

منع الاحتكار في قانون المنافسة الجزائري

Ban of Monopoly in Algeria's Competition Law

د. قوسم غالية¹،¹ جامعة مولود معمري – تيزي وزو، (الجزائر)

تاريخ الاستلام: 2021/12/10 تاريخ القبول للنشر: 2021/12/22 تاريخ النشر: 2021/12/31



ملخص: رغم تعدد الممارسات والأساليب التي يتوصل بها إلى تقييد المنافسة، إلا أنها يجمعها هدف واحد وهو احتكار السوق، وامتصاص مجمل الطلب على السلع والخدمات، ولو على حساب تحطيم المنافسة، مما يؤثر سلبا على الفعالية الاقتصادية أو في زيادتها وتراجع ظروف معيشة المستهلكين. جاءت المادة 43 من تعديل الدستور الجزائري لعام 2016 مكرسة لمبدأ منع الاحتكار، ولهذا السبب، قام مجلس المنافسة في السنة ذاتها، عند اقتراحه لتعديلات أساسية تتعلق بالأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة (المعدل و المتمم)، بعرض آلية جديدة تجسيدا لهذا المبدأ، بموجب الرأي الصادر عنه تحت رقم 04/2016. رغم إلغاء المادة 43 السالفة الذكر بموجب التعديل الدستوري لعام 2020، يبقى الأمر رقم 03-03 المذكور أعلاه، وإن لم يتضمن صراحة مبدأ منع الاحتكار، مكرسا ومحتفظا لآليات منعه.

الكلمات المفتاحية: الممارسات الاحتكارية، مواجهة الاحتكار، التعديل الدستوري.

Abstract: Despite the multiplicity of practices and modes for the restriction of competition, they nevertheless converge towards a single objective, namely: to have a monopoly on the market and to absorb all the demand on goods and services, even to the detriment of crushing competition, which negatively impacts on efficiency or economic growth and leads to a decline in consumers' living conditions. The article 43 of the amended Algerian Constitution of 2016 enshrined the principle of the ban of monopoly. That's why the competition council, by proposing essential modifications to the ruling n° 03-03 relating to competition (amended and completed), exposed a new mechanism concretizing this principle, by virtue of the opinion that it issued under number 04/2016. Despite the annulment of the aforementioned article 43, by virtue of the constitutional amendment of 2020, the aforementioned ruling, even if it does not formally establish the principle of the ban of monopoly, nevertheless enshrines and retains the mechanisms of its ban.

Keywords: Monopolistic practices; Face monopoly; Constitutional amendment.

مقدمة

يتضمن قانون المنافسة كل القواعد التي تهدف إلى الحفاظ على الحرية الفعلية للمنافسة بين المؤسسات في السوق. يمكن لنا، انطلاقاً من ذلك، تعريف هذا القانون بأنه: «مجموعة من القواعد القانونية التي تحكم التنافس بين المؤسسات من أجل الحصول والمحافظة على حصص السوق والعملاء»⁽¹⁾، وباعتباره تعبير عن النظام العام الاقتصادي، يهدف قانون المنافسة إلى الدفاع عن المصلحة العامة.

حدّد المشرّع الجزائري الأهداف من وضع قانون المنافسة، فنصّت المادة الأولى من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة (المعدل والمتمم)⁽²⁾ على ما يلي:

«يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفاذي كلّ ممارسات مقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية، قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين».

إذ تقتضي المنافسة الحرة إفساح المجال لكافة الأفراد والمؤسسات للقيام بالنشاط الاقتصادي الذي يُرغب فيه. وينبني على ذلك حظر خلق موانع تؤدي إلى إعاقة دخول منافس إلى السوق أو استبعاده منها أو التضييق على نشاطه التجاري.

وإذا كانت الممارسات والأساليب التي يتوصل بها إلى تقييد المنافسة متعددة، فإنّه يجمع بينها هدف واحد هو احتكار السوق، وامتصاص مجمل الطلب على السلع والخدمات، ولو على حساب تحطيم المنافسة أو التأثير سلباً على جودة السلعة والخدمة، ممّا يعود بالضرر على مجموع النشاط الاقتصادي والمنافسين والمستهلكين على السواء⁽³⁾، ولذلك فإنّ الأمر رقم 03-03 السابق ذكره وإن لم يكرس صراحة مبدأ منع الاحتكار، فإنّه تضمن آليات لضمان حماية المنافسة الحرة وحظر الممارسات المقيدة لها والتي يقصد منها إما الوصول إلى وضعية الاحتكار (الاحتكار المحظور) أو المحافظة على تلك الوضعية (محظورات الاحتكار).

¹ – On peut définir le droit de la concurrence comme : « *L'ensemble des règles juridiques qui gouvernent la compétition entre entreprises dans la conquête et la conservation de parts de marché et de la clientèle.* »; Sur ce point, voir, ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, Éditions Belkeise, Alger, 2012. p. 8.

² – أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج. عدد 43، الصادر في 20 جويلية 2003، معدل ومتمم على التوالي بموجب القانونين التاليين:

• قانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جوان 2008، ج.ر.ج. عدد 36، الصادر في 02 جويلية 2008.

• قانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج.ر.ج. عدد 46، الصادر في 18 أوت 2010.

³ – كثر محمد الشريف، « تنظيم المنافسة الحرة في ضوء مبادئ الشريعة الإسلامية », المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، عدد 01، 2010، (ص ص. 16 - 33)، ص 16.

انطلاقاً ممّا سبق ذكره، فإنّنا نطرح الإشكالية القانونية التالية: كيف تم التصدي للاحتكار في قانون المنافسة الجزائري؟

وللإجابة عن الإشكالية المطروحة، ارتأينا دراسة مفهوم الاحتكار ومخاطره وآليات مواجهته في ظل متطلبات اقتصاد السوق، وذلك من خلال التطرق إلى ماهية الاحتكار (المبحث الأول)، ثمّ نتطرق إلى الآليات المكرّسة لمنع الاحتكار في قانون المنافسة الجزائري الساري المفعول، ولتلك التي تضمّنها رأي مجلس المنافسة المتعلق باقتراح تعديلات أساسية للقانون نفسه الصادر تحت رقم 2016/04⁽¹⁾ (المبحث الثاني).

المبحث الأول

ماهية الاحتكار

نتطرق من خلال هذا المبحث إلى مفهوم الاحتكار (المطلب الأول) وإلى مخاطره وآليات مواجهته في ظل متطلبات اقتصاد السوق (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الاحتكار

نتناول بداية المقصود من الاحتكار (الفرع الأول) ثم أنواعه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المقصود من الاحتكار

الاحتكار في اللغة مصدر من الفعل احتكر و الحكرة بالضم اسم من الاحتكار وهي حبس الطعام انتظاراً لغلائه⁽²⁾. كما وأنّه على الرّغم من اختلاف عبارات المذاهب المختلفة في تعريف الاحتكار شرعاً، إلّا أنّها يجمعها الاتفاق بأنّ الاحتكار في نظر الشرع يتمثل في "كلّ ما يؤدي حبسه من سلع إلى الإضرار بالمجتمع"، وهذا المفهوم عام وشامل لكل ما يضرّ بالناس.

وأما عن حكم الاحتكار شرعاً، فهو محظور، والكسب به خبيث لا يحلّ لصاحبه لما فيه من الإضرار بالناس والتضييق عليهم⁽³⁾.

وفي علم الاقتصاد: يقصد بالاحتكار وفقاً للمفهوم الاقتصادي: «الانفراد بسوق سلعة أو خدمة في يد واحدة»⁽¹⁾. ويصفه الفقيه "هشام جاد" بأنّه: «فعل يؤدي إلى السيطرة والنفوذ بهدف إحداث اختناقات في معدلات وفرة السلع وجودتها وأسعارها بغرض إلغاء المنافسة أو إجبار المتنافسين على إخلاء السوق»⁽²⁾.

¹ – Conseil de la concurrence algérien ; Avis n° 04/2016 portant sur les principaux amendements proposés aux dispositions de l'ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003, modifiée et complétée, relative à la concurrence ; www.conseil-concurrence.dz/

² – عدنان باقي لطيف، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية (دراسة مقارنة)، درا الكتب القانونية – دار شتات للنشر والبرمجيات، القاهرة، 2012، ص 83.

³ – المرجع نفسه، ص 84.

ويرى الفقيه "فهد بن نوار العتيبي" بأنه يجب التمييز بين الاحتكار المشروع والاحتكار الممنوع. إن الاحتكار المشروع هو الاحتكار الهادف الذي يترتب عنه تقديم خدمات للمجتمع، أو على الأقل لا يترتب عنه ضرر، أما الاحتكار الممنوع، هو الاحتكار الذي يترتب عنه الضرر والتضييق على أفراد المجتمع بحبس السلع والمنتجات والخدمات عنهم بهدف رفع أسعارها⁽³⁾.

بالنسبة للمشرع الجزائري، لم يُقَدِّم الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة (المعدل والمتمّم) أي تعريف للاحتكار، رغم أنه تطرق لخمسة تعريفات ومفاهيم من خلال المادة 3 منه⁽⁴⁾. لذا، نجد أنّ مجلس المنافسة الجزائري اقترح من خلال رأيه رقم 2016/04، المتعلق بالتعديلات الأساسية المقترحة لنصوص الأمر رقم 03-03 السالف ذكره إلغاء هذه المادة 3 لأنها لا تشمل كلّ المصطلحات والمفاهيم الخاصة بالمنافسة ويستحسن أن يتم وضع معجم مصطلحات خاصة بالمنافسة من قبل سلطة المنافسة، أي مجلس المنافسة⁽⁵⁾.

وعلى سبيل المثال، عرّفه المشرع العراقي من خلال المادة 1 من قانون المنافسة ومنع الاحتكار بأنه: «كلّ فعل أو اتفاق أو تفاهم صدر من شخص أو أكثر طبيعي أو معنوي أو ممن توسط بينهم للتحكم بالسعر أو نوعية السلع والخدمات بما يؤدي إلى إلحاق الضرر بالمجتمع»⁽⁶⁾.

الفرع الثاني: أنواع الاحتكار

تتنوع درجات ومستويات الاحتكار، فالى جانب الاحتكار البحت (الاحتكار الكامل) "monopole"، نجد شبه الاحتكار "quasi-monopole" واحتكار القلة "oligopole".

أولاً: الاحتكار البحت

يتضمّن مصطلح الاحتكار في أصله اليوناني جزئيين "polein" و"monos" ويعني البيع بمفرده، وإنّ كلمة المحتكر في أصلها اليوناني أيضاً تتضمن جزئيين "polist" و"mono" أي بائع واحد. أي أنّ الاحتكار

1 - محمد سلمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 111.

2 - المرجع نفسه.

3 - فهد بن نوار العتيبي، "الاحتكار المشروع والاحتكار الممنوع"؛ www.alriyadhtrading.com/

4 - راجع نص المادة 3 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدلة والمتممة بموجب المادة 3 من القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 جوان 2008، المرجع السابق ذكره.

5 - Conseil de la concurrence algérien ; Avis n° 04/2016 portant sur les principaux amendements proposés aux dispositions de l'ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003, modifiée et complétée, relative à la concurrence, op. cit., p. 02.

6 - قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم (14) لسنة 2010، جريدة الوقائع العراقية - العدد 4147، 9 مارس 2010؛ www.moj.gov.iq/

يعني وجود بائع واحد المسيطر على سوق منتج معين وينفرد بإنتاج أو بيع هذا المنتج الذي لا يوجد له بديل في هذه السوق⁽¹⁾.

حيث تتحكم مؤسسة واحدة في الكمية المتداولة في السوق بيعا وشراءً، إذ أن الاحتكار الكامل هو أقصى درجات الاحتكار، حيث يوجد بائع أو منتج واحد فقط للسلعة، لا توجد لها بدائل يمكن أن تحل محلها، وهذا المحتكر يكون مهيمنا على السوق ومتحكما في الكمية المعروضة والسعر المطروح للسلعة ولا يوجد له منافسين حاليين أو متوقعين نظرا للعوائق الكبيرة لدخول السوق التي يتميز بها هذا المنتج⁽²⁾.

فهنا تكون المؤسسة المحتكرة في وضعية هيمنة مطلقة في السوق، فوضعية الاحتكار يمكن أن تنتج عن نصوص قانونية (الاحتكار القانوني) أو عن أوضاع أو ظروف السوق واعتبارات واقعية (الاحتكار الفعلي)، كما قد تنتج عن أوضاع أو ظروف طبيعية (الاحتكار الطبيعي).

فالاحتكار القانوني هو الذي يعتمد في وجوده على أساس قانوني أو لائحي أو على مرسوم أو قرار إلى نحو ذلك، ومن ثم يجد هذا النوع من الاحتكار تبريره في استغلال مرفق عام أو مصلحة عامة، كاحتكار الدولة النشاط في مجال الكهرباء والمعادن. كما يظهر الاحتكار القانوني في مجال حقوق الملكية الصناعية، كبراءات الاختراع والرسوم والنماذج والعلامات التجارية حيث تعطي أصحابها حقوقا قاصرة الاستخدام ومقصورة من حيث المدة، مما يمنع أي مؤسسة أخرى في السوق من الانتفاع بها، وحقوق الملكية الفكرية⁽³⁾.

ففي الجزائر، إن السوق التبغ والكبريت على سبيل المثال التي بقيت على هامش التحولات التي أفرزتها المنافسة الحرة لا تزال محل احتكار للشركة الوطنية للتبغ والكبريت، بالرغم من محاولات بعض المتعاملين الاقتصاديين الدخول إليها. ولذلك بقيت الممول الوحيد لهذه السوق وهي قادرة وحدها على تسويق هذه المنتجات، دون أن تتعرض إلى أية منافسة فيها بسبب انعدام منتجات تعويضية⁽⁴⁾.

أما الاحتكار الفعلي، هو الاحتكار الذي ينتج عن ظروف السوق واعتبارات واقعية أو أعراف وممارسات معينة، أو تفوق تكنولوجي فني واضح، أو قدرة مالية عالية تحوزها أو تمتلكها مؤسسة معينة تجاه المنافسين⁽⁵⁾.

1 - أمل محمد شبلي، الحد من آليات الاحتكار من الوجهة القانونية، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، 2005، ص 05.

2 - عبد الحكيم جمعة، الاحتكار وتأثيره على بعض قطاعات الاقتصاد المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص 20.

3 - خليل فيكتور تادرس، المركز المسيطر للمشروع في السوق المعنية على ضوء أحكام قوانين حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 15.

4 - موالك بختة، محاضرات في قانون المنافسة، موجهة للطلبة الأولى "ماجستير" فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2003 - 2004، ص 63.

5 - خليل فيكتور تادرس، المركز المسيطر للمشروع في السوق المعنية على ضوء أحكام قوانين حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 12.

ينشأ الاحتكار الطبيعي لما توجد مجالات لأنشطة معينة لا تتحمل إلا مؤسسة بمفردها، ويكون لديها القدرة على تلبية الطلبات الخاصة بالسلعة أو الخدمة محل العرض، وتقديمها بطريقة مقبولة وبأسعار معقولة، ومن أمثلة هذا النوع من الاحتكار مؤسسات النقل بالسكك الحديدية.

أشارت الفقرة الأخيرة من المادة 5 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدلة بموجب المادة 4 من القانون رقم 05-10 المؤرخ في 15 أوت 2010 إلى الاحتكارات الطبيعية دون تقديم المقصود بها⁽¹⁾، على خلاف المادة 4/5 من الأمر رقم 06-95 المتعلق بالمنافسة (الملغى)⁽²⁾، والتي نصت على ما يلي:

« ويقصد بالاحتكار الطبيعي حالات السوق أو النشاط التي تتميز بوجود عون اقتصادي واحد يستغل هذا السوق أو قطاع نشاط معين ».

ثانياً: شبه الاحتكار

نشأت فكرة شبه الاحتكار لتعبّر عن معنى مؤداه سيطرة شبه كاملة على إنتاج سوق معينة، حيث أصبح الاحتكار المطلق نادراً، وهو أن تحوز المؤسسة المعنية نسبة 100% كحصة في السوق، ومن ثم بدأت تطغوا على الساحة فكرة شبه الاحتكار، وهي أن تمتلك المؤسسة حصة في السوق وإن لم تكن كاملة إلا أنها في حكم الهيمنة شبه الكاملة. ويقول البعض (André DECOQC et Georges DECOQC) أن الخلاف بين هذا النوع والاحتكار التام ووضعية الهيمنة هو اختلاف في الدرجة وليس في الطبيعة⁽³⁾.

ثالثاً: احتكار القلة

إن احتكار القلة هو أحد أشكال السيطرة على السوق، إذ يوجد في سوق احتكار القلة عدد قليل من البائعين يبيعون سلعا متجانسة أو سلعا مميزة تمثل بديلا قريبا لبعضها البعض⁽⁴⁾. بمعنى أن كل بائع منهم، يتصرف على أنه محتكر للسلعة، ويستطيع من الناحية النظرية تحديد سعر السلعة التي يبيعها ولكنه من الناحية العملية، يجب ألا يقتصر على ما قرره هو لوحده، وإنما يجب أن يأخذ في حسابه ردة فعل الآخرين فيما يتعلق

¹ - حيث نصت الفقرة الأخيرة من المادة 05 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة (المعدل والمتمم) على ما يلي:
« كما يمكن اتخاذ تدابير مؤقتة لتحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات أو تسقيفها، حسب الأشكال نفسها، في حالة ارتفاعها المفرط وغير المبرر، لاسيما بسبب اضطراب خطير للسوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين داخل قطاع نشاط معين أو في منطقة جغرافية معينة أو في حالات الاحتكار الطبيعية ».

² - أمر رقم 06-95 مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج. عدد 09، الصادر في 22 فيفري 1995 (ملغى).

³ - خليل فيكتور تادرس، المركز المسيطر للمشروع في السوق المعنية على ضوء أحكام قوانين حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص ص. 18 - 19.

⁴ - مغاوري شلبي علي، حماية المنافسة ومنع الاحتكار بين النظرية والتطبيق (تحليل لأهم التجارب الدولية والعربية)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004 - 2005، ص 27.

بالسعر. إنّ كل بائع في هذه السوق يحتل مركزاً له أهميته وكل القرارات التي يتخذها سواء من ناحية تحديد كمية المعروض من سلعة ما أو سعرها يكون لها تأثيرها على باقي البائعين، ومن ثمّ، فإنّ القرارات غالباً ما يقابلها رد فعل من جانب هؤلاء البائعين، وعلى قدر الأثر الذي تحدثه هذه القرارات يكون ردّ الفعل⁽¹⁾.

المطلب الثاني: مخاطر الاحتكار وآليات مواجهته في ظل متطلبات اقتصاد السوق

تُعَدّ قضية المنافسة والاحتكار أحد القضايا الهامة في ظل التطورات الاقتصادية الراهنة، والتي تدعو إلى ضبط هيكل السوق بما يكفل البيئة المواتية للمؤسسات العاملة في السوق. إذ أنّ التعامل مع الكيانات الاحتكارية يستلزم المقارنة بين المزايا والعيوب، والعمل على الحدّ من الممارسات الاحتكارية الضارة. فالوضع العالمي الراهن يستلزم وجود كيانات محلية تستطيع مواجهة الشركات العالمية المتعددة الجنسيات، تلك الكيانات التي تستطيع أن تحقق نصيباً في السوق من خلال كفاءتها وليس من خلال الممارسات الاحتكارية غير المشروعة⁽²⁾. فقد ينطوي الاحتكار على المخاطر (الفرع الأول)، الأمر الذي يتطلب آليات لمواجهة في ظل متطلبات اقتصاد السوق، من أجل الحد منه أو منعه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مخاطر الاحتكار

قد يترتب عن الاحتكار مخاطر جسيمة تشكل في مجملها أضراراً تعود على المجتمع في جوانبه المختلفة، هذه المخاطر أو المساوئ منها ما هو اجتماعي ومنها ما هو اقتصادي. الأمر الذي يتطلب الحدّ منه أو منعه.

أولاً: المخاطر الاجتماعية

تتمثل المخاطر الاجتماعية التي ينطوي عليها الاحتكار فيما يأتي:

- إشاعة حبّ الذات في نفوس الأفراد، فلا يبحثون عن مصلحة الجماعة، بل ينظرون إلى مصالحهم الشخصية ويقدمونها على أية مصلحة أخرى.
- تشجيع صراع الطبقات، ونقص طبقة المحتكرين الذين ترتفع مداخلكم نتيجة تحقيق الأرباح الفاحشة وطبقة المستهلكين الذين يلحقهم الضرر والمشقة وانخفاض مستوى معيشتهم بسبب الاحتكار.
- يساهم المحتكر - أحياناً - في إشاعة القلق والدّعر بين الناس ولبلة الأفكار، فقد يستعمل المحتكر وضعه المسيطر سلاحاً ضدّ الأمة وخاصة في الظروف الحرجة حيث يلجأ المحتكر إلى بقاء المواد الإنتاجية معطلة أو يلجأ إلى تشغيلها بأقلّ من طاقتها الإنتاجية، وقد يعتمد على إهلاك أو إتلاف جزء من منتجاته حتّى لا تؤدي الزيادة في العرض إلى تخفيض الأسعار، ومن ثمّ فهو يخلق حالة من عدم الاستقرار في نفوس الناس⁽³⁾.

¹ - جلال مسعد/محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، فرع "قانون الأعمال"، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 06 ديسمبر 2012، ص ص. 129 - 130.

² - منصوري الزين، « دور الدولة في تنظيم المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية في ظل اقتصاد السوق - حالة الجزائر »، مجلة أبحاث اقتصادية وإدارية - عدد 11، جوان 2012، (ص ص. 301 - 314)، ص 312.

³ - عدنان باقي لطيف، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 97.

ثانيا: المساوى الاقتصادية

وتتمثل أهم المساوى الاقتصادية المترتبة عن الاحتكار فيما يأتي:

- ارتفاع أسعار السلع المحتكرة.
- الحدّ من الاختيارات المتاحة للمستهلك.
- كبح الابتكار والتجديد والإبداع، لأنّ المحتكر لا يخشى أية منافسة من الآخرين.
- عدم الاستغلال الكامل للطاقة الإنتاجية، حيث يعتمد المحتكر إلى ذلك حرصا منه على تجميد العرض وتثبيته حتى لا ينخفض السعر.
- وضع السوق في حالة عجز مستمر وذلك بتخفيض العرض.
- القضاء على المنافسة الحرة أو تقييدها، الأمر الذي ينتج عنه منع ظهور المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، وفقد الكثير من الأيدي العاملة، وبالتالي انتشار البطالة وعدم العدالة في توزيع الدخل، ومن ثمّ انخفاض مستويات الاستهلاك وانتشار الركود، ممّا قد يؤدّي بالنتيجة إلى حدوث اضطرابات سياسية⁽¹⁾.

الفرع الثاني: آليات مواجهة الاحتكار في ظل متطلبات اقتصاد السوق

لقد تطوّر دور الدولة وفي معظم الأقطار النامية (بما فيها الجزائر) من التدخل المباشر، كمالك ومشغل، إلى الإشراف والتوجيه والمتابعة كمنظم ومراقب للنشاط، مع اقتصار دورها على تنفيذ مشروعات البنية الأساسية، وتهيئة المناخ العام، والمراجعة الشاملة للتشريعات والقوانين والنّظم والسياسات، والتطوير المؤسّساتي وتحسين بيئة الأعمال بما ينعكس على الأداء الاقتصادي، وتحقيق التنمية في ظل اقتصاد السوق، وحماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية⁽²⁾.

حيث تُشير التجارب الدولية إلى أنّ قوانين تنظيم المنافسة ومنع الاحتكار تأخذ بأحد المنهجين، إمّا التركيز على هيكل السوق (حماية المنافسة) أو التركيز على السلوك والممارسات الاحتكارية الضارة بالمنافسة (مواجهة الاحتكار). إذ يعتمد منهج التركيز على هيكل السوق على وضع قيود وشروط لتحديد هيكل المنافسة في السوق، وذلك مثل وضع شروط الاندماج بين المؤسسات، ووضع سقف لنصيب المؤسسات التي تتمتع بوضع احتكاري أو شبه احتكاري. ويتميّز هذا الأسلوب بأنّه يمنع الاحتكارات من التكوين والنمو من البداية، ويفكّك الاحتكارات القائمة، ولا يجعل هناك ضرورة للمتابعة المستمرة لسلوك المؤسسات العاملة في السوق.

¹ - المرجع نفسه، ص ص. 97 - 98.

² - منصوري الزين، « دور الدولة في تنظيم المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية في ظل اقتصاد السوق - حالة الجزائر »، المرجع السابق، ص 305.

أما منهج التركيز على الممارسات أو السلوك الضار بالمنافسة، فيعتمد على تنظيم المنافسة ومنع الاحتكار عن طريق وضع تشريعات وإجراءات لمنع السلوك والممارسات الضارة بالمنافسة، وذلك من خلال التركيز على حجم الإنتاج والأسعار التنافسية، وكذلك على القيود التي تحول دون دخول المؤسسات الجديدة إلى السوق. ويتميز هذا المنهج بأنه لا يجرم الحجم الكبير للمؤسسات في حد ذاته، وإنما يُجرّم إساءة استغلال هذا الحجم للإضرار بالمنتجين الآخرين أو بالمستهلكين⁽¹⁾.

ومن المبادئ المتفق عليها ضرورة العمل على تنظيم الأسواق ومواجهة السلوك الاحتكاري. والمتفق عليه أيضا أنّ الدولة يجب أن تضع الآليات اللازمة لضمان كفاءة عمل الأسواق. ولعل أهم الوسائل المعروفة للحدّ من آليات الاحتكار هي:

- استخدام سياسات مكافحة الاحتكار من خلال القوانين التي تمنع أنواعا معينة من السلوكيات (مثل اتفاق المؤسسات مع بعضها على تحديد الأسعار) أو كبح قيام هياكل معينة مثل الاحتكارات (الاحتكارات الكاملة أو التركيز في احتكار القلة).

- يمكن بشكل عام تجنّب مساوئ الاتجاهات الاحتكارية بتشجيع المنافسة حيثما أمكن. وهناك العديد من السياسات الحكومية التي يمكنها تشجيع المنافسة القوية حتّى بين الشركات الكبيرة. ومن المهم بشكل خاص إبقاء حواجز الدخول إلى الأسواق منخفضة، وهذا يعني تشجيع الشركات الصغيرة وعدم سدّ الأسواق المحلية أمام المنافسة الأجنبية على ألا تغفل، في هذه الحالة الأخيرة، عن وضع أسس الاقتصاد السليم للشركات الأجنبية وخاصة الشركات متعددة الجنسيات التي تغزو أسواقها بهدف الاستثمار.

- منذ أواخر القرن التاسع عشر، وتحديداً منذ تأسيس لجنة التجارة ما بين الولايات في عام 1887، طوّرت الحكومة الأمريكية أداة جديدة لسيطرتها على الصناعة تتمثل في اللوائح التنظيمية، وتسمح اللوائح التنظيمية الاقتصادية لوكالات متخصصة بالإشراف على الأسعار، ودخول وخروج المؤسسات في الصناعات الخاضعة للوائح التنظيمية، مثل: المرافق العامة والنقل، وذلك خلافاً لسياسات مكافحة الاحتكار التي تبيّن للشركات ما لا يجب عمله، فإنّ اللوائح التنظيمية تبيّن للشركات ما يجب عمله وكيف تسعّر منتجاتها.

يمثل ذلك، في الواقع، سيطرة للحكومة على هذه المؤسسات دون أن تمتلكها. تستخدم هذه الأداة المهمة لاحتواء الاحتكارات بشكل خاص في تنظيم الاحتكارات الطبيعية المحلية.

- يتحدث عدد من الشراح (محمد أبو زيد الأمير ورساد حسن خليل) عن استخدام التسعير لمعظم السلع والخدمات كطريقة لإبقاء الأسعار منخفضة في الصناعات المتمركزة⁽²⁾.

¹ - منصور الزين، « دور الدولة في تنظيم المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية في ظل اقتصاد السوق - حالة الجزائر »، المرجع السابق، ص 305.

² - عدنان باقي لطيف، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص ص. 99 - 100.

المبحث الثاني

الآليات المكرسة لمنع الاحتكار

سنّ المشرّع الجزائري من خلال قانون المنافسة الجزائري، الساري المفعول، قواعد تتضمن آليات لحماية السوق والمنافسة الحرة من كلّ الممارسات الاحتكارية المختلفة التي تهدف إلى الخروج عن قواعد التنافس الصحيح، وكيف يمكن تجنب هذه السلوكيات والممارسات السلبية، ولذلك نتطرّق بداية للآليات المكرسة لمنع الاحتكار في قانون المنافسة الجزائري الساري المفعول (المطلب الأول) ثمّ لتلك التي تضمّنها رأي مجلس المنافسة المتعلق باقتراح تعديلات أساسية للقانون نفسه الصادر تحت رقم 2016/04 (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الآليات المكرسة لمنع الاحتكار في ظل قانون المنافسة لسنة 2003 (المعدل والمتمم)

لجأ المشرع الجزائري إلى تكريس آليات لمنع الاحتكار من خلال الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة (المعدل و المتمم)، تتمثل في إقرار حماية مبدأ المنافسة الحرة (الفرع الأول) ومبدأ حرية الأسعار وإمكانية الحدّ منها (الفرع الثاني)، وكذا حظر الممارسات الاحتكارية (الفرع الثالث) وكذا تكريس مبدأ رقابة التجميعات الاقتصادية (الفرع الرابع).

الفرع الأول: حماية مبدأ المنافسة الحرة

إن المنافسة الحرة باعتبارها مبدأ أساسيا لتنظيم الحياة الاقتصادية، قد ينظر إليها كشرط ضروري ولزام للاقتصاد وبدونه لا يمكن أن يتحقق التطور والتقدم الاقتصادي، ومن ثم فإنها تعتبر هدفا و غاية لا بد من تحقيقها و المحافظة عليها، بينما قد ينظر إليها باعتبارها وسيلة ضمن وسائل أخرى، يمكن الاستعانة بها لتحقيق التقدم و الفعالية الاقتصادية⁽¹⁾.

حيث يتم التعبير عن مبدأ المنافسة الحرة بأنه أداة لسياسة اقتصادية مفيدة للمستهلك من حيث أنه يؤدي إلى منافسة حول الأسعار، وتخدم المؤسسات بقدر ما يشجع الديناميكية باستمرار، ومفيدة للاقتصاد بشكل عام بمعنى أن تنفيذه يشارك في مكافحة الآثار الضارة للتضخم⁽²⁾.

حدّد المشرّع الجزائري الأهداف من وضع قانون للمنافسة، فنصّت المادة الأولى من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة (المعدل والمتمم) على ما يلي:

« يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفاذي كلّ ممارسات مقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية، قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين ».

¹ - كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 21.

2 - ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, op.cit, p.9.

تعني المنافسة الحرة حرية الدخول إلى السوق و ممارسة النشاط الاقتصادي المرغوب فيه دون أية عوائق أو قيود، إلا أن على المشرع الجزائري أن يوفر لممارسة هذا النشاط شروط وجوده وبقائه، حتى لا يكون الحق في المنافسة وسيلة للقضاء على هذه المنافسة، وهو ما يستلزم حمايتها⁽¹⁾. حيث أن عيوب المنافسة جد معروفة، تحمل في حد ذاتها ما يدمرها لأن، كما يؤكد ذلك الاقتصاديون، "المنافسة تقتل المنافسة". تتفوق المؤسسات الأكثر تنافسية بشكل عام على منافسيها لتتولى عليهم قواعدها الخاصة كما تفعل ذلك حيال المستهلكين، والذي يجب أن نضيف إليه أن المنافسة الشرسة بين المؤسسات تدفعها إلى رفع مستوى الإنتاجية بصفة مستمرة، والذي يترجم عادة إلى حذف الوظائف وتسريح العمال⁽²⁾.

في مواجهة مثل هذه المخاطر المحتملة، يتبين لنا أن تدخل السلطات العامة ضروري للحفاظ على هياكل المنافسة من خلال رقابة التجميعات الاقتصادية⁽³⁾، وكذلك لتوجيه سلوك المؤسسات في السوق نحو المنافسة السليمة، وهذا من خلال مكافحة الممارسات المقيدة للمنافسة⁽⁴⁾.

ولا شك أن المسألة التي أصبحت اليوم محل رعاية واهتمام من قبل الدول، هي مسألة العناية بمصالح المستهلكين والتكفل بها في إطار قوانين المنافسة. فإذا كانت المنافسة تهدف إلى تحقيق زيادة الفعالية الاقتصادية، فإن غايتها النهائية هي خدمة المستهلكين وإسعادهم⁽⁵⁾. حيث يستهدف المشرع الجزائري بالمنافسة زيادة الفعالية الاقتصادية و هو هدف اقتصادي وتحسين معيشة المستهلكين وهو هدف اجتماعي، فالمنافسة حسب المادة السالفة الذكر، ما هي إلا وسيلة أو أداة لبلوغ زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين معيشة المستهلكين⁽⁶⁾.

¹ - كـتـو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 7.

4 - ZOUAÏMIA Rachid, Le droit de la concurrence, op.cit, p.9.

³ - حول التجميعات الاقتصادية، راجع المواد من 15 إلى 22 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل و المتمم، المرجع السابق ذكره.

⁴ - نصّت المادة 14 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على ما يلي:

« تعتبر الممارسات المنصوص عليها في المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12، ممارسات مقيدة للمنافسة ».

⁵ - كـتـو محمد الشريف، « تنظيم المنافسة الحرة في ضوء مبادئ الشريعة الإسلامية »، المرجع السابق، ص 18.

⁶ - و الدليل على ذلك، أن المشرع الجزائري أقر استثناءات لحظر كل من التعسف في وضعية الهيمنة و التعسف في وضعية الاحتكار (المادة 7 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم) والاتفاقات المقيدة للمنافسة (المادة 6 من الأمر ذاته)، و ذلك إذا توفرت الشروط المنصوص عليها في المادة 9 من الأمر ذاته، نذكر منها: أن تؤدي هذه الممارسات إلى التطور الاقتصادي أو التقني .

إلى غاية 2016، يُعد نصّ المادة 37 من الدستور الجزائري لسنة 1996⁽¹⁾، أساسًا قانونيًا لحرية المنافسة والتجارة والتي يقوم عليها اقتصاد السوق، حيث نصت على ما يلي:

" حرية التجارة و الصناعة مضمونة، و تمارس في إطار القانون."

في سنة 2016، أقدم المؤسس الدستوري على تعزيز مبدأ المنافسة الحرة و حمايتها، وهذا رغبة منه في بناء اقتصاد تنافسي يحسن من مناخ الأعمال و يشجع ازدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الاقتصادية الوطنية، وذلك من خلال التعديل الدستوري المؤرخ في 06 مارس 2016⁽²⁾، الذي جاء في نص المادة 43 منه ما يلي:

« حرية الاستثمار والتجارة معترف بها، و تمارس في إطار القانون.

تعمل الدولة على تحسين مناخ الأعمال، وتشجع على ازدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الاقتصادية الوطنية.

تكفل الدولة ضبط السوق، ويحمي القانون حقوق المستهلكين.

يمنع القانون الاحتكار والمنافسة غير النزيهة «.

كرّست المادة السالفة الذكر خمسة (5) مبادئ تتعلق بضبط السوق ومنع الاحتكار وعدم التمييز بين المؤسسات وحماية المستهلكين و منع المنافسة غير النزيهة وهذا إلى جانب مبدأ حرية الاستثمار و التجارة.

إلا أن التعديل الأخير للدستور الجزائري، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020⁽³⁾، ألغى المادة 43 المذكورة أعلاه وحل محلها المادة 61 منه والتي اكتفت بالنص فقط على ما يلي:

" حرية التجارة والاستثمار والمقاولة مضمونة، و تمارس في إطار القانون."

¹ - الدستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1996 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ر.ج. عدد 76، الصادر في 08 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، المتضمن تعديل الدستور، ج.ر.ج. عدد 25، الصادر في 14 أبريل 2002، ثم بالقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج. عدد 63، الصادر في 16 نوفمبر 2008، ثم بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج. عدد 14، الصادر في 7 مارس 2016، ثم بالمرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، ج.ر.ج. عدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020.

² - قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، المرجع السابق ذكره.

³ - مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المرجع السابق ذكره.

الفرع الثاني: حرية الأسعار وإمكانية الحد منها

نصت المادة 4 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدلة بموجب المادة 3 من القانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010 على أن:

« تحدد أسعار السلع والخدمات بصفة حرة وفقا لقواعد المنافسة الحرة والنزيهة.

تتم ممارسة حرية الأسعار في ظل احترام أحكام التشريع والتنظيم المعمول بهما وكذا على أساس قواعد الإنصاف والشفافية ... ».

وتطبيقاً لأحكام المادة 4 المذكورة أعلاه، يمكن أن تحدّد هوامش وأسعار السلع والخدمات أو الأصناف المتجانسة من السلع والخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها عن طريق التنظيم، بحيث تتخذ تدابير تحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات وتسقيفها أو التصديق عليها على أساس اقتراحات القطاعات المعنية وذلك للأسباب الرئيسية الآتية:

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

- مكافحة المضاربة بجميع أشكالها والحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك، كما يمكن اتخاذ تدابير مؤقتة لتحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات أو تسقيفها، حسب الأشكال نفسها، في حالة ارتفاعها المفرط وغير المبرر، لاسيما بسبب اضطراب خطير للسوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التمويل داخل قطاع نشاط معين أو في منطقة جغرافية معينة أو في حالات الاحتكار الطبيعية⁽¹⁾.

الفرع الثالث: حظر الممارسات الاحتكارية

إذا كانت الأساليب التي يتوصل بها إلى تقييد المنافسة متعدّدة⁽²⁾، فإنّه يجمع بينها هدف واحد وهو احتكار السوق ولو على حساب تحطيم المنافسة أو التأثير سلّبا في جودة السلعة والخدمة، ممّا يعود بالضرر على مجموع النشاط الاقتصادي والمنافسين والمستهلكين على حدّ سواء.

لذا تمّ حظر الممارسات الاحتكارية، وتكريس عقوبات لمرتكبيها⁽³⁾، وتتمثّل هذه الممارسات في:

- الاتفاق والتواطؤ على تقييد المنافسة⁽¹⁾.

¹ - راجع المادة 5 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدلة والمتممة بموجب المادة 4 من القانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010، المرجع السابق ذكره.

² - راجع المادة 14 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، السالفة الذكر.

³ - راجع المادة 56 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدلة بموجب المادة 26 من القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 جوان 2008، المرجع السابق ذكره.

- التعسف في وضعية الهيمنة أو الاحتكار على سوق ما⁽²⁾، وتجدر الإشارة هنا إلى وصول المؤسسة إلى وضعية الاحتكار أو الهيمنة على سوق ما لا يُعتبر في حد ذاته أمراً محظوراً إذا تمّ بوسائل مشروعة، إنّما الشيء المحظور هو الاستغلال التعسفي لتلك الوضعية، كما يبرز من خلال التصرفات التي أوردها المادة 7 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة (المعدل والمتمم) على سبيل المثال وليس الحصر⁽³⁾.
- كلّ عمل و/أو عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه يسمح لمؤسسة بالاستئثار في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة (المعدل والمتمم)⁽⁴⁾.
- التعسف في التبعية الاقتصادية⁽⁵⁾.
- عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين⁽⁶⁾.

الفرع الرابع: رقابة التجميعات الاقتصادية

- يُساعد تركيز المؤسسات وتجميعها على تكوين وإنشاء وحدات اقتصادية ضخمة، الأمر الذي قد يدفع بعجلة التقدم التقني والاقتصادي إلى الأمام، ولكن لا يخفى ما لهذه الظاهرة من جوانب سلبية، إذا كان الهدف من ورائها الاحتكار والسيطرة والتحكم في النشاط الاقتصادي ومراقبته، ممّا يؤدي إلى قتل المنافسة⁽⁷⁾.
- لا يلتفت القانون إلى التجميع القليل الأثر على المنافسة ولا يخضع للمراقبة. ولهذا، لا يكون معنياً بالرقابة إلاّ التجميع الذي تقوم به المؤسسات المتمتعة بالقوة الاقتصادية ذات التأثير القوي في المنافسة⁽⁸⁾.
- حيث تنصّ المادة 17 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على ما يلي:
- « كلّ تجميع من شأنه المساس بالمنافسة، ولاسيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما، يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبت فيه في أجل ثلاثة (3) أشهر ».

- 1 - أنظر المادة 6 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المتممة بموجب المادة 5 من القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 جوان 2008، المرجع السابق ذكره.
- 2 - اطلع على نص المادة 7 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق ذكره.
- 3 - كتو محمد الشريف، « تنظيم المنافسة الحرة في ضوء مبادئ الشريعة الإسلامية »، المرجع السابق، ص 22.
- 4 - راجع المادة 10 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدلة بموجب المادة 6 من القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 جوان 2008، المرجع السابق ذكره.
- 5 - أنظر المادة 11 من الأمر رقم 03-03 نفسه.
- 6 - اطلع على نص المادة 12 من الأمر نفسه.
- 7 - كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية (وفقا للأمر 03-03 والقانون 02-04)، منشورات بغدادية، الجزائر، 2010، ص 55.
- 8 - المرجع نفسه، ص 57.

وتُطبّق أحكام المادة 17 المذكورة أعلاه كلّما كان التجميع يرمي إلى تحقيق حدّ يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق ما، مع مراعاة الأحكام الواردة في المادة 21 مكرر من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المتممة بموجب المادة 8 من القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 جوان 2008⁽¹⁾.

وبناء على ذلك، حدد المرسوم التنفيذي رقم 05-219 المتعلق بالترخيص لعمليات التجميع⁽²⁾، شروط طلب الترخيص لعمليات التجميع وكيفيات ذلك⁽³⁾.

المطلب الثاني: آلية منع الاحتكار المعروضة في إطار اقتراح تعديلات قانون المنافسة لسنة 2003

نتطرق بداية إلى أساس عرض مجلس المنافسة الجزائري آلية جديدة لمنع الاحتكار في رأيه الصادر تحت رقم 04/2016 ومضمونها، وذلك بمناسبة اقتراح تعديلات قانون المنافسة الجزائري (الفرع الأول)، ثم نتناول مدى توفيق المجلس في هذا العرض (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أساس عرض مجلس المنافسة آلية جديدة لمنع الاحتكار و مضمونها

نحدد أساس اقتراح مجلس المنافسة لآلية جديدة لمنع الاحتكار في رأيه رقم 04/2016 ثم لمضمون هذه الآلية.

أولاً: أساس اقتراح مجلس المنافسة لآلية جديدة لمنع الاحتكار

في سنة 2016، أقدم المؤسس الدستوري على تعزيز مبدأ المنافسة الحرة، وذلك من خلال التعديل الدستوري المؤرخ في 06 مارس 2016⁽⁴⁾، الذي كرّس صراحة مبدأ منع الاحتكار في المادة 43 منه (الملغاة حالياً)، وبالتالي أصبح مبدأ منع الاحتكار، آنذاك، مبدأً دستورياً⁽⁵⁾.

¹ - راجع المادة 18 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة؛ واطلع كذلك على نص المادة 8 من القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 جوان 2008، المرجع السابق ذكره.

² - مرسوم تنفيذي رقم 05-219 مؤرخ في 22 جوان 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، ج.ر.ج. عدد 43، الصادر في 22 جوان 2005.

³ - راجع المادة الأولى من المرسوم نفسه.

⁴ - قانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، المرجع السابق ذكره.

⁵ - حيث بموجب التعديل الأخير للدستور الجزائري (المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المرجع السابق ذكره)، تم إلغاء المادة 43 المذكورة أعلاه و حل محلها المادة 61 منه و التي اكتفت بالنص فقط على ما يلي:

"حرية التجارة و الاستثمار و المقاولات مضمونة، و تمارس في إطار القانون"

و لم يتضمن هذا التعديل في مواده أي إشارة إلى مبدأ منع الاحتكار. و بالتالي، لم يعد هذا المبدأ بمبدأً دستوري، مما يترتب عنه تراجع و تقهقر مكانته ضمن القانون الجزائري.

تطبيقاً لأحكام المادة 34 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، والتي تمنح مجلس المنافسة سلطة اقتراح و إبداء الرأي بمبادرة منه بهدف تشجيع وضمان الضبط الفعال للسوق، بأية وسيلة ملائمة⁽¹⁾، وأخذاً بعين الاعتبار، آنذاك، ضرورة إدراج محتوى أحكام المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016 في النص القانوني المتعلق بالمنافسة، فإن مجلس المنافسة اقترح تعديلات أساسية للأمر رقم 03-03 المذكور أعلاه، وذلك من خلال رأيه رقم 2016/04، ونذكر من بينها التعديل المقترح تكريساً لمبدأ منع الاحتكار الوارد في المادة 43 المذكورة أعلاه (الملغاة حالياً)، وهذا ما نوضحه في النقطة الموالية.

ثانياً: مضمون الآلية الجديدة المقترحة لمنع الاحتكار

من أجل تكريس مبدأ منع الاحتكار الوارد في المادة 43 المذكورة أعلاه (الملغاة حالياً)، اقترح مجلس المنافسة الجزائري تعديل المادة 7 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة وإتمامها والتي كانت تحظر كل تعسف في وضعية هيمنة أو احتكار على سوق ما، لتصبح كما يلي:

« يحظر كل احتكار أو تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو على جزء منها يرمي إلى:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها،
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني،
- اقتسام الأسواق أو مصادر التموين،
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار ولانخفاضها،
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة،
- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية «⁽²⁾.

الفرع الثاني: مدى توفيق مجلس المنافسة في اقتراح الآلية الجديدة لمنع الاحتكار

تضمنت المادة 7 من الأمر رقم 03-03 (المعدل و المتمم) السارية المفعول حظر التعسف في وضعية احتكار لسوق ما وليس حظر وضعية الاحتكار بحد ذاتها، شريطة أن يتم الوصول إليها بوسائل مشروعة. إذن، هذا النص يوضح أن وضعية الاحتكار لا تعد أمراً محظوراً إذا تجردت من التعسف، إذ يجب على المؤسسة أن تتورط في تصرفات وأعمال غير مشروعة لتحافظ بها على قوتها الاحتكارية، وهو ما يطلق عليها بالممارسات الاستيعادية.

¹ - راجع المادة 34 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدلة و المتممة بموجب المادة 18 من القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 جوان 2008، المرجع السابق ذكره.

² - Conseil de la concurrence algérien ; Avis n° 04/2016 portant sur les principaux amendements proposés aux dispositions de l'ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003, modifiée et complétée, relative à la concurrence, op. cit., p. 05.

يعد استغلالا تعسفيا لوضعية الاحتكار أن تقوم المؤسسة المحتكرة بتخفيض أسعار منتجاتها بطريقة غير مشروعة رغبة منها تدمير منافسيها، وتعتمد خسارتها المؤقتة إذ تقوم ببيع هذه المنتجات بسعر أقل من سعر التكلفة، حتى تجد المؤسسات المنافسة نفسها في وضعية تجارية خاسرة، إذ أن تكلفة إنتاجها تكون مرتفعة مقارنة مع السعر المعروض في السوق، مما يحتم عليها الانسحاب من هذه السوق، وبالتالي، تواصل المؤسسة المحتكرة احتكارها للسوق⁽¹⁾، كما أنها ستسترجع ما خسرت سابقا بهدف طرد أو استبعاد منافسيها في السوق.

كما يعد من قبيل التعسف في وضعية الاحتكار إساءة استخدام براءات الاختراع و معارف فنية وتقنية و تكنولوجية حديثة، حيث تعتمد المؤسسة التي تتمتع بالقوة الاحتكارية في السوق باحتكار براءات الاختراع التي تحوزها، أو أن تقوم بشراء كل براءات الاختراع التي تظهر في مجال نشاطها، وذلك بغية عرقلة دخول منافسين جدد للسوق وفرض سيطرتها على هذه السوق⁽²⁾.

في حين نلاحظ من خلال اقتراح تعديلها (المادة 7 السالفة الذكر) أن النص المقترح يحظر كل احتكار على السوق أو على جزء منها إذا كان يرمي مثلا إلى الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية، عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار ولانخفاضها.

وبذلك، نلاحظ أن المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016 (الملغاة)، وإن أسندت مهمة منع الاحتكار للقانون، فإن قانون المنافسة الساري المفعول وحتى في اقتراح تعديله من قبل مجلس المنافسة الجزائري، لم يلجأ إلى منع الاحتكار بحد ذاته، طالما تم الوصول إليه بطريقة مشروعة أو أن المحتكر لم يستغل وضعيته داخل السوق أو لم يكن يرمي من وراء احتكاره إلى رفع الأسعار وتحقيق أرباح احتكارية، أو يقوم بإخراج منافسيه من السوق أو وضع عوائق لمنع دخول أي منافس جديد أو محتمل، الأمر الذي يضر بالمنافسة داخل السوق، ومن ثم يضر بالمستهلك.

وبذلك لا يمكن تصور غياب حالات الاحتكار بصفة مطلقة في حياتنا اليومية، حيث أن الاحتكار قد ينتج عن عدة أسباب ليست لها علاقة بنشاط غير صحيح تقوم به المؤسسة، فمثلا قد يكون الاحتكار نتيجة لطبيعة النشاط ذاته، أي الاحتكار الطبيعي أو قد يكون الاحتكار نتيجة للكفاءة الاقتصادية للشركة مقارنة بباقي منافسيها (الاحتكار الفعلي). أما بالنسبة للاحتكار القانوني والذي يكون نتيجة لإجراءات أو قواعد قانونية، فبالرجوع إلى المادة 43 السالفة الذكر (الملغاة) فإنه يجب على القانون أن يمنع الاحتكار وأن يتفاداه بقدر المستطاع وليس أن يؤدي إلى خلقه أو تشجيعه.

¹ - شعيب رواش و علي بن شعبان، «حماية مبدأ حرية المنافسة في الدستور الجزائري»، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، مجلد 06، عدد 2، 2020، (ص ص. 865-877)، www.asjep.cerist.dz، ص ص. 870-871.

² - المرجع نفسه.

انطلاقاً مما سبق ذكره، فإن اقتراح مجلس المنافسة الجزائري الخاص بتعديل المادة 7 من الأمر رقم 03-03 السالف ذكره لتصبح متناسقة مع المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016 (الملغاة)، وذلك باستبدال « حظر التعسف في وضعية الاحتكار » بـ « حظر الاحتكار الذي يرمي مثلاً إلى الحد من الدخول إلى السوق »، ليس له أي فائدة في نظرنا، ما دام أنّ الاحتكار الذي يؤدي إلى الحد من الدخول إلى السوق مثلاً لا بدّ أن يكون من ورائه المؤسسة المحتكرة التي تقوم بممارسات تعسفية من أجل الوصول إلى ذلك أو أن هناك مؤسسة تقوم بتصرفات غير مشروعة قصد الوصول إلى وضعية الاحتكار والحد من دخول السوق.

خاتمة

قبل دسترة مبدأ منع الاحتكار في المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016 (الملغاة)، تضمن الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة (المعدل والمتمم) آليات لمنع المؤسسات من الوصول إلى الاحتكار عن طريق الممارسات المقيدة للمنافسة، كما أنّه حظر استغلال المؤسسات لوضعيتها الاحتكارية استغلالاً تعسفياً مما يؤدي إلى الحد من المنافسة أو تقييدها في السوق المرجعية.

وبالتالي، كان على مجلس المنافسة الجزائري أن يقترح في رأيه المحافظة على "حظر الاستغلال التعسفي لوضعية الاحتكار" ويضيف حظراً آخر، وذلك بصفة صريحة، وهو "حظر الوصول إلى الاحتكار بطرق و ممارسات غير مشروعة"، مثلاً عن طريق الممارسات المقيدة للمنافسة.

وفي حقيقة الأمر، إنّ وجود حالة الاحتكار في السوق ليس بمشكل، طالما أنّ المؤسسة المحتكرة لم تصل إليه بطريقة غير مشروعة أو أنّها لا تقوم بممارسات غير مشروعة قصد المحافظة على مركزها، وأن تكون حواجز الدخول إلى السوق أو التوسع منعدمة أو على الأقل منخفضة. وفي نظرنا هذا ما أدى بالمؤسس الدستوري إلى إلغاء مبدأ منع الاحتكار كمبدأ دستوري. إلا أن هذا لا يمنع من مراقبة الاحتكارات من قبل مجلس المنافسة الجزائري وفقاً للصلاحيات المخولة له بموجب أحكام قانون المنافسة.

علاوة على ذلك، تملك الحكومة أدوات عديدة للتعامل مع وجود الاحتكار ومن أهمّها وأعظمها مردوداً هي تيسير دخول منافسين جدد إلى السوق، وتشجيع قيام المنافسين القائمين على التوسع في الإنتاج، وذلك من خلال إزالة كافة القيود القانونية والإجرائية التي تساهم في ارتفاع التكلفة لدى المصانع والشركات العاملة، الأمر الذي يؤدي إلى زيادة حجم المعروض أو خفض الأسعار أو زيادة الجودة أو تشجيع الابتكار أو جميعهم معاً.

- قائمة المراجع والمصادر:

أولاً: باللغة العربية

أ - الكتب

- خليل فيكتور تادرس، المركز المسيطر للمشروع في السوق المعنية على ضوء أحكام قوانين حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.

- عبد الحكيم جمعة، الاحتكار وتأثيره على بعض قطاعات الاقتصاد المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012.
- عدنان باقي لطيف، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية (دراسة مقارنة)، درا الكتب القانونية – دار شتات للنشر والبرمجيات، القاهرة، 2012.
- كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية (وفقا للأمر 03-03 والقانون 02-04)، منشورات بغداددي، الجزائر، 2010.
- محمد سلمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
- مغاوري شلبي علي، حماية المنافسة ومنع الاحتكار بين النظرية والتطبيق (تحليل لأهم التجارب الدولية والعربية)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004 – 2005.

ب – الأطروحات الجامعية

- أمل محمد شلبي، الحدّ من آليات الاحتكار من الوجهة القانونية، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، 2005.
- جلال مسعد/محتوت، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، فرع "قانون الأعمال"، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 06 ديسمبر 2012.
- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.

ج – المقالات

- شعيب رواش و علي بن شعبان، «حماية مبدأ حرية المنافسة في الدستور الجزائري»، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، مجلد 06، عدد 2، 2020، ص ص. 865-877، www.asjep.cerist.dz.
- كتو محمد الشريف، «تنظيم المنافسة الحرة في ضوء مبادئ الشريعة الإسلامية»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، عدد 01، 2010، ص ص. 16 – 33.
- منصور الزين، «دور الدولة في تنظيم المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية في ظل اقتصاد السوق – حالة الجزائر»، سة مجلة أبحاث اقتصادية وإدارية- عدد 11، جوان 2012، ص ص. 301 – 314.

د – النصوص القانونية

1 – الدساتير

- الدستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1996 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ر.ج. عدد 76، الصادر في 08 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، المتضمن تعديل الدستور، ج.ر.ج. عدد 25، الصادر في 14 أبريل 2002، ثم بالقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج. عدد 63، الصادر في 16 نوفمبر 2008، ثم بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج. عدد 14، الصادر في 7 مارس 2016، ثم بالمرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر

2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، ج.ر.ج. عدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020.

2 - النصوص التشريعية

- أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج. عدد 09، الصادر في 22 فيفري 1995 (ملغى).

- أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج. عدد 43، الصادر في 20 جويلية 2003، معدل ومتمم على التوالي بموجب القانونين التاليين:

• قانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جوان 2008، ج.ر.ج. عدد 36، الصادر في 02 جويلية 2008.

• قانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج.ر.ج. عدد 46، الصادر في 18 أوت 2010.

3 - النص التنظيمي

- مرسوم تنفيذي رقم 05-219 مؤرخ في 22 جوان 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، ج.ر.ج. عدد 43، الصادر في 22 جوان 2005.

و - الوثائق

- فهد بن نوار العتيبي، "الاحتكار المشروع والاحتكار الممنوع"؛ www.alriyadhtrading.com/

- قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم (14) لسنة 2010، جريدة الوقائع العراقية - العدد 4147، 9 مارس 2010؛ www.moj.gov.iq/

- موالك بختة، محاضرات في قانون المنافسة، موجهة للطلبة الأولى "ماجستير"، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2003 - 2004.

ثانيا: باللغة الفرنسية

A - Ouvrage :

- ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, Éditions Belkeise, Alger, 2012.

B – Avis du conseil de la concurrence algérien :

- Avis n° 04/2016 portant sur les principaux amendements proposés aux dispositions de l'ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003, modifiée et complétée, relative à la concurrence ; www.conseil-concurrence.dz/