير نص على ضمانة قانونية ممنوحة للمؤسسات محل المتابعة تمثلت في حق الطعن في قرارات مجلس المنافسة التي ترى المؤسسات أن القرارات غير مقبولة.

على هذا الأساس **نقترح** ما يلي :

- ✓ على المشرع الجزائري تعديل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، وإلغاء الكثير من المواد الوجود الكثير من الثغرات وتفادي النقل الأعمى للنصوص القانونية الفرنسية، مع وجود فرق شاسع بين المحيط القانوني والاقتصادي الجزائري والمحيط السائد في فرنسا.
- ✓ تشديد العقوبات على مرتكبي التعسف في استغلال وضعية الهيمنة.
- ✓ النص على كل الضمانات الممنوحة للمتقاضين أمام القضاء وللمتتابعين أمام مجلس المنافسة.
- ✓ اتخاذ مجموعة من الإجراءات لوضع إستراتيجية جديدة من أجل تحقيق حماية فعالة للمنافسة والحرية الاقتصادية.
- ✓ وضع إستراتيجية متكاملة لتحقيق الوقاية من كل صور التعسف عامة، وبالأخص التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية.

قائمة المصادر والمراجع

اولا: قائمة المصادر

1- القوانين:

1) القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية والتي تقابلها المادة 01/36 من قانون المنافسة الفرنسي لسنة 1986.
2) القانون 08_ 12 تعدل و تتمم أحكام المادة 50 من الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة.
3) القانون 08-12 المعدلة للمادة 58 من الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة.
4) القانون 12/08 المعدلة و المتممة للمادة 23 من الامر 03 /03 المتعلق بالمنافسة
5) القانون 08-12 التي تعدل أحكام المادة 63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.
6) القانون رقم 08-12 المعدلة للمادة 19 من الأمر03-03 المتعلق بالمنافسة.
7) القانون رقم 08 - 12 المعدلة للمادة 56 من الأمر رقم 03-03 .
8) القانون 08- 12 تعدل وتتمم المادة 58 من الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة.
9) القانون 08-12 المعدلة للمادة 59 من الامر 03.03 المتعلق بالمنافسة .
10) القانون رقم 08-12 المؤرخ في 21جماد الثانية عام 1429 الموافق25 يوليو سنة 2008, يعدل الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو سنة 2003 والمتعلق بقانون جريدة رسمية عدد 36 سنة 2008.

2- الأوامر:

1) الأمر 06/95 الاحتكار الطبيعي ولكن نص فقط على وجود اتخاذ إجراءات استثنائية في هذه الحالة وفي الحالات الاستثنائية للحد من ارتفاع الأسعار أو تحديدها في حالة ارتفاعها المفرط.
2) الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة الصادر بتاريخ 2003/07/19، ج. ر 43 مؤرخة في 2003/07/20 المعدل والمتمم بالقانون 08-12 الصادر بتاريخ 2008/06/25، ج.ر 36 صادرة بتاريخ: 2008/07/02 والقانون رقم 10-05 المؤرخ في :2010/08/15، جر 46 الصادرة في: 2010/08/18.
3) الأمر رقم 03_03 المتعلق بالمنافسة، المعدلة بالمادة 2 من القانون 08-12.

3- المراسيم التنفيذية:

1) المرسوم التنفيذي 11-241 يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، الجريدة الرسمية رقم 39 المؤرخة في13/07/2011.
2) المرسوم التنفيذي رقم 02 – 141 المؤرخ في 16 أفريل 2002 المحدد للقواعد المطبقة على متعاملي الشبكات العمومية للإتصالات السلكية واللاسلكية لتعريفة الخدمات المقدمة للجمهور ، ج ر رقم 28.
3) المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل .
4) المرسوم التنفيذي رقم 156 – 02 المؤرخ في 09 ماي 2002 المحدد لشروط الربط البيني لشبكات وخدمات الاتصالات السلكية واللاسلكية ، ج ر رقم 33.
5) المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 على مايلي:" تحدد حصة السوق بالعاقة بين رقم أعمال العون الاقتصادي المعني رقم اعمال جميع الأعوان الاقتصاديين الموجودين في نفس السوق".
6) المرسوم التنفيذي رقم 314 – 2000 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 ، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الإقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة ,ج ر رقم 61 (ملغى)
7) المرسوم التنفيذي رقم: 11-216 المؤرخ في: 12 جويلية 2011، المحدد لصلاحيات**********
8) المرسوم التنفيذي رقم: 2000-314 حالة التعسف في وضعية الهيمنة بأنها: "كل فعل يرتكبه عون اقتصادي في وضعية هيمنة على السوق المعنية يستجيب للمقاييس التالية: المناورات التي تهدف إلى مراقبة الدخول إلى السوق أو سيرها؛ المساس المتوقع أو الفعلي بالمنافسة وغياب حل بديل بسبب وضعية تبعية اقتصادية."
9) المرسوم تنفيذي رقم 05-175 مؤرخ في 2005/05/12، عدد يحدد كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة في السوق. ج ر 35 الصادرة في 18 ماي 2005.

10) المرسوم تنفيذي رقم 15-79 مؤرخ في 17 جمادى الأولى عام 1436 الموافق 8 مارس سنة 2015 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 8 شعبان عام 1432 الموافق 10 يوليو سنة 2011 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره.

4- القرارات:

1) القرار سلطة الضبط على القانون رقم 2000 – 03 في مادته 13 . يعد هذا القرار أول قرار تستند فيه سلطة الضبط إلى الأمر رقم 03 – 03 خصوصا المادة 3 المتعلقة بتعريف وضعية الهيمنة دون الإشارة إلى المادة 11 المتعلقة بالتعسف في هذه الوضعية.

2) القرار رقم 99-ق-1 المؤرخ في 1999/06/23 المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية، غير منشور، أشارت اليه قوسم غالية.

3) قرار رقم: 96 ق 01 المؤرخ في 24 بشأن الإخطار الوارد من شركة "أقروديس" ضد الديوان الوطني للتموين والخدمات الفلاحية "أونابسا."

4) قرار مجلس المنافسة الفرنسي رقم 92 26-D-مؤرخ في 31 مارس 1992، أشير اليه من طرف: لينا حسن ذكي، قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار. دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 156.

ثانيا : قائمة المراجع:

1- الكتب:

1) وليد بوجملين ، قانون الضبط الاقتاصدي في الجزائر ، دار بلقيس للنشر ، 2015 .

2) احسن بوصقيعة, الوجيز في الجزائي الخاص جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال جرائم التزوير، الجزء الثاني, الطبعة العاشرة, دار هومة الجزائر 2009.

3) سامي عبد الباقي أبو صالح إساءة استغلال المركز المسيطر في العلاقات التجارية. دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

4) سي علي محمد، مجلس المنافسة والإجراءات المتبعة أمامه، الملتقى الوطني الاستهلاك والمنافسة في القانون الجزائري، كلية الحقوق جامعة تلمسان.

5) عدنان دفاس, العلاقة الوظيفية بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط الأخرى الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في الكجال الاقتصادي و المالي ، قاعة المحاظرات ابو داو ، ايام 23 و 24 ماي ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، 2007 .
6) على غرار "مديرية التعريفة ، المنافسة والاستشراف " بلجنة ضبط الغاز والكهرباء و " المديرية الاقتصادية ، المنافسة والاستشراف " بسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ممثلة في " قسم التنظيم الاقتصادي والتنافسي "
7) ن. بو الخضرة، الاندماج المصرفي بين اللجنة المصرفية ومجلس المنافسة، جامعة بجاية.

2- الاطروحات والمذكرات الجامعية:

ا- اطروحات الدكتوراه:

1) جلال مسعد مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري جامعة تيزي وزو.
2) لعور بدرة، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013-2014.
3) محمد الشريف كتو، (الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري)، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون ، جامعة تيزي وزو 2003 2004.

ب- المذكرات الجامعية:

1) عبير مزغيش ، (التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية), مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق و فرع قانون اعمال , كلية الحقوق جامعة الجزائر .2008.
2) قابة صورية، مجلس المنافسة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، 2001.
3) قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي. مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق بودواو، جامعة أمحمد بوقرة ببومرداس، 2007.

4) نوال براهيمى، (الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة في الجزائر)،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع قانون أعمال كلية الحقوق جامعة الجزائر2004.

3- المداخلات:

1) مداخلة الأستاذة طايبي وهيبة, سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالى قاعة المحضرات ابو داور ايام 23 و 24 ماي جامعة عبد الرحمان ميرة , بجاية,2007.

4- الجرائد:

1) الجريدة الرسمية عدد 61 لسنة 2000.
2) الجريدة الرسمية، عدد 46 لسنة 2010.

المراجع باللغة الفرنسية:

1. ARPT: Bilan 2014 de régulation du marché des télécommunications et du marché postal.
2. Boutard-Labarde. MC, Canivet. Droit français de la concurrence, LGDJ, 1994.
3. Colin Frédéric ،Droit public économique. DGualino éditeur, Paris, 2005.
4. Cons.conc n 05-D-59 du 07 Novembre 2005.rapport annuel du conseil de concurrence français pour l'année.
5. Conseil de la concurrence, Rapport annuel 1996.
6. D ECISION N°06/SP/PC/ARPT DU 6 Février 2007 déclarant l'opérateur Ora Scom télécom Algérie.
7. D'abus de position dominante au niveau du ciment, BOC.n 02.
8. De Régulation le pouvoir de designer les operateurs puissants.

9. décision n° 15/SP/PC/ARPT du 22 Avril 2007, portant obligations de l'opérateur wataniya télécom Algérie au titre de la régulation des tarifs au public du service de la téléphone mobile de type GSM.
10. décision n° 32/SP/PC/ARPT/05 du 28 aout 2005 relative au litige en matière d'obligation de paiement des décomptes d'interconnexion entre les opérateurs Ora Scom télécom Algérie et Algérie télécom.
11. G. GOULARD, "le contrôle des concentrations économiques, 1. Dans le secteur bancaire" RFDA, Janvier-février 2004.
12. Jean Mac Mousseron ،Véronique Selinsky. Le droit farçais nouveau de la concurrence, 02 éditions, Litec, Paris, 1988.
13. J-SCHAPIRA. G.LE TALLEC, G.B.BLAISE. Droit européen des affaires, 01 édition, P.U.F, Paris, 1984.
14. LOUIS VOGEL ،Traité de droit commercial. 18 éditions, L.G.D.J, Paris, 2001.
15. MALAURIE-VIGNAL Marle, Droit de la concurrence, 2 édition Armand Colin, Paris .
16. MARIE – CHANTAL BOUTARD LABARDE ،Guy Canivet. Droit français de la concurrence, L.G.D.J, Paris, 1994.
17. Michel GLAIS ،Philippe LAURENT. Traité d'économie et de droit de la concurrence, P.U.F, 1983.
18. N.BENCHIKHI: "les pratique prohibées", BOC, n° 02, 2013.
19. Pierre ARHEL ،Transparence tarifaire des pratiques restrictives. D.C, Dalloz, Avril 2004.
20. PIRONON Valérie ،Droit de la concurrence. Edition LEXTENSO, Paris, 2001.

21. R.ZOUAIMIA Droit de la régulation économique .

22. Rapport annuel du conseil de concurrence Français pour l'année 2004.

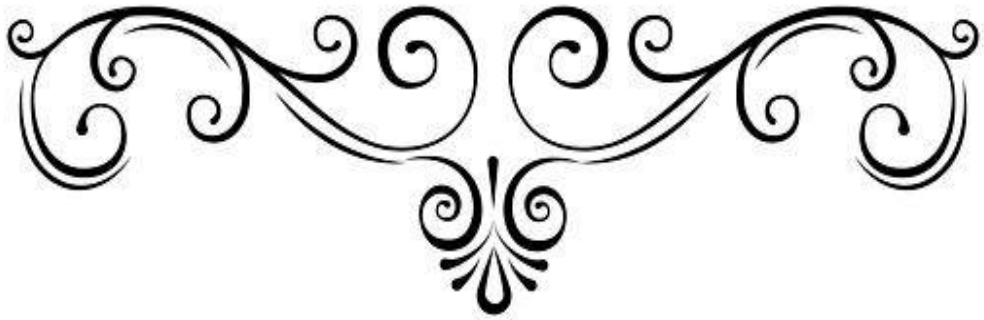
23. Renée Galene. Le droit de la concurrence appliqué aux pratiques anticoncurrentielles, Litec, Paris.

24. Yves CHAPUT. Le droit de la concurrence, '' que sais-je ? , Paris, 1991,

المواقع الالكترونية:

1) www.Autoritédeconcurrence.fr

قائمة المحتويات



قائمة المحتويات

المحتويات	الصفحة
شكر وعرفان	
اهداء	
قائمة الاختصارات	
مقدمة	01
الفصل الاول: النظام القانوني لمجلس المنافسة في التشريع الجزائري	
تمهيد	06
المبحث الأول: تركيبة وصلاحيات مجلس المنافسة في التشريع الجزائري	07
المطلب الأول: تركيبة مجلس المنافسة	07
الفرع الأول: تشكيلة مجلس المنافسة	08
الفرع الثاني: هياكل مجلس المنافسة	14
المطلب الثاني: صلاحيات مجلس المنافسة	16
الفرع الأول: صلاحيات ذات طابع استشاري	17
الفرع الثاني: صلاحيات ذات طابع رقابي وجزائي	18
المبحث الثاني: سير أعمال مجلس المنافسة	21
المطلب الأول: إجراء الإخطار، التحقيق وسير الجلسات	22
الفرع الأول : إجراءات الإخطار والتحقيق	23
الفرع الثاني: تنظيم و سير جلسات مجلس المنافسة	33
المطلب الثاني: قرارات مجلس المنافسة وعقوباته	34
الفرع الأول: قرارات مجلس المنافسية	34
الفرع الثاني: العقوبات المقررة من طرف مجلس المنافسة	36
خلاصة	43
الفصل الثاني: مفهوم التعسف في وضعية الهيمنة وتطبيقاته	
تمهيد	46
المبحث الأول: ماهية وضعية **الهيمنة على السوق**	47

قائمة المحتويات

المطلب الأول: التعريف بالوضع المهيمن	47
المطلب الثاني: معايير تحديد الوضعية المهيمنة	50
الفرع الاول : المعايير الكمية لوضعية الهيمنة	52
الفرع الثاني : المعايير الثانوية–النوعية–لوضعية الهيمنة	56
المطلب الثالث : نطاق تطبيق الأحكام المتعلقة بوضعية الهيمنة على السوق	58
المبحث الثاني: الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة على السوق.	60
المطلب الاول: تعريف التعسف و شروط تحقق التعسف في استغلال وضعية الهيمنة	61
الفرع الأول : تعريف التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة	61
الفرع الثاني : شروط تحقق التعسف في استغلال وضعية الهيمنة	64
المطلب الثاني: الممارسات الموصوفة بالتعسف والاستثناءات الواردة على مبدأ حظر التعسف في وضعية الهيمنة	66
الفرع الاول : الممارسات الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة	66
الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ حظر التعسف في وضعية الهيمنة	74
المطلب الثالث: تطبيقات التعسف في وضعية الهيمنة امام مجلس المنافسة	79
الفرع الأول : في سوق الاتصالات	80
الفرع الثاني : في سوق الكهرباء والغاز	89
خلاصة	96
خاتمة	98
قائمة المصادر والمراجع	103
قائمة المحتويات	112
ملخص	

يعد موضوع رقابة مجلس المنافسة على التعسف في وضعية الهيمنة التي يتمتع بها المتعامل الاقتصادي التاريخي أو العمومي من أعقد المواضيع ضمن مجال الضبط الاقتصادي ، خاصة و أنه يصطدم بمبدأ تقليدي معروف في فقه القانون العام ألا و هو " **مبدأ المنافسة الحرة** " كأحد أسمى مبادئ نظام إقتصاد السوق المبني على تشجيع المبادرة الخاصة، ذلك أن تعسف المتعامل الاقتصادي الموجود في وضعية هيمنة يؤدي لا محالة للإضرار بباقي المتعاملين الإقتصاديين الموجودين بنفس السوق ، هذا الوضع الغير متوازن إقتصاديا قد يؤدي ببعض المتنافسين إلى الإفلاس و خروجهم من السوق بسبب التعسف، و درءا لهذه النتيجة الكارثية على المنافسة الحرة و المشروعة إعترف المشرع لمجلس المنافسة بصلاحيات رقابية واسعة من خلال آليات قانونية تضمن حقوق المتعاملين ضد التعسف في الوضعية الإحتكارية.

La question du contrôle du conseil de la concurrence sur l'abus de position dominante de l'opérateur économique historique ou public est l'une des questions les plus complexes dans le domaine du contrôle économique, d'autant plus qu'elle se heurte à un principe traditionnel bien connu de droit public jurisprudence, qui fait du « principe de la libre concurrence » Étant l'un des principes les plus élevés du système d'économie de marché fondé sur l'encouragement de l'initiative privée, parce que l'abus du concessionnaire économique en position dominante conduit inévitablement à nuire au reste des concessionnaires économiques sur le même marché, cette situation de déséquilibre économique peut conduire certains concurrents à la faillite et à leur sortie du marché pour cause d'abus, Afin d'éviter ce résultat désastreux sur la concurrence libre et légitime, le législateur a reconnu au Conseil de la concurrence des pouvoirs de contrôle étendus à travers des mécanismes juridiques qui garantissent les droits des concessionnaires contre les abus dans le monopole situation.