

ضمانات حرية المنافسة في القانون الجزائري

د. سبتي عبد القادر (*)

تاريخ نشر المقال: 2020/01/15

تاريخ قبول المقال: 2020/01/05

تاريخ إرسال المقال: 2019/01/02

ملخص:

من أجل تأهيل النظام الاقتصادي الوطني للتنافس مع الأنظمة الاقتصادية الأجنبية ، تبنى المشرع مسألة حماية المنافسة داخل السوق وذلك بواسطة اعتماد سياسة وقانون حول المنافسة يكون الهدف الأساسي منهما هو تحقيق فاعلية وتنافسية الاقتصاد الوطني ورفاهية المستهلك ، وكل ذلك لا تقوم له قائمة على أرض الواقع ، إلا إذا كانت شروط المنافسة من أجل ولوج أسواق المعاملات التجارية مؤطرة بضمانات قانونية نافذة ، يتحقق معها الموازنة بين سلطة الدولة في حفظ النظام العام الاقتصادي وتكريس حرية المبادرة والتنافس الحر والنزيه.

Abstract:

In order to qualify the national economic system to compete with foreign economic systems, the legislator adopted the issue of protecting competition within the market by adopting a policy and a law on competition whose main objective is to achieve the efficiency and competitiveness of the national economy and the welfare of the consumer. If the conditions of competition in order to enter the markets of commercial transactions are framed by valid legal guarantees, it checks the balance between the state's authority to maintain the economic public order and the establishment of freedom of initiative and free and fair competition.

(*) أستاذ محاضر أ- كلية الحقوق والعلوم السياسية (جامعة المدينة): [Email : sebtiaek@gmail.com](mailto:sebtiaek@gmail.com)

مقدمة:

يعتبر الحق في حرية المنافسة من الحقوق الاقتصادية التي تحتاج إلى حماية أكثر من أي وقت مضى ، حيث عمدت الدول على تضمين دساتيرها صراحة لهذه الحقوق ، نظرا لاعتبارها لصيقة بحرية المبادرة ، أما المشرع الجزائري فإنه لم ينص على ذلك صراحة في الدستور ، وإنما يستشف من إقراره بمبدأ أوسع منه آل وهو مبدأ حرية الاستثمار والتجارة⁽¹⁾ ، والذي من أسسه الحق في حرية المنافسة . وبذلك يعتبر الحق في المنافسة ذو قيم دستورية لصيقة مع حرية المبادرة التي كرسها الدستور⁽²⁾ وتضمنتها القوانين⁽³⁾ .

و المنافسة لا تعتبر هدفا في حد ذاته ، بقدر ما هي وسيلة يستعان بها ، من أجل الوصول إلى تحقيق التقدم والانتعاش الاقتصادي⁽⁴⁾ ، عن طريق ضمان توافر أكبر عدد ممكن من المقاولات داخل السوق ، بما سيمكن في الأخير من ضمان حرية الاختيار التام لدى المستهلك⁽⁵⁾ .

ويمكن القول أن حرية المنافسة لا يمكن الحديث عنها بعيدا عن أجواء الحياة الديمقراطية ، أي لا وجود للمنافسة في الأنظمة غير الديمقراطية ، علاوة على ترسيخ ثقافة المنافسة⁽⁶⁾ وذلك بجعل آليات السوق من عرض وطلب هي المحدد لسعر السلع والخدمات وتحقيق ديمقراطية اقتصادية تجعل كلمة الفصل للمستهلك ، وتكتسب حرية المنافسة أهميتها من كونها أهم فروع ممارسة حرية الاستثمار والتجارة المقررة دستورا ، وذلك لما لها من طابع اقتصادي ذلك لأنها تلعب دورا مهما في تشجيع التنافسية وتطوير الإنتاج .

وطالما كانت الحقوق والحريات لا تمنح من قبل الدولة وإنما تكتسب بالولادة وتنتهي بوفاة الشخص ، فإن حرية المنافسة ليست منحة وإنما هي حق أساسي للأشخاص⁽⁷⁾ ولذلك وفي ضوء التحول من اقتصاد موجه إلى

¹ - نصت المادة 43 من الدستور الجزائري لسنة 2016 على أن: "حرية الاستثمار والتجارة معترف بها ، وتمارس في إطار القانون. وتعمل الدولة على تحسين مناخ الأعمال ، وتشجع على ازدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الاقتصادية الوطنية ، كما تكفل الدولة ضبط السوق وحماية حقوق المستهلك ، ويمنع القانون الاحتكار والمنافسة غير النزيهة".

² - نصت المادة 38 من دستور الجزائر لسنة 2016 على أنه: "الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة".

³ - انظر ما كرسه المادة 46 من القانون المدني الجزائري ، " ليس لأحد التنازل عن حريته الشخصية".

4- Michel Pedamon, droit commercial : commerçant et fond de commerce, concurrence et contrats de commerce, éditions Dalloz, 1994, p 445.

5- Jean Pierre Casimire et Alain Cauret, droit des affaires, édition Sirey, 1987, p 383.

¹ - في هذا الشأن نصت الفقرة 14 من ديباجة دستور الجزائر لسنة 2016 على أنه:

" يظل الشعب الجزائري متمسكا بخياراته من أجل الحد من الفوارق الاجتماعية والقضاء على أوجها لتفاوت الجهوي ويعمل على بناء اقتصاد منتج وتنافسي في إطار التنمية المستدامة والحفاظ على البيئة".

⁷ - نصت المادة 38 من الدستور الجزائري لسنة 2016 على أنه: "الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة".

د. سبتي عبد القادر ، مقال بعنوان: " ضمانات حرية المنافسة في القانون الجزائري "

اقتصاد حر فقد شهدت المنافسة في مساحة كبيرة من الحرية الواقعية تمثلت بالانفتاح الاقتصادي الكبير وقد قدمت المنافسة الجزائرية في سبيل انتزاع حريتها الكثير من المؤسسات الفاعلة في السوق. ولكي نضمن منافسة حرة وهادفة استجابة لبناء دولة القانون جاءت أهمية موضوع البحث لاسيما كيف وازن المشرع الجزائري بين حماية حرية المنافسة والمصلحة الاقتصادية العامة وكذلك حماية مصلحة المستهلك؟ حيث ينقسم هذا البحث إلى مبحثين:

- المبحث الأول: نتطرق فيه لمسألة تنظيم حرية المنافسة

- المبحث الثاني: نعرض فيه على الضمانات القانونية المطلوبة لحرية المنافسة.

المبحث الأول: تنظيم حرية المنافسة

المنافسة لغة: من مصدر التنافس ، وتنافس القوم في شيء: رغبوا فيه ، وهو عند العلماء: المسابقة إلى الشيء وكراهية أخذ غيره إياه ، وهو أول درجات الحسد⁽¹⁾. وكلمة منافسة مشتقة من الفعل نافس ، وهي نزعة فطرية تدعو إلى بذل الجهد في سبيل التفوق والمنافسة تقابل التنافس⁽²⁾.

وأصل اصطلاح concurrence مشتق من الأصل اللاتيني Cum-Luder والتي تعني Jouer ensemble بمعنى يلعب في جماعة ، لذا كان مفهوم المنافسة في بداية شيوعه يعني حالة خصوصية ، وتنافس وصراع ونزاع وحالة عداا مستمر⁽³⁾.

و تشير الكلمة في مجال الاقتصاد إلى وضع تتزاحم فيه الشركات من أجل الربح ، وتؤدي المنافسة بين الشركات على الزبائن إلى انخفاض السعر بينما تؤدي المنافسة بين الزبائن على شركة ما إلى ارتفاعه ، ويمكن للمشتريين أن يتنافسوا فيما بينهم مما يؤدي عادة إلى ارتفاع الأسعار ، والمنافسة حجر أساسي في نظام المبادرة الحرة إذ يتنافس الناس على أحسن الجامعات وأحسن المهن وإلى غير ذلك. وتشكل المنافسة حافزا قويا للفضول والأداء الممتاز⁽⁴⁾.

وترد حرية المنافسة على أنشطة الأفراد وليس منظورا إليها في حد ذاتها ، ولكن في إطار علاقتها مع الآخرين فإنها تتعلق بالعلاقات بين الأفراد وبعضهم أو بين الأفراد والسلطات العامة ، ولذلك فإن أحكام حرية المنافسة تخاطب جميع الممارسين للنشاط الاقتصادي ، بما مؤداه حظر الاتفاقات التي يكون من شأنها الإضرار بالمنافسة ، وحظر استغلال الوضع المسيطر ، وفرض قيود على التركيز الاقتصادي ، ومنع تدخل السلطة العامة الذي يكون موضوعه أو من أثره الإضرار بقواعد المنافسة.

¹ -سعدى أوحبيب: القاموس الفقهي ، ج01 ، ط02 ، دار الفكر ، دمشق ، سوريا ، بدون ذكر سنة النشر ، ص 356.

² - أبو العز علي محمد أحمد: التجارة الإلكترونية في الفقه الإسلامي ، ط01 ، دار النفائس الأردن ، 2008 ، ص36.

³ - أحمد محرز: الحق في المنافسة المشروعة ، دار الكتب القانونية ، مصر 2004 صص07 و09.

⁴ - توفيق محمد عبد المحسن: بحوث التسويق وتحديات المنافسة الدولية ، دار النهضة العربية ، بيروت ، لبنان 2001 ، ص 125.

ولدراسة تنظيم حرية المنافسة نتطرق إلى ما يلي:

- مضمون حرية المنافسة-حرية المنافسة والتحديات - حرية المنافسة ومحظورات السوق.

المطلب الأول: مضمون حرية المنافسة

تعتبر حرية المنافسة فرعا مهما من فروع حرية الاستثمار والتجارة ، وتمتاز بأهميتها الخاصة نظرا لطابعها الاقتصادي ، ذلك أنها تسمح بإحداث تنافسية صناعية وإنتاجية هامة. وتعني حرية المنافسة امتناع الدولة عن تقييد المنافسة ، أو تفضيل متنافس على حساب غيره ، وذلك كأن تقدم له مساعدات مالية ، مما يؤدي إلى الإخلال بقواعد المنافسة الحرة. وإضافة إلى القيود التي يفرضها مبدأ حرية التجارة والصناعة على الدولة ، فإنه يفرض على الخواص احترام هذا المبدأ حين ممارسة حريتهم في التجارة والصناعة ، ويمنع مثلا الاتفاق الذي به يمتنع شخص عن ممارسة نشاط اقتصادي كأن يتنازل عن مهنته أو حرفته وهو ما يسمى ببنء عدم المنافسة⁽¹⁾ ، ولا مجال للحديث عن حرية المنافسة إلا في بلد ديمقراطي حر ، ومنه يمكننا القول أن حرية المنافسة تعتبر العجلة الأساسية التي تسير عليها حرية الاستثمار والتجارة ، فلا وجود لهذه الحريات بغير منافسة حرة بمعناها الواسع.

كما يمكن تبرير ممارسة حرية المنافسة إذا ما تم تحليل العملية التنافسية ذاتها ، فالمنافسة في حقيقتها هي ممارسة للحريات الاقتصادية من جهة والحق في حرية المبادرة من جهة أخرى.

أولا: حرية المنافسة كحق للعبء الاقتصادي

يترتب على مبدأ حرية الاستثمار والتجارة حق كل عبء اقتصادي في ممارسة الأنشطة الاستثمارية أو التجارية بكل حرية بشرط مراعاة قوانين الاستثمار والضبط الاقتصادي ، فيكون للخواص حرية مباشرة الاستثمار دون تدخل من السلطات العمومية. غير أنه للمشرع حق وضع قيود أو حدود تتعلق بالمصلحة العامة ، ذلك لأن الاعتراف بمبدأ حرية الاستثمار والتجارة في الدستور يضي عليه قيمة قانونية وحماية أسمى عن باقي النصوص القانونية التي تشير إلى هذا المبدأ ، غير أن المادة 43 من الدستور وضعت قيودا على مبدأ حرية الاستثمار والتجارة ، وهو أن تمارس هذه الحرية في إطار القانون ، ويعني ذلك تدخل السلطات العامة في تنظيم ممارسة المهن والأنشطة ، وقد يؤدي ذلك إلى التقليل من شأن مبدأ حرية المنافسة أو حتى المساس به. كما أن حرية المنافسة تفتح المجال واسعا للأشخاص لممارسة أي نشاط اقتصادي يرونه محققا لمصالحهم ، ونتيجة لذلك يفرض على الدولة واجب عدم التدخل في الاقتصاد لمزاحمة الخواص أو تقييد حرياتهم في مجال المنافسة.

¹ - جلال مسعد: مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون الأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر 2002 ، ص-ص 152-153.

د. سبتي عبد القادر ، مقال بعنوان: "ضمانات حرية المنافسة في القانون الجزائري"

إن توفر سوق يتنافس فيه المتعاملون الاقتصاديون منافسة حرة وفعالية يتطلب مجموعة من الشروط ، وهي وجود عدد كبير من الأعوان الاقتصاديين ، تجانس السلعة لدى المنتجين ، وحرية التدخل فيه من قبل الأعوان الاقتصاديين ، هذه الحرية تجد مصدرها في مبدأ حرية الاستثمار والتجارة ، غير أنه من الناحية العملية هذه الشروط يصعب تحقيقها كاملة أو مجتمعة فالاحتكار مثلا يعرقل ويشوه المنافسة الحرة. ولعلاج هذا الوضع الذي اختلت فيه المنافسة النزيفة تتدخل الدولة من خلال سن قوانين تمنع التعسف في وضعية الهيمنة على السوق⁽¹⁾ ، لذلك أنشأ مجلس المنافسة المكلف بالضبط الفعال للسوق والسيطرة على الاحتكارات⁽²⁾.

ثانيا: حرية المنافسة كحق للمستهلك

يختلف قانون المنافسة عن قانون حماية المستهلك في مجال إعمال كليهما ، حيث يتحدد مجال قانون المنافسة في ضبط العلاقات فيما بين الأعوان الاقتصاديين داخل السوق ، أما قانون حماية المستهلك فيضبط علاقات المحترفين بالمستهلكين ، غير أن حماية المنافسة أو المؤسسات داخل السوق قد تستتبع بالضرورة حماية المستهلك⁽³⁾ ، و يتضح ذلك من خلال حظر عمليات الاحتكار بهدف رفع الأسعار ، و البيع بخسارة التي قد تعرقل لعبة المنافسة ، و بما قد يؤدي إلى انسحاب الأعوان الاقتصاديين الأقل قدرة اقتصادية ، و بالتالي هيمنة الأعوان الاقتصاديين الأكثر قدرة على السوق ، بما يستتبعه ذلك من معاودة ارتفاع الأسعار بشكل غير مبرر اقتصاديا⁽⁴⁾.

ورفاهية المستهلك تشكل الغاية الأساسية من ارتباط قواعد المنافسة بالقانون الاقتصادي ، والتي يكون الهدف منها الفعالية الاقتصادية ، و المتمثلة في التزام المنتجين برفاهية المستهلك ، أخذًا بعين الاعتبار موارده المالية⁽⁵⁾.

¹ - انظر في ذلك: المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المؤرخ في 3 ربيع الثاني عام 1426 الموافق 12 ماي 2005 الذي يحدد كيفية الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات و وضعيات الهيمنة على السوق. (جريدة رسمية ، عدد35 الصادرة في 18ماي 2005).

² - الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19-07-2003 يتعلق بالمنافسة معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08-12 مؤرخ في 25-06-2008 المتعلق بالمنافسة (جريدة رسمية ، عدد 36 صادر بتاريخ 02-06-2008). و كذلك بالقانون 10-05 الصادر في 15 أوت 2010 ، (جريدة رسمية عدد 10 الصادرة في 18 أوت 2010).

³ - نصت المادة 01 من الأمر 03/03 يتعلق بالمنافسة على أنه: "يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتقادي كل الممارسات المقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية ، قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين".

⁴ - ساسان رشيد : محاضرات في قانون المنافس الجزائري ، على الرابط التالي:

<http://dr.sassane.over-blog.com/article/14/01/2012> consulté le 03/07/2018.

⁵ - F.Jenny ، « pratiques verticales restrictives, concurrence et effience », cahier de droit de l'entreprise, 1989-4, P 05.

ثالثا: حرية المنافسة والحق في التنافس

إن الحفاظ على المسار التنافسي يتطلب تنظيم العلاقات الخاصة بين المتنافسين بعضهم ببعض ، وهو ما يستدعي من هؤلاء الأطراف الاحتكام إلى قواعد حسن السلوك في العلاقة التجارية التي تجد أساسها في مبدأ حسن النية والأخلاق التجارية ، استجابة لمقتضيات قانون المنافسة.

والحق في المنافسة حق متميز ، يستمد طبيعته القانونية والحماية القانونية التي توفر له تبعا لذلك من نصوص القانون التي تجعله حقا مشروعاً لكل متعامل اقتصادي يحترف أعماله مادام ملتزم بالأصول القانونية⁽¹⁾. كما يجد مبدأ حرية المنافسة تطبيقاته حتى في مجال الصفقات العمومية ، حيث نستحضر هنا المادة 43 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 يتعلق بالصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام⁽²⁾ ، والتي تضمنت إجراء طلب العروض المفتوح ، الذي يتيح لكل المتعاملين الاقتصاديين تقديم عروضهم ، الإجراء الذي يكرس مبدأ المنافسة ، كما نستحضر كذلك ما ذهب إليه محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 23/05/1998 حول هذا المبدأ بقولها: "إن المقصود بحرية المنافسة هو حق الأفراد في التقدم إلى المناقصة العامة دون منع الإدارة لأحد منهم أو حرمانه من حقه في التنافس للوصول إلى إرساء العطاء عليه بأي إجراء سواء كان عاما أو خاصا⁽³⁾. وبالتالي تقف المصلحة المتعاقدة موقفا حياديا اتجاه المتنافسين وليست حرة في استخدام سلطتها التقديرية بتقرير الفئات التي تدعوها وتلك التي تستبعدها ، و وفي هذا تكريس لحرية الاستثمار والتجارة التي تبناها دستور الجزائر لسنة 2016.

المطلب الثاني: حرية المنافسة والتحديات

تتعدد التحديات التي تواجه حرية المنافسة خاصة في الدول غير الديمقراطية ونبينها كالآتي:

أولا: الضغوط القانونية

لقد تضمن الدستور الجزائري وقانون المنافسة وكذلك قانون العقوبات قيودا على ممارسة حرية المنافسة ، حيث يتعرض من يخالفها إلى جزاءات رادعة كتلك المتمثلة في:
- عدم السماح بممارسة النشاط إلا بعد الترخيص المسبق⁽⁴⁾

¹ - تيورسي محمد:قواعد المنافسة والنظام العام الاقتصادي،-دراسة مقارنة- أطروحة دكتوراه ، جامعة تلمسان ، الجزائر 2010- 2011. ص83.

² - المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 ، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام ، (جريدة رسمية ، العدد 50 ، المؤرخة في 20 سبتمبر 2015).

³ - LAJOYE Christophe, Droit des marchés publics, BERTI édition, Alger, 2007, p104.

⁴ - حيث جاءت المادة/ 09 فقرة 02 من القانون الجزائري المنظم للمنافسة على مايلي: ((يرخص للاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقنياً وتساهم في تحسين التشغيل ، أو منشأها السماح للمؤسسات

د. سبتي عبد القادر ، مقال بعنوان: " ضمانات حرية المنافسة في القانون الجزائري "

فرض الرقابة المسبقة على الإنتاج
تأميم المؤسسات أو حلها أو دمجها أو غلقها
تسليط العقوبات على المسيرين ، حيث أن هناك نتائج سلبية أثرت على الاقتصاد الوطني وتعطل المشاريع
نتيجة مخاوف الإطارات من تجريم التسيير⁽¹⁾.

ثانيا: الضغوط الإدارية

تتمثل الضغوطات الإدارية على حرية المنافسة في ما يلي:

- فرض الرقابة على المؤسسات من خلال انفراد الإدارة بتعيين مديري المؤسسات ،
- إلزام رؤساء المؤسسات إلى إتباع تعليمات الحكومة التي غالبا ما تتصف بالإدارية والغير تجارية أو إنتاجية⁽²⁾.
- القصور في إعلام المؤسسات بما يحتاجونه من دعم وامتيازات إلا المؤسسات الموالية للحكومة.

ثالثا: الضغوط الاقتصادية

تتمثل الضغوط الاقتصادية التي يمكن أن تمارس على الأعوان الاقتصاديين كما يلي:

- التحكم في أسعار بيع السلع والخدمات ،
- سحب المنتجات من السوق ومنع تداولها بعد توزيعها في السوق مما يتسبب في خسائر مالية باهظة للمنتجين والموزعين ،
- دعم المؤسسات العمومية الاقتصادية على حساب المؤسسات الاقتصادية الخاصة.

المطلب الثالث: حرية المنافسة ومحظوراتها

يوجب النظام العام الاقتصادي الجزائري على المنافسة أن تتحرك في إطار الحدود التي يفرضها مبدأ
المشروعية ، حيث يجب على المتنافسين وهم يبحثون على الزبائن أن لا يتعسفوا في استخدام هذا الحق- حرية
المنافسة- وإذا خرجوا عن هذا المبدأ فإن أعمالهم غير مشروعة Pratiques déloyales، وبالتالي حتى تؤدي
المنافسة دورها كضابط للمبادلات التجارية والاقتصادية عموما يجب أن تكون حرة ومشروعة⁽³⁾.

الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق. لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل
ترخيص من مجلس المنافسة)).

¹ - راجع المادة الثالثة من الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 ، الصادر في العدد الأربعين من الجريدة الرسمية لسنة
2015 ، المعدل والمتمم للأمر 155/66 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، بإضافة المادة السادسة مكرر من هذا القانون ، التي
قيدت تحريك الدعوى ضد مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية واشترطت تقديم شكوى مسبقا من الهيئات الاجتماعية
للمؤسسة المنصوص عليها في القانون التجاري وفي التشريع الساري المفعول.

² - نصت المادة 05 من الأمر 03/03 المعدل القانون رقم 12/08 لسنة 2008. على أنه: " يمكن تقنين أسعار السلع والخدمات
التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي ، عن طريق التنظيم بعد أخذ رأي مجلس المنافسة".

³ - تيور سي محمد ، المرجع السابق ، ص 89.

د. سبتي عبد القادر ، مقال بعنوان: "ضمانات حرية المنافسة في القانون الجزائري"

وعليه ، وجب التصدي للممارسات التنافسية غير المشروعة ، وللصور التي تتخذها ، حيث تظهر هذه الممارسات كما يلي⁽¹⁾:

- استخدام وسائل مخالفة للقانون أو العادات والأعراف التجارية ، والتقييد في هذه الحالة يكون ناتجا عن نص قانوني أو قاعدة عرفية ، أي على شكل التزام شرعي قانوني بعدم المنافسة .

- ارتكاب أفعال مخالفة لأحد الالتزامات العقدية المتعلقة بعدم المنافسة ، أي أن التقييد يكون ناتجا عن الاتفاق أو الشرط الاتفاقي المدرج في العقد بعدم المنافسة .

المبحث الثاني: ضمانات تكريس حرية المنافسة

لقد كرس الدستور الجزائري الجديد لسنة 2016 حرية الاستثمار والتجارة ، كما عزز من حرية المنافسة ، وما إن تبنت الجزائر نظام اقتصاد السوق مع مطلع التسعينيات حتى عاشت الساحة الاقتصادية حالة لم يشهد لها مثيل من قبل ، وهي حالة واقعية فرضتها الظروف التي مرت بها مؤسسات الدولة وسلطاتها من إعادة الهيكلة والبناء على مختلف المستويات والأصعدة ، والمنافسة واحدة من المجالات التي أريد لها أن تشكل من جديد وبصورة تختلف عما كانت عليه في ظل النظام الاشتراكي ، لذلك سن المشرع الجزائري قانون يعنى بتنظيم حرية المنافسة ، وتضمن مجموعة من الضمانات التي تكرس لحرية المنافسة وتنظيمها ، حيث سنعالج هذه الضمانات عبر عدة مطالب .

المطلب الأول: إصدار قانون المنافسة

إن قانون المنافسة يمكن قبل كل شيء إدراكه كنظام قانوني للممارسة الحرة للمنافسة ، والتي هي عبارة عن تسابق بين الفاعلين الاقتصاديين من أجل تحقيق أقصى ما يمكن من النفع ، أو من أجل الوصول إلى أحسن نمو لعدلات رقم الأعمال لتدبير الموارد البشرية والمساهمة في النمو الاقتصادي والاجتماعي للدولة⁽²⁾ ، وذلك عن طريق اختيار ذكي للوسائل المساعدة على تجاوز المنافسين ، والتي يجب أن تكون مشروعة في إطار احترام النظام العام والأخلاق العامة للتجارة ، رغم أنه يصعب حصر الوسائل والطرق المشروعة للمنافسة .

إن حرية المنافسة دخلت مرحلة جديدة بصدور قانون المنافسة رقم 03-03 المعدل والمتمم والساري المفعول إلى غاية اليوم ، وقد ألغى القانون كل القوانين السابقة المتعلقة بالمنافسة ، وكان الهدف إحلال قانون

¹ - انظر في ذلك القانون رقم 02/04 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية (ج.ر عدد 41 المؤرخ في 27 يونيو 2004). معدل ومتمم بالقانون رقم 06-10 مؤرخ في 15 غشت سنة 2010 ، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية. (ج ر رقم 46 المؤرخة في 18 أوت 2010 .

² - الجليلي أمزيد: الحماية القانونية والقضائية للمنافسة في صفقات الدولة ، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية ، سلسلة مؤلفات وأعمال جامعية ، العدد 79 سنة 2008 ، ص 15.

د. سبتي عبد القادر ، مقال بعنوان: "ضمانات حرية المنافسة في القانون الجزائري "

موحد وكامل ينظم حرية المنافسة بدل تبعثر نصوص المنافسة عبر عدة قوانين. وأصبح بالإمكان تنظيم حرية المنافسة بحيث أمكن التوفيق بين مبدأ الحرية ومبدأ المسؤولية في هذا القانون.

وما أحوج الجزائر إلى مثل هذا القانون لتنظيم مثل هذه الحريات وفق قواعد وأسس قانونية واضحة ويتم فيه بيان حقوق وواجبات المتنافسين، و يرسم طريقا واضح المعالم لممارسة حرية المنافسة بعيدا عن محظورات المنافسة والتزاما بقواعد المسؤولية من جرائم المنافسة ، ويعد إصدار مثل هذا القانون من أهم الضمانات المطلوبة لإرساء دعائم منافسة حرة.

المطلب الثاني: إحداث المجلس الوطني للمنافسة

إلى جانب إصدار قانون للمنافسة ، فإن إحداث مجلس وطني للمنافسة⁽¹⁾ يشكل ضمانا أخرى من الضمانات القانونية لتكريس حرية المنافسة ، أي عدم ارتباط المنافسة بأجهزة الدولة وتحريرها بكل أجهزة الرقابة السابقة ، ولذلك يعتبر المجلس جهازا محترف يرعى شؤون المنافسة والذي يشابه إلى حد بعيد مجلس المنافسة الفرنسي.

أما مظاهر استقلال أعضاء المجلس ، يتمثل في تعارض ممارسة وظيفتهم مع أي تمثيل نيابي أو وظيفة عامة أو أي نشاط مهني ، ويحضر عليهم الاحتفاظ بأي منفعة أو مصلحة في المشروعات الاقتصادية. وأي مخالفة لهذه المحظورات يستتبع قانون المنافسة عن إقالة العضو المخالف بقرار يصدر عن المجلس.

هذا وتتمثل اختصاصات المجلس حسب قانون المنافسة في ما يلي:

الفرع الأول: الاختصاص الاستشاري

يبدى مجلس المنافسة رأيه في كل مسألة لها علاقة بالمنافسة متى طلبت منه الأشخاص المذكورة في المادة 35 من قانون المنافسة السالف الذكر ، كما تنص المادة من ذات القانون على أنه: "يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تشريعي وتنظيمي له صلة بالمنافسة..." ، حيث تكون في هذه الحالة الاستشارة اختيارية من الهيئة التشريعية حول أي مشروع قانون أو مسألة لها ارتباط بالمنافسة ، أما المادة 38 منه فقد سمحت للهيئات القضائية باستشارة المجلس في أي قضية متصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة ، عموما يمكن استشارة مجلس المنافسة كل من المصالح التابعة لرئاسة الحكومة وكذا والوزارات وكذا البلديات والمؤسسات الاقتصادية كالبنوك سواء كانت من القطاع العام والقطاع الخاص.

¹ - لقد تم منح مجلس المنافسة الشخصية القانونية والاستقلال المالي بموجب المادة 23 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة. ليدخل المجلس ضمن السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر ، وفي هذا تعبير عن الوجه الجديد لدور الدولة في ضبط القطاع الاقتصادي.

الفرع الثاني: منح التراخيص

يتمتع المجلس بسلطة اتخاذ القرارات وإبداء الرأي حول جميع المسائل التي تدخل ضمن اختصاصه، سواء كان ذلك بمبادرة منه عن طريق التدخل التلقائي La saisine d'office أو كلما طلب منه ذلك من طرف الأشخاص المؤهلة لذلك قانوناً⁽¹⁾.

ضف إلى ذلك، أنه يملك حق إصدار مقررات و أوامر مؤقتة، تهدف إلى وضع حد لبعض الممارسات غير التنافسية. و الحق في التدخل الذي يملكه رئيس الحكومة في ما يتعلق بالترخيص لعملية التجميع في حالة صدور قرار بالرفض من مجلس المنافسة⁽²⁾.

الفرع الثالث: سلطة الرقابة

لقد عهد لمجلس المنافسة سلطة مراقبة القطاع العام والخاص في مجال المنافسة فيما يتعلق باحترامها للالتزاماتهما، خاصة فيمواد حماية النظام العام الاقتصادي وحماية المستهلك عن طريق حسن تنظيم ومراقبة وردع كل الأنشطة التي تدخل في مجالها، وهو ما يسمح بالتالي بتحقيق الفاعلية وهو ما جسده القانون نظريا عندنا من خلال منحه اختصاصات متعددة ومتنوعة.

المطلب الثالث: تنظيم أحكام تحريم الأفعال الهامة بالمنافسة

يشكل الاعتداء على المنافسة ارتكاب جرائم مختلفة، وهي جرائم تسيء إلى حرية المنافسة لما فيه من أضرار للاقتصاد الوطني وللمستهلكين، مما دفع بالمشروع إلى حماية تلك الحقوق والمصالح وتجريم تلك الممارسات.

ولجرائم المنافسة بعض الأحكام الخاصة التي تميزها عن غيرها من الجرائم العادية، حيث سنقوم بدراسة هذه الأحكام وتحديد موقف القانون والفقهاء منها.

الفرع الأول: المسؤولية المفترضة في جرائم المنافسة المضرة بالمستهلك

أن مجرد ارتكاب العون الاقتصادي للفعل المادي المنصوص على تجريمه، يعتبر قرينة على ارتكاب الفعل من جانبه، لهذا نجد أن المشرع بهذا الصدد أعطى للمحاضر التي يحررها أعوان المراقبة و وقع الغش قوة ثبوتية قاطعة، بحيث لا يمكن الطعن فيها إلا بالتزوير، و من ناحية أخرى قد يفترض المشرع العلم

¹- أنظر نص المادة 34 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

²- تنص المادة 21 من قانون المنافسة على ما يلي: "يمكن أن ترخص الحكومة تلقائيا إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب من الأطراف المعنية بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة، وذلك بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع".

د. سبتي عبد القادر ، مقال بعنوان: "ضمانات حرية المنافسة في القانون الجزائري"

بالواقعة الإجرامية⁽¹⁾، ككون العون الاقتصادي حرفيا مثلا، فيفترض معرفته بطبيعة منتجاته وحالتها وصلاحياتها.

إلا انه من جهة أخرى ، في هذا مساس بمبدأ دستورية القوانين ، وخاصة قرينة البراءة ، كما أنه ينقص من حضور العون الاقتصادي في محاكمة عادلة ، باعتبار أن محاضر أعوان الرقابة تضع العون الاقتصادي في موضع النيابة العامة بتحميله عبء الإثبات ، دون أن تكون له الوسائل المتاحة لهذه الأخيرة ، لهذا كان من الضروري على الأقل السماح للعون الاقتصادي بإحضار محاميه أو المحضر القضائي لحضور عملية الرقابة⁽²⁾ ، مع الإبقاء على السلطة التقديرية للقضاء.

الفرع الثاني: إمكانية تحريك الدعوى العمومية من طرف المتضرر

حيث أن المادة 48 من الأمر رقم 03/03 نصت على أنه: "يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة ، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر ، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به" ، ومنه في حالة وجود جريمة وطبقا للتشريع المعمول به يمكن للطرف المتضرر ، أن يحرك الدعوى العمومية بواسطة شكوى مرفقة بإدعاء مدني⁽³⁾ ، وذلك طبقا لنص المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الثالث: إلغاء عقوبة الحبس في الجرائم الماسة بحرية المنافسة

استنادا إلى نص المادة 57 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة ، فإنه: " يعاقب بغرامة قدرها (2.000.000 د ج) كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر"⁽⁴⁾ ، وبذلك يكون المشرع قد أزال التجريم و العقاب على الممارسات المقيدة للمنافسة المذكورة في المواد 06 و07 و10 و11 و12 من الأمر رقم 03/03 وأبقى فقط على الغرامات المالية التي يتولى مجلس المنافسة تطبيقها ، الأمر الذي يجعل الإحالة على وكيل الجمهورية في هذه الحالات

¹ - عادل عميرات ، المسؤولية القانونية للعون الاقتصادي ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم ، تخصص القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ، 2015-2016 ، ص 264.

² - عادل عميرات ، نفس المرجع ، ص 265.

³ - عيساوي محمد ، القانون الجزائري للمنافسة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، فرع قانون الأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر 2005 ، ص 129.

⁴ - تجدر الإشارة إلى أن القانون القديم رقم 06/95 المتعلق بالمنافسة الملقى ، قد خول القاضي الجزائي الاختصاص في الفصل في القضايا المرفوعة إليه وتوقيع عقوبات جزائية سالبة للحرية وأخرى عقوبات مالية. وللمزيد من التفصيل انظر:

ZOUAIMIA (R.), Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques, l'Exemple du secteur financier, OPU, Alger, 2010, P. 08.

⁵ - أنظر المادة 14 من الأمر رقم 03/03 ، المرجع السابق.

د. سبتي عبد القادر ، مقال بعنوان: " ضمانات حرية المنافسة في القانون الجزائري "

مستبعد ، إلا عندما يقرر مجلس المنافسة عدم الاختصاص. وهذا استجابة إلى ميكانزمات اقتصاد السوق. كما أن عقوبة الغرامة أكثر ردا خاصة إذا كانت مبلغها كبير.

الخاتمة:

نخلص في الأخير إلى أن المشرع الجزائري يريد أن يتخذ المنافسة وسيلة من أجل الوصول إلى تحقيق التقدم والانتعاش الاقتصادي وحماية المستهلك ، كما أن حرية المنافسة لا تمنح من طرف الدولة ، وإنما يكسبها الشخص بولادته وتنتهي بوفاته ولذلك تحتاج هذه الحرية إلى قواعد قانونية لممارستها ، أي لا بد أن تكون هذه الحرية مسؤولة وتوافق والقانون.

- حرية المنافسة التي تمارس حاليا في الجزائر هي حرية واقعية اكتسبها الأشخاص في ظل اقتصاد السوق ، وهم الآن يتطلعون أكثر لترقية حرية المنافسة بما يتماشى مع ما وصلت إليه الدول المتقدمة في هذا المجال .
- لكي نكرس حرية المنافسة لا بد من تفعيل عمليات الضبط المستقل عن الحكومة ، والذي يمارس من طرف المجلس الوطني للمنافسة والذي يعبر عن الوجه الجديد لدور الدولة.
- يمكن للحكومة التدخل تلقائياً والترخيص بالتجميع دون أي اعتبار لمجلس المنافسة ، وهذا ما يجعل الطابع الاستقلالي له بمجرد فكرة خيالية.

الاقتراحات:

- العمل على توفير بيئة تنافسية تستجيب إلى المعايير الاقتصادية الدولية.
- لتدعيم حرية المنافسة نقترح النص على حقوق العون الاقتصادي وعلى رأسها الحق في المنافسة والإنتاج وعدم التعرض للمصادرة وحق الحصول على المعلومات.
- كما نقترح النص في قانون المنافسة على تنظيم أحكام جرائم المنافسة أكثر ، مع وضع كل الضمانات للأعوان الاقتصاديين لممارسة أعمالهم بكل حرية ، ومنها عدم تقييد حريتهم ، التقليل من أثار المسؤولية المفترضة لمسيري المؤسسات ، إلغاء عقوبة الحبس وتعويضها بعقوبة الغرامة ، والحق في المحاكمة العادلة.
- يجب تبرير الزيادة في الجزاءات تبريرا واضحا ، بحيث يجب اطلاع الجهات الفاعلة الاقتصادية على المعايير التي يحسب على أساسها مبلغ الغرامة.
- يجب العمل على تفعيل ضمانات حرية المنافسة للزيادة من تنافسية القطاعات الصناعية والخدمية المحلية في مواجهة المنافسة الأجنبية سواء على الصعيد المحلي أو الدولي.
- تعزيز ثقافة المنافسة لدى المستهلك ولدى المؤسسات.
- تحيين قانون المنافسة بما يتماشى وقانون حماية المستهلك وقوانين الملكية الفكرية.
- تمديد مجالات الطعن في قرارات مجلس المنافسة إلى قرارات الترخيص من أجل ضمان تفعيل حرية المنافسة.

قائمة المراجع:

النصوص القانونية:

- 01- القانون رقم 01-16 يتعلق بتعديل دستور سنة 1996 ، المؤرخ في 06 مارس 2016 (جريدة رسمية رقم 14 المؤرخة في 7 مارس 2016).
- 02- الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19-07-2003 يتعلق بالمنافسة معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08-12 مؤرخ في 25-06-2008 المتعلق بالمنافسة (جريدة رسمية عدد 36 صادر بتاريخ 02-06-2008). و كذلك بالقانون 10-05 الصادر في 15 أوت 2010 ، (جريدة رسمية عدد 10 الصادرة في 18 أوت 2010).
- 03- القانون رقم 02/04 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية (جريدة رسمية عدد 41 المؤرخ في 27 يونيو 2004). معدل ومتمم بالقانون رقم 10-06 مؤرخ في 15 غشت سنة 2010 ، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية. (جريدة رسمية رقم 46 المؤرخة في 18 أوت 2010).
- 04- الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 ، (الجريدة الرسمية لسنة 2015)، المعدل والمتمم للأمر 66/155 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.
- 05- المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 ، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، (جريدة رسمية ، العدد 50 ، المؤرخة في 20 سبتمبر 2015).
- 06- المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المؤرخ في 3 ربيع الثاني عام 1426 الموافق 12 ماي 2005 الذي يحدد كفاءات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات و وضعيات الهيمنة على السوق. (جريدة رسمية عدد 35 الصادرة في 18 ماي 2005).

المؤلفات:

- 01-سعدي اوحبيب: القاموس الفقهي ، ج01 ، ط02 ، دار الفكر ، دمشق ، سوريا.
- 02- أبو العز علي محمد أحمد: التجارة الالكترونية في الفقه الإسلامي ، ط01 ، دار النفائس الأردن ، 2008.
- 03- أحمد محرز: الحق في المنافسة المشروعة ، دار الكتب القانونية ، مصر 2004.
- 04- توفيق محمد عبد المحسن: بحوث التسويق وتحديات المنافسة الدولية ، دار النهضة العربية ، بيروت 2001.
- 05-جلال مسعد: "مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون الأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر 2002.
- 06- ساسان رشيد: محاضرات في قانون المنافس الجزائري ، على الرابط التالي:
http://dr.sassane.over-blog.com/article_14/01/2012 consulté le 03/07/2018.
- 07- تيورسي محمد: قواعد المنافسة والنظام العام الاقتصادي-دراسة مقارنة- أطروحة دكتوراه ، جامعة تلمسان ، الجزائر 2010-2011.
- 08- الجيلالي أمزيد: الحماية القانونية والقضائية للمنافسة في صفقات الدولة ، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية ، سلسلة مؤلفات وأعمال جامعية ، العدد 79 سنة 2008.

- 09- عادل عميرات: المسؤولية القانونية للعون الاقتصادي ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم ، تخصص القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ، الجزائر 2015-2016.
- 10- عيساوي محمد: القانون الإجرائي للمنافسة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، فرع قانون الأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو الجزائر 2005 .
- 11- ZOUAIMIA (R.), Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques, l'Exemple du secteur financier, OPU, Alger, 2010.
- 12- LAJOYE Christophe, Droit des marchés publics, BERTI édition, Alger, 2007.
- 13- Michel Pedamon, droit commercial : commerçant et fond de commerce, concurrence et contrats de commerce, éditions Dalloz, 1994.
- 14-Jean Pierre Casimire et Alain Cauret, droit des affaires, édition Sirey, 1987.
- 15- F.Jenny, « pratiques verticales restrictives, concurrence et efficence », cahier de droit de l'entreprise, 1989-4.