



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الإخوة منتوري - قسنطينة 1-
كلية الحقوق

الرقم الترتيب: 48/D3C/2023
الرقم التسجيل: 08/Dpri/2023
قسم : القانون العام

الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي
(دراسة حالة مجلس المنافسة)

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه ل.م.د في الحقوق

تخصص : قانون الضبط الاقتصادي

إشراف الدكتورة :

عذراء بن يسعد

إعداد الطالبة :

حبيبة نموشي

أعضاء لجنة المناقشة

20/07/2023

إسم ولقب العضو	الجامعة الأصلية	الصفة
أ.دبلعابد سامي	جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1	رئيسا
د.بن يسعد عذراء	جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1	مشرفا ومقررا
أ.دبودليو سليم	جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1	عضوا مناقشا
د.ميلود بن عبد العزيز	جامعة باتنة 1 الحاج لخضر	عضوا مناقشا
د.كحول وليد	جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1	عضوا مناقشا
د.بعتاش ليلي	جامعة الأمير عبد القادر قسنطينة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2022-2023

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر وتقدير

مصادقا لقوله صلى الله عليه وسلم . " من لا يشكر الناس لا يشكر الله " رواه أحمد ، واعترافا بالجميل أنسب الفضل لذويه والمعروف لأهله .

فأتقدم بعظيم الامتنان والتقدير والعرفان لأستاذتي الفاضلة الدكتورة / عذراء بن يسعد التي أشرفت على هذه الأطروحة لتكون بثوبها الحالي فلها جزيل الشكر على كل ما بذلته من جهد صادق وعمل مخلص وحسن رعاية وخالص توجيه ، مع ما لقيت منها من رحابة صدر وبشاشة وجه وكرم أخلاق وتوجيهات صائبة ساهمت في ترقية وتطوير مستواي في البحث العلمي ، فجزاها الله حسنة الدنيا وحسنة الآخرة وبارك الله فيها لتكون منارة العلم والمعرفة .

وبعدها بالشكر موصول لأعضاء لجنة المناقشة الكرام الذين أتمو جهد المشرفة بتفضلهم وقبولهم مناقشة هذه الأطروحة فلهم وافر الامتنان وخالص التقدير.

كذلك الشكر موصول لكل أساتذتي الذين تلقيت العلم على أيديهم في مرحلتي ليسانس والماستر من كان لهم الفضل في تكويني لأكون في هذا المستوى الذي أنا عليه اليوم .

دعاء

اللهم يا من قرنت عبادة التوحيد وعدم الشرك بك بالإحسان للوالدين في قولك : " وقضى ربك ألا تعبدوا إلا آياه وبالوالدين إحسانا " الآية 23 سورة الإسراء .

فطاعة لأمرك بالتوحيد وإفراد العبادة لك أنوي هذا العلم عبادة لك ، فاللهم اكتب لي تعلمه خشية ومدارسته تسبيح ومشقة البحث عنه جهاد.

وطاعة لأمرك بالإحسان للوالدين أنوي هذا العلم صدقة جارية لوالداي تنفعهما في دار البقاء ، فاللهم بعدد ما ضم من أحرف اكتب لهما حسنات وبعدد ما ضم من أسطر اكتب لهما عفوا وغفران ، وكما يسرت سيره يسر لهما مرور الصراط ، وكما طيبت منتهاه طيب مقعدهما في الجنة.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

قائمة المختصرات

أولا : باللغة العربية

ج.ر : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ص: الصفحة

ثانيا : باللغة الفرنسية

Art.: Article

AJ: Actualité Juridique

AJDA : Actualité Juridique de Droit Administratif

AJ pénal : Actualité Juridique de droit pénal

Aut. conc: Autorité de la concurrence

BOCCRF : Bulletin Officiel de Concurrence, de la Consommation et de
Répression des

Fraudes

c/ : Contre

CA: Cour d'Appel

Cass. com. : Cour de Cassation, chambre commerciale

Cass. crim. : Cour de Cassation, chambre criminelle

CE : Conseil d'État

CEDH : convention Européennes des droit de l'homme

CJCE : Cour de Justice des Communautés Européennes

CJUE : Cour de Justice de l'Union Européenne⁵

Cons. conc. : Conseil de la Concurrence

Cons.const : Conseil constitutionnel

D : Recueil Dalloz

Déc : Décision

DGCCRF : Direction Générale de la Concurrence, de la Consommation et la
Répression des Fraudes

GP : Gazette du Palais

JCP : Juris-Classeur Périodique (la Semaine Juridique)

JOCE : Journal Officiel des Communautés Européennes

JORF : Journal Officiel de la République Française

JOUE : Journal Officiel de l'Union Européenne

Ibid : ibidem (à l'endroit indiqué dans la précédente citation)

LPA : Les Petites Affiches

Loi NRE : Loi sur les Nouvelles Régulations Économiques

n° : Numéro

Op. cit. : Référence précédemment citée

p. : Page

RDAl : Revue de droit des affaires internationale

Rec. : Recueil

RCC. : Revue concurrence et consommation

RFDE : Revue Française du droit administratif

RJDA : Revue de la jurisprudence du droit des affaires

RJC : Revue de la jurisprudence commerciale

RC : Revue concurrence

RLC : Revue Lamy de la concurrence

RLDA : Revue Lamy du droit des affaires

RTD. com. : Revue Trimestrielle de Droit Commercial

T.Conf. : Tribunal des Conflits

مقدمة

مقدمة :

لعل أبلغ توصيف لواقع الساحة الدولية المعاصرة أنها تعيش عصر العولمة . تلك الظاهرة التي عمت بآثارها كافة نواحي الحياة وفي مقدمتها الأنشطة الاقتصادية المتمثلة بقطاعات الإنتاج والتجارة وحركة رؤوس الأموال إلخ .

فقد شهد النظام الدولي تغييرات جوهرية في أعقاب نهاية الحرب الباردة بين المعسكرين الاشتراكي والرأسمالي في أوائل تسعينات القرن العشرين بانتصار النظام الرأسمالي وسقوط النظام الاشتراكي ، فبدأت أفكار النظام الاشتراكي القائمة على التخطيط والداعمة للتدخل الواسع للدولة تتراجع أمام الأفكار الليبرالية الجديدة القائمة على إطلاق المبادرة الفردية وسيادة قوى السوق والحرية المطلقة ، وقد روجت الولايات المتحدة لفوائد ومحاسن النظام الرأسمالي باعتباره يمثل النموذج الأمثل لتحقيق التنمية الاقتصادية ، فتحوّلت الكثير من الدول في شرق ووسط أوروبا إلى النظام الرأسمالي ، فاعتمدت الليبرالية الجديدة في نظمها الاقتصادية مما جعل الدول المتقدمة والنامية تعيد النظر في دور الدولة حيث بدأت الاتجاهات الفكرية والتطبيقات العملية تتجه نحو الحد من تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي إلى أدنى حد ، كما أصبح تحرير التجارة الخارجية وحرية انتقال رؤوس الأموال وخصخصة المشروعات والشركات التابعة للدولة والدخول إلى الأسواق دون قيد أو شرط وإعلاء مكانة القطاع الخاص على حساب دور الدولة من أهم استراتيجيات هذه الدول ¹ .

وقد أثر ذلك التغيير في وظائف الدولة ، وبذلك تحولت الدولة من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة ، وأدى هذا التغيير إلى ظهور أشكال جديدة للضبط ، ممثلة في سلطات الضبط المستقلة ، حيث كان ظهور هذه السلطات استجابة لكثير من الانشغالات ، لعل من أهمها تجنب الإفراط في تسييس الإدارة التقليدية ، فهي لا تتوفر على ضمانات انحياز وحياد الأعوان الاقتصاديين لعدم التمتع بالاستقلالية . وعلى هذا الأساس ظهرت السلطات الإدارية المستقلة ،

¹ - معيزي قويدر ، تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي في ظل اقتصاد السوق ، مجلة الاقتصاد ، العدد 08 ماي 2013 ، ص 151.

كتنظيم جديد يتماشى مع مرحلة اقتصاد السوق كون أن الإدارة التقليدية غير قادرة على احتواء هذا التحول ومسايرته ، وذلك لعدم ملائمة الوسائل التقليدية ، وعدم تلبيتها لحاجة الضبط الاقتصادي وحماية الحريات . وجاءت فكرة الضبط لمعالجة قصور آليات تقليدية للتنظيم التي لا تتوافق مع وظيفة الدولة الضابطة وتقلبات السوق ¹ .

لتكون بذلك سلطات الضبط الاقتصادي خلقت من رحم العزوف عن سياسة الاحتكار وأسلوب الإدارة المباشر للمرافق والخدمات العمومية والتدخل الاقتصادي المباشر للدولة ، لتعلن بذلك سلطات الضبط الاقتصادي دورها في أسواق المرافق العامة الاقتصادية في ظل انسحاب احتكار الدولة من هذه المرافق ، والآليات المتبعة من طرفها لتحقيق المنافسة العادلة في أسواق المرافق الاقتصادية ، مما يعكس وجود نهضة تشريعية قوية ناتجة عن التحرر الاقتصادي والقانوني .

وكان من نتائج انخراط المجتمع الدولي في النظام الرأسمالي الجديد أنه لم يكن من الممكن لأي دولة تريد بعت الفعالية أن لا تستجيب لهذا التوجه ، وبالتالي فإن اتجاه النظام العالمي هو الأخذ بنظام اقتصاد السوق بدلا من الاقتصاد الموجه الذي ثبت فشله لانعدام المبادرة الخاصة والمنافسة سينعكس بدون شك على سلامة وجود الدولة وأمنها الاقتصادي خاصة النامية التي وجدت نفسها مجبرة على إتباع نظام اقتصادي رأسمالي يجنبها حصد نتائج الأزمات الاقتصادية والصدمات المفاجئة وبالتالي استقرارها.

وفيما يخص الجزائر كبلد نامي وتماشيا مع هذا الوضع وتجسيدا لإرادة الدولة الجزائرية في الأخذ بنظام السوق والحد من دور الدولة في التنمية انطلقت سنة 1988 الإصلاحات الاقتصادية التي تهدف إلى توجيه الجزائر نحو اقتصاد السوق ، حيث عرفت مرورا بدستور 1989 إعادة النظر في طبيعة علاقة الدولة بالاقتصاد وحجم ومجال تدخلها وهذا بإعادة تحديد مفهوم الملكية العمومية والانتقال من ملكية الدولة إلى ملكية المجموعة الوطنية ، إضافة إلى

¹ - سلامي خديجة ، مسعودي طاهر ، بن الأخضر محمد ، العولمة القانونية : الضبط الاقتصادي نموذجا ، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، المجلد 12 ، العدد 01 ، 2020 ، ص 297.

إعادة تعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية وإخضاعها لقواعد القانون التجاري من خلال الفصل التام بين ملكيتها وملكية الدولة وإصلاح نظام الرقابة¹ .

وتعميقا للإصلاحات المسطرة في هذا الإطار تم إصدار القانون رقم 12/89 المتعلق بالأسعار² ، الذي انتهج السياسة الاقتصادية القائمة على ترك الأسعار تتحدد وفق قواعد السوق (العرض والطلب) ، فكلما كان العرض أكثر من الطلب انخفض السعر في السوق وكلما قل العرض وازداد الطلب ارتفع السعر في السوق إلى درجة بلوغ مستوى معين يستقر فيه السعر ، معنى هذا أنه لا دخل للإدارة أو السلطة العامة في تحديد السعر في السوق ، بل حتى الأفراد لا يحق لهم إتيان تصرف أو اتفاق من شأنه أن يؤثر على هذا القانون الطبيعي في تحديد السعر³ ، ليكون بذلك هذا القانون أول قانون في الجزائر كرس بشكل ضمني حرية الأسعار والتي تعتبر الجانب الأساسي لحرية المنافسة .

ليتم سنة 1995 النص بصفة صريحة على حرية الأسعار من خلال إصدار الأمر 06/95⁴ ، ويبرز ذلك بشكل واضح من خلال المادة 4 منه التي جاء فيها : " تحدد بصفة حرة أسعار السلع والخدمات اعتمادا على قواعد المنافسة " .

لتكون بذلك الجزائر قد مرت من الاحتكار العمومي إلى المنافسة ، وهذا ما أدى إلى إعادة النظر في وظائف الدولة وعلاقتها بالاقتصاد عن طريق الفصل التام بين وظائفها بصفته عون تجاري اقتصادي ووظائفها بصفته سلطة عامة ضامنة للمرفق العام على الشكل التالي¹ :

¹ - وليد بوجملين ، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر ، دار بلقيس - الدار البيضاء - ، الجزائر ، 2015 ، ص 5.

² - القانون 89-12 المؤرخ في 5 يوليو 1989 ، المتضمن قانون الأسعار جر عدد 29 ، الصادر بتاريخ 19 يوليو 1989 . (الملغى)

³ - دبش رياض ، الأسعار في الجزائر بين الحرية والتقييد ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد 56 ، العدد 1 ، 2019 ، ص 86.

⁴ - القانون 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995 ، المتضمن قانون المنافسة الملغى ، جر عدد 9 ، الصادر بتاريخ 12 فيفري 1995 . (الملغى).

أولاً : فيما يخص وظيفة الاستغلال التجاري فقد أصبحت مفتوحة على المنافسة والمبادرة الخاصة للمتعاملين الخواص المحليين والأجانب على قدم المساواة . وهذا بالنظر إلى أهمية إشراك القطاع الخاص في استغلال وتسيير المرفق العام ومساهمته الفعالة في تمويل أعباء الخدمة العمومية وتحسين نوعيتها مقارنة بالعجز المسجل من طرف الاحتكار العمومي .

ثانيا : فيما يخص الوظيفة الرقابية الضبطية ، فقد تم تحويلها لصالح هيئات الضبط المستقلة ، حيث شهدت العديد من القطاعات إنشاء هيئات جديدة في القانون الجزائري تتمتع بنظام قانوني خاص وهي هيئات تتوب عن الدولة في ممارسة وظائفها الضبطية والرقابية الجديدة ، هذا رغم أن بعض القطاعات لازالت توكل بهذه الوظيفة للإدارة المركزية.

ثالثا : تكتفي الدولة ممثلة في إدارتها المركزية في إطار دورها الجديد بالتخطيط القطاعي وصياغة السياسات العمومية القطاعية دون تدخل مباشر في التسيير ولا في الرقابة .

إن هذه التحولات الاقتصادية ماهي في النهاية إلا تحول عميق لوظيفة الدولة على المستوى النوعي بفعل عوامل كثيرة كالعولمة (التبعية التبادلية) واتساع دائرة المنافسة الناتجة عن انحسار دور القاعدة القانونية déréglementation كميًا وتحولها النوعي نحو المزيد من الفعالية والمرونة².

وهو تحول دعمه دستور 1996³ من خلال المادة 37 منه التي نصت على ما يلي : " حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون " ، والمعدلة بموجب المادة 34 من التعديل الدستوري لسنة 2016⁴ التي جاء فيها : " حرية الاستثمار والتجارة معترف بها

¹ - وليد بوجملين ، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري ، دار بلقيس ، الجزائر ، 2011 ، ص 5 و 6 .

² - موهوبي كمال ، الدور الاقتصادي للدولة الضابطة : الآلية القانونية ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، المجلد 51 ، العدد 3 ، 2014 ، ص 247 .

³ - التعديل الدستوري لسنة 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 96-438 ج ر عدد 76 ، المؤرخة في 8 ديسمبر 1996 .

⁴ - القانون 01-16 المؤرخ في 6 مارس 2016 ، المتضمن التعديل الدستوري ، ج ر العدد 14 المؤرخة في 7 مارس 2016 .

وتمارس في إطار القانون....." ، والتي تم تعديلها هي الأخرى بالمادة 61 من التعديل الدستوري لسنة 2020¹ التي جاء فيها : " حرية التجارة والاستثمار والمقاوله مضمونة ، و تمارس في إطار القانون " .

إذ أن كل هذه التعديلات الدستورية جاءت مدعمة لفكرة حرية الأسعار كمبدأ اقتصادي أساسي في السوق .

وعليه ، فإن هذه الإصلاحات الاقتصادية المنتهجة في الجزائر أدت إلى تحول عميق في دور ووظيفة الدولة في الاقتصاد ، حيث انتقلت الدولة من متدخلة إلى ضابطة . فالدولة لم تعد تتدخل في ضبط العلاقات الاجتماعية - الاقتصادية بالأساليب التقليدية كما كان في مرحلة سابقة لاسيما بواسطة القواعد القانونية التسلطية ، وإنما أصبحت الدولة تشرك المعنيين بالقاعدة القانونية في إعدادها وإصدارها والسهر على تنفيذها² .

فتراجع فكرة القانون التنظيمي التقليدي مقابل بروز فكرة " الضبط " ³ ، تعتبر الفكرة التي تركز الفصل بين مهام الدولة في استغلال المؤسسات العمومية الاقتصادية ، هذه الأخيرة التي تم إسنادها لسلطات الضبط الاقتصادي التي اعتبر إنشاؤها إعلانا عن تغير وظيفة الدولة ⁴ .

¹ - نص التعديل الدستوري 2020 الصادر في ج ر ج ج ع 82 بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

² - صالح لكحل ، نحو انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي : الانتقال من أسلوب التنظيم الموجه إلى الضبط الذاتي ، حوليات جامعة الجزائر 1 ، المجلد 35 ، العدد الخاص ، 2021 ، ص 353.

³ - وفقا للمفهوم الواسع من وجهة نظر قانونية يعني الضبط : تأطير المعاملات مع محاولة التوفيق الأمثل بين المصالح المختلفة لضمان النظام الاجتماعي وتحقيق الرفاهية للمجتمع . أما الضبط وفقا للقانون الاقتصادي يعني : تأطير الممارسات بواسطة سن قواعد قانونية من شأنها أن تحمي المصالح الشرعية وتوقيع الجزاء على من يخالفها أنظر بهذا الشأن :

COLSON Jean-Philippe et IDOUX Pascale , Droit public économique , 6 éne édition , L.G.D.J ,Paris , 2012, p 535.

⁴ - بركات أحمد و بن يحي شهناز ، سلطات الضبط الاقتصادي ، رؤية جديدة لوظيفة الدولة ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 05 ، العدد 02 ، 2020 ، ص 1667.

حيث يتمثل هدف هذه السلطات في ضبط القطاعات الحساسة وتحسين علاقة الإدارة بموظفيها وتعددت سلطات الضبط الاقتصادي بتعدد المجالات التي تضبطها ، وكلها تتميز بخصائص وصلاحيات عدة تجعل منها أجهزة تعمل على تحقيق منافسة عادلة ومشروعة في سوق المرافق العامة الاقتصادية .

وكان على رأس سلطات الضبط الاقتصادي التي تجسد تنظيم ورقابة وضبط المنافسة الحرة في وسط المحيط التنافسي سلطة ضبط مجلس المنافسة كجهاز متخصص في مهمة ضبط المنافسة الحرة في السوق الجزائرية وحمايتها وتنظيمها ، والذي أنشأ لأول مرة بموجب الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة ، ليتم إلغائه بعد مضي 8 سنوات من وضعه بموجب القانون 03/03¹ ، هذا الأخير الذي عدل بموجب القانون 12/08² ، وكذلك بموجب القانون 05/10³ ، حيث منحت لمجلس المنافسة العديد من الصلاحيات لمراقبة ومتابعة الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية من أهمها الصلاحيات التقريرية والتي تعتبر أبرز الآليات لكون دورها فعال ومهم في إدارة وتنظيم السوق وضبط النشاطات الاقتصادية ككل .

و تجدر الإشارة إلى أن سمو المركز القانوني لمجلس المنافسة في مواجهة الأشخاص المعنيين بقراراته قد يؤدي إلى المساس بمراكزهم القانونية عند تعسفه أو خطئه أو إساءة تقديره مما يعرض الأمن القانوني للمتعاملين الاقتصاديين للخطر ويمس باستقرار السوق ، مما اقتضى تقرير ضمانات كافية للحماية والتأمين في مواجهة مجلس المنافسة .

ويأتي على رأس الضمانات القانونية التي تسعى إلى إقامة التوازن بين صلاحيات مجلس المنافسة وبين حماية حقوق المتعاملين الاقتصاديين ، " مبدأ الرقابة القضائية " كمطلب ضروري لبناء دولة القانون⁴ وحماية حقوق وحرقات الشعب ، وتقوية مبدأ المشروعية وسيادة

¹ - الأمر 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 ، المتضمن قانون المنافسة ، ج ر عدد 43 ، الصادرة بتاريخ 20 جويلية 2003.

² - القانون 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008 ، يعدل ويتم الأمر رقم 03-03 ج ر عدد 36 .

³ - القانون 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010 ، ج ر ، عدد 46.

⁴ - Autin (J.L), « Le contrôle des A.AI par le conseil d'Etat est -il pertinent ? n °1/1991, p1533.

القانون ، لكفالة مشروعية تدخل الهيئة الضابطة وتحسين العمل الضبطي ، وتقوية مطلبه الشرعي ، من خلال التقويم والتأطير الذي يضيفه القاضي على عمل مجلس المنافسة ، الهادف إلى ضمان عدم خروجه عن أحكام القانون وترسيخ المبادئ الأساسية لقيام دولة القانون . ذلك أن مبدأ المشروعية يقضي بسيادة القانون على جميع سلطات الدولة .

لتكون وفق ذلك رقابة القضاء على قرارات مجلس المنافسة الحالة موضوع الدراسة في بحثنا هذا ، نظرا لكون مجلس المنافسة يملك اختصاصا عاما في مجال المنافسة ، إضافة إلى أن نظام منازعاته له طابع خاص ، فتخرج بذلك باقي سلطات الضبط الاقتصادي عن مجال الدراسة.

ومن المهم البيان أن الهدف من الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة هو ضمان شرعية تدخله ، أي ضمان احترام مجلس المنافسة لمجموع القواعد القانونية المرعية ، كما تتمتع الرقابة القضائية بالحيادية في الفصل والمصادقية مما يؤدي إلى العدالة بين الأفراد وحفظ الحقوق بين كل الأطراف . وتمتاز أيضا رقابة القضاء بكونها توفر ضمانات للمتقاضين الغاية منها الوصول إلى الحقيقة المجردة ، إضافة إلى الحيادية في الفصل والمصادقية مما يؤدي إلى العدالة بين الأطراف وحفظ الحقوق بينهم ، كما أن الأحكام التي تصدر عن القضاء تتمتع بحجية الأمر المقضي به ، كما تتميز بالوحدة والاستقرار في المعاملات القانونية ، فالحكم يصدر من جهة واحدة ويعمم بما يضمن الفعالية من حيث إلزام مجلس المنافسة والأعوان الاقتصاديين بتنفيذه .

وترجع المبررات الفلسفية والقانونية في فرض رقابة القضاء ، في كون هذا الأخير هو الأصلح والأقدر لمهمة نظر المنازعات بين المتقاضيين باعتباره سلطة مستقلة مكلفة بتطبيق القانون ، حيث تعتبر رقابة القضاء على أعمال مجلس المنافسة كحارس للمشروعية في الوقوف بحزم لحماية العون الاقتصادي ضد نفوذ وتغول مجلس المنافسة بسلطاته .

وما يعكس أهمية تفعيل الرقابة القضائية باعتبارها وسيلة قانونية لتقويم أعمال مجلس المنافسة بشكل يضمن الحفاظ على المنافسة والرقى بها ، هو اعتراف المؤسس الدستوري بولاية القضاء في رقابة السلطة الإدارية بشكل عام حفاظا لمبدأ المشروعية ، مما يفيد بذلك إسقاط أية حصانة قضائية عن سلطات الضبط الاقتصادي بصفة عامة بما فيها مجلس المنافسة نظرا لكونها سلطات إدارية ، رغم أن المبدأ المكرس بشأنها هو استقلاليتها والتي تمثل خاصية جوهرية فيها ، إلا أن شأنها شأن باقي السلطات الإدارية الأخرى تخضع لرقابة المشروعية من قبل القاضي ، وإن كانت في منأى عن رقابة كل سلطة رئاسية أو وصائية¹ .

وهكذا نصت المادة 168 من دستور 2020 على أنه : " ينظر القضاء في الطعون في قرارات السلطات الإدارية " .

ومن المهم البيان أن مجلس المنافسة سلطة إدارية بكل ما يقتضيه مفهوم الطابع الإداري ، ذلك أن المشرع كيفه بصراحة النص القانوني ضمن المادة 1/23 من الأمر 03/03 من النص التأسيسي لمجلس المنافسة التي جاء فيها : " تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص " مجلس المنافسة " تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي ، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة " ، ليكون هذا التكييف بمثابة تأكيد على انتماء مجلس المنافسة لفئة السلطات الإدارية مما يستلزم عدم استثنائها من الخضوع للرقابة القضائية .

وتكريسا لهذا المبدأ الدستوري أقحم النص التأسيسي لمجلس المنافسة الدور الرقابي للقضاء بجواز الطعن في قرارات المجلس الصادرة في مجال التجميع الاقتصادي أمام القاضي الإداري (مجلس الدولة) بموجب المادة 3/19 منه التي جاء فيها : " يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة " ، كما تخضع وتقبل الطعن قرارات المجلس الصادرة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة أمام القضاء العادي (الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر) وذلك وفق ما نصت عليه المادة 63 من الأمر 03/03 التي جاء فيها : " تكون قرارات مجلس

¹ - COLLET Martin, le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes, L.G.D.J, Paris, 2003, p.28.

المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية ...".

ووفقا لهذا المنظور يقضي النص التأسيسي لمجلس المنافسة في تحديد الجهة القضائية المختصة لممارسة الرقابة على أعمال مجلس المنافسة بتأرجحها بين جهتي القضاء الإداري والعادي ، بحيث ينظر في أعمال هذا المجلس أحيانا أمام القضاء الإداري وأحيانا أمام القضاء العادي مع تغليب الكفة لصالح هذا الأخير .

والملاحظ أنه على الرغم من أن المشرع الجزائري كيف مجلس المنافسة بصريح العبارة على أنه سلطة إدارية فمن المنطقي أن تكون منازعات قراراته التي لها كل مواصفات القرار الإداري من اختصاص القضاء الإداري ، إلا أن المشرع قد أجاز استثناء على ذلك ومنح الاختصاص لصالح هيئات قضائية غير إدارية ، حيث قام بعملية تحويل جزئي للاختصاص بخلق كتلة للاختصاص لصالح القاضي العادي .

وهو ما يعكس تعقيدا واضحا في تطبيق الرقابة القضائية على هذه الهيئة .

وهنا تبرز أهمية اختيار دراسة هذا الموضوع مستهدفين تحديد نظرية عامة للرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة التي يشمل توضيحها الأخذ بعين الاعتبار خصوصية قوانين وأصول العمل الضبطي لمجلس المنافسة ذات المجال التقني والمتميز والطابع الغير العادي في توزيع الاختصاص القضائي على منازعات قرارات مجلس المنافسة (غير الأساس الذي يقوم عليه النظام القضائي الجزائري) ، في ظل غياب اجتهادات قضائية ودستورية في هذا النوع من المنازعات ، لمحاولة التأسيس لنظام منازعاتي خاص بمجلس المنافسة على غرار باقي التجارب الدولية .

ولا يفوتنا أن نذكر أن دراستنا لهذا الموضوع مبنية على دوافع ذاتية و أخرى موضوعية ، حيث تتمثل الدوافع الذاتية في الرغبة في الاهتمام بالدراسة القانونية في مجال المنافسة نظرا لكون المنافسة تتقاطع وتتداخل مع أفكار وأنساق أخرى تجعل منها في بعض الأحيان فكرة

جدلية يتداخل فيها ما هو اقتصادي مع ما هو قانوني خاصة في الشق المتعلق بالمنازعات ، زيادة على هذا محاولة إضافة عمل علمي يصبح مرجعا للبحث في ظل ضعف تأطير وتنظيم هذا النوع من المنازعات ، وكذا غياب دراسات دقيقة حولة في المكتبة القانونية الجزائرية .

أما الدوافع الموضوعية ، فنسعى إلى التوصل إلى نتائج واقتراحات تساعد عمليا في ضمان حسن فعالية الرقابة القضائية على منازعات قرارات مجلس المنافسة .

ومن منطلق أن المشرع أدرك أن سبل تحقيق المنافسة الحرة والمشروعة بضمان الشفافية والإنصاف في المعاملات الاقتصادية رهين بإعطاء سلطة الرقابة للقضاء على أعمال مجلس المنافسة ، إذ أن تحقيق هذا المقصد لن يكون بترك السلطة التقريرية الواسعة الممنوحة للمجلس دون إقرار الحق في طلب إعادة النظر في القرارات التي تصدر عنه من طرف الهيئات القضائية للتأكد من مدى تطبيق المجلس للقواعد بشكل سليم ، وعليه جاءت هذه الدراسة للإجابة عن الإشكالية التالية : ما الجدوى من هذا التوزيع الاستثنائي للاختصاص القضائي على منازعات قرارات مجلس المنافسة ؟ وإلى أي مدى وفق القضاء بصفته حامي الحقوق والحريات في الموازنة بين حقوق المتعاملين الاقتصاديين وبين الحفاظ على النظام العام الاقتصادي ؟

وللإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا بشكل أساسي على المنهج التحليلي من خلال تحليل صياغة النصوص والتعليق عليها بالاستعانة بالقواعد العامة للاختصاص القضائي في الجزائر والنصوص القانونية المتعلقة بالمنافسة والوقوف على مكامن فعاليتها وإمكانية تجاوزها .

دون أن نغفل عن توظيف بعض أدوات المنهج المقارن نظرا لكون المشرع الجزائري تبنى محتوى القانون الفرنسي ، كما أن سبب توظيفنا له يرجع إلى نذرة الأحكام القضائية في هذا النوع من المنازعات في الجزائر ، حوالى ثمانية أحكام قضائية فقط رغم تنصيب مجلس المنافسة منذ سنة 2013 ، مما يجعلنا نلجأ إلى الأحكام القضائية الصادرة في فرنسا أو أوروبا نظرا لما راكمته من تطبيقات قضائية في هذا المجال .

غير أن بلوغ غايتنا من هذه الدراسة تستوجب اللجوء أيضا إلى المنهج التاريخي لدراسة التطور التشريعي لمراحل تكريس رقابة القضاء على قرارات مجلس المنافسة .

ونهدف من خلال هذه الدراسة إلى إبراز الدور الرقابي للقضاء في إنارة طريق هيئة ضبط مجلس المنافسة نحو المشروعية وسيادة القانون وحماية حقوق المتعاملين الاقتصاديين والحفاظ على استقرار السوق من خلال تسليط الضوء على الأهداف الجزئية التالية :

- إبراز الإطار القانوني لنظام المنازعات المتعلقة بمجلس المنافسة ، خاصة وأن المشرع تفرد في طريقة تحديد الجهات القضائية المختصة بالنظر فيها مما جعل الأمر شائك ومعقد .

- التشخيص الدقيق لملامح وأوجه وميكانيزمات تدخل القضاء .

- الإفصاح عن الإشكالات والصعوبات التي تحول دون تطور الدور الرقابي للقضاء على هذا النوع من السلطات التي بالرغم من أن قراراتها تتخذ بإسم الدولة إلا أنها تخوض في مجالات لحماية المصالح الفردية للمستهلكين والمؤسسات الاقتصادية وكذا تدافع على مصالح قطاعية وجماعية (مصالح عامة) كاستقرار الاقتصاد وحرية الصناعة وحرية المنافسة .

- الوقوف على مدى فعالية الدور الرقابي للقضاء على هذا النوع من السلطات .

وتبعا للإجابة عن الإشكالية السالف ذكرها وبلوغ أهداف البحث المخططة لأعلاه ، ارتأينا تقسيم موضوع البحث إلى بابين ، تناولنا في الباب الأول ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة ، وقسمناه إلى فصلين اثنين: خصص الأول للتطرق لمبدأ ازدواجية الاختصاص القضائي الذي يقوم عليه موضوع الرقابة على قرارات مجلس المنافسة موضحين الجهات القضائية التي تتقاسم هذا الدور الرقابي عارضين قرارات المجلس محل هذه الرقابة وكذا الأسس والمرجعيات القانونية والدستورية التي ارتكز عليها المشرع في هذا التوزيع القضائي (الفصل الأول) ، فضلا عن تناول تقييم مبدأ الازدواجية القضائية في

الفصل الثاني من خلال التقصي عن الإشكالات والصعوبات والنقائص التي شابت تكريس هذا المبدأ بالمقارنة مع التشريع الفرنسي (الفصل الثاني) .

ثم يأتي الباب الثاني للتطرق إلى الضوابط الإجرائية لرقابة القضاء على أعمال مجلس المنافسة ، وذلك من خلال بيان إجراءات الطعن وأصحاب الحق في رفع هذا الطعن أمام كل جهة قضائية على حدى ، إلى جانب بيان مدى مطابقة ومشروعية قرارات مجلس المنافسة للقانون أو مخالفتها له بمعناه الواسع ، والتعويض عن قراراته الإدارية غير المشروعية في حالة توفر أركان المسؤولية الإدارية من خطأ وضرر وعلاقة سببية ، وكذا وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة كإجراء استثنائي (الفصل الأول) ، فضلا عن ضمانات المحاكمة العادلة في مواجهة مجلس المنافسة بما فيها الضمانات القانونية الموضوعية والضمانات القانونية الإجرائية (الفصل الثاني) .

ثم في الأخير خاتمة تضم أهم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها من خلال دراستنا لهذا الموضوع.

الباب الأول:

ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على
أعمال مجلس المنافسة

الباب الأول:ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

انطلاقاً من كون النظام الفرنسي والجزائري يأخذان بمبدأ ازدواجية الاختصاص القضائي - بصفة عامة- وفي مجال مجلس المنافسة -بصفة خاصة- ، حيث أقر كلا المشرعين أن قرارات مجلس المنافسة تخضع لرقابة القضاء الإداري في حالات محددة وتخضع لرقابة القضاء العادي في حالات أخرى .

فإن تقاسم هذا الدور الرقابي بين القاضي العادي والإداري يثير حتماً وبالضرورة مشاكل قانونية وقضائية تبقى مسألة تطبيق وتجسيد هذه الرقابة تواجه عقبات وإشكالات عملية ينتج عنها التشتت والتعقيد.

وهذا ما سوف نسلط عليه الضوء من خلال الفصلين التاليين :

الفصل الأول : تكريس مبدأ ازدواجية الاختصاص القضائي على أعمال مجلس المنافسة

الفصل الثاني : تقييم مبدأ ازدواجية الاختصاص القضائي على أعمال مجلس المنافسة

الفصل الأول : تكريس مبدأ ازدواجية الاختصاص القضائي على أعمال مجلس المنافسة

كما سبق وأن ذكرنا أخذ المشرع الفرنسي والجزائري في قانون المنافسة بمبدأ ازدواجية الاختصاص القضائي بين جهتي القضاء الإداري (مجلس الدولة الفرنسي - مجلس الدولة الجزائري) والقضاء العادي (محكمة استئناف باريس - الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة) .

حيث يختص القضاء الإداري بنظر الطعون المرفوعة أمامه ضد القرارات المتعلقة بالتجميع الاقتصادي الصادرة عن مجلس المنافسة ، أما القضاء العادي فيختص بنظر الطعون المرفوعة أمامه ضد القرارات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة الصادرة عن مجلس المنافسة .

ويثير هذا التوزيع في الاختصاص القضائي عدة نقاط هي : التكييف القانوني لمنازعات مجلس المنافسة في فرنسا والجزائر ، والموقف التشريعي من تحديد الاختصاص القضائي في فرنسا والجزائر .

وكل هذا سنتناوله بالشرح المفصل على النحو التالي :

المبحث الأول : رقابة القاضي الإداري على قرارات مجلس المنافسة

المبحث الثاني : رقابة القاضي العادي على قرارات مجلس المنافسة

المبحث الأول : رقابة القاضي الإداري على قرارات مجلس المنافسة

إن إسناد اختصاص الفصل في المنازعات للقاضي الإداري يقوم على عدة شروط تحدد اختصاصه بالمعنى الدقيق للاصطلاح ، وإن من أهم ما يشترط في المنازعة التي تدخل في اختصاص القاضي الإداري أن يكون شخص عام أحد أطرافها ، وأن يكون موضوع المنازعة متصل بالقانون العام .

وبالنسبة لمجلس المنافسة و باعتباره كيان إداري وهيئة إدارية تم تحديد اختصاص القاضي الإداري بخصوصه في إطار منازعات الرقابة على قرارات التجميع الاقتصادي استنادا للنص الخاص الذي يحكم تنظيم مجلس المنافسة (الأمر 03/03) و للمعايير المكرسة على مستوى المنظومة القانونية الإجرائية المحددة لاختصاص جهات القضاء الإداري .

وعلى هذا الأساس يمكن تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي :

- الموقف التشريعي من منح الاختصاص للقاضي الإداري (المطلب الأول)
- نطاق ومعايير المنازعة الإدارية في مجال مجلس المنافسة (المطلب الثاني)

المطلب الأول :الموقف التشريعي من منح الاختصاص للقاضي الإداري

إن تخويل القضاء الإداري ممثلا في مجلس الدولة اختصاص النظر في الطعون المقدمة ضد بعض القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة ، يثير الاستفهام حول الأساس القانوني الذي بناءا عليه تم منح الاختصاص لهذه الجهة القضائية ؟ .

وللإجابة على هذا السؤال سنتطرق إلى الموضوع من خلال :

الموقف التشريعي الفرنسي (الفرع الأول)

الموقف التشريعي الجزائري (الفرع الثاني)

الفرع الأول : الموقف التشريعي الفرنسي

في فرنسا يختص مجلس الدولة Conseil d'Etat بنظر المنازعات الإدارية ومنها قرارات سلطة المنافسة الصادرة في مجال الرقابة على عمليات التركيز الاقتصادي . ويستمد مجلس الدولة اختصاصه بنظر تلك المنازعات من المادة (1-311R) من قانون القضاء الإداري الفرنسي ، تبعا لاعتبار سلطة المنافسة الفرنسية من ضمن السلطات الإدارية المستقلة¹ ، إذ لم ينص القانون التجاري الفرنسي على جهة الطعن التي تفصل في الطعون الخاصة بالتجميعات على أساس أن القرارات المتعلقة بالتجميعات تخضع للمبادئ التي تحكم الرقابة القضائية على الأعمال الإدارية حيث يعتبر مجلس الدولة مختص بالفصل في الطعون ضد القرارات الوزارية وقرارات التجميع أو رفض التجميع تصدر في فرنسا عن وزير الاقتصاد² ونتيجة لذلك عددت المادة 6/464 من القانون التجاري القرارات التي تخضع لرقابة محكمة استئناف باريس ويستثنى منها القرارات الصادرة طبقا للمادة 430 في فقراتها الخامسة والسابعة والثامنة الخاصة بعمليات التركيز الاقتصادي . وتخضع لرقابة مجلس الدولة كافة القرارات الصادرة بخصوص التركيز الاقتصادي³ .

الفرع الثاني : الموقف التشريعي الجزائري

حسب مقتضيات الفقرة الثالثة من المادة 19 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة التي جاء فيها مايلي : " يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة " ، فإن المشرع قد أسند النظر في الطعون ضد القرارات التي يصدرها المجلس في إطار رقابته على عمليات التجميع الاقتصادي إلى مجلس الدولة .

¹ - أسامة فتحي عبادة يوسف ، النظام القانوني لعمليات التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة (دراسة تحليلية مقارنة) ، دار الفكر والقانون المنصورة ، 2014 ، ص 440 و 441.

² - بن خمة جمال ، الهيئات المكلفة بحماية المنافسة في القانون الجزائري ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون جامعة مولود معمري كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق ، 2017 ، ص 232 و 233.

³ - أسامة فتحي عبادة يوسف ، النظام القانوني لعمليات التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة (دراسة تحليلية مقارنة) مرجع سابق ، ص 441.

وتتجلى هذه القرارات أساسا في : قرارات رفض الترخيص بالتجميع .

وتعد قرارات رفض الترخيص بصفة عامة من القرارات الفردية التي تصدرها بعض السلطات الإدارية المستقلة بمناسبة آدائها لمهامها الضبطية¹ ومن بينها مجلس المنافسة ، ويتم اتخاذ قرار رفض الترخيص بالتجميع من طرف مجلس المنافسة في حالة ما إذا تبين من خلال عملية التقييم بأنه سيترب من التجميع المقترح آثار سلبية على المنافسة² ، أي أنها تعتبر عائقا أمام المنافسة الحرة بالنسبة للمؤسسات المنافسة لها في السوق ، أو أن المصالح الإيجابية الناتجة من التجميع قليلة مقارنة بحجم الأضرار اللاحقة بالمنافسة³ ، أو إذا كان من غير الممكن أن تؤدي التعهدات المقدمة من المؤسسات المعنية إلى إزالة الآثار السلبية على المنافسة⁴ .

و مبدئيا بما أن هذه القرارات (قرارات رفض التجميع) تصدر عن مجلس المنافسة الذي هو سلطة إدارية فمن الضروري أن يعود اختصاص الفصل فيها للقاضي الإداري وبالضبط مجلس الدولة⁵.

هذا فيما يخص الأساس القانوني للطعن أمام هذه الجهة ، أما عن مرد منح المشرع الجزائري لمجلس الدولة اختصاص النظر في مشروعية قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية في نظرنا إنما هو راجع إلى نقله الإيمائي والأعمى في تنظيمه لمنازعات قرارات مجلس المنافسة ، إذ قام المشرع الجزائري بتقليد القانون الفرنسي بخصوص هذا النوع من القرارات

¹ - سعودي علي ، السلطات الإدارية المستقلة في المنازعات الإدارية في الجزائر ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص : الدولة والمؤسسات العمومية ، جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق ، 2022 ، ص 235 .

² - أيت منصور كمال ، دور مجلس المنافسة في مراقبة التجميعات الاقتصادية ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، المجلد 12 ، العدد 02 ، 2015 ، ص 158 .

³ - بوترفاس حفيظة ، مدى مخالفة التجميع الاقتصادي لأحكام قانون المنافسة ، مجلة الدراسات القانونية المقارنة ، المجلد 07 ، العدد 02 ، 2021 ، ص 130 .

⁴ - أيت منصور كمال ، دور مجلس المنافسة في مراقبة التجميعات الاقتصادية ، مرجع سابق ، ص 158 .

⁵ - كتو محمد الشريف ، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) ، رسالة لنيل درجة الدكتوراه دولة في القانون ، فرع القانون العام ، كلية الحقوق جامعة مولود معمري ، تيزي وزو 2005 ، ص 337 .

، وما يعاب على المشرع الجزائري في هذه النقطة هو فهمه الخاطئ للمشرع الفرنسي في مسألة اختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعون المرفوعة ضد القرارات المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية ، ففي التشريع الفرنسي مرد اختصاص مجلس الدولة بهذه الطعون يرجع إلى أن قرارات التجميع و قرارات رفض التجميع تصدر من طرف وزير الاقتصاد وليس مجلس المنافسة كما هو الحال في الجزائر ، وبما أن الطعن في القرارات الإدارية يكون من اختصاص القاضي الإداري ، وقرار مجلس المنافسة المتعلق بالتجميع قرار إداري يصدر من السلطات المركزية فمن المنطقي أن يكون الطعن فيه أمام مجلس الدولة ¹ .

المطلب الثاني : نطاق و معايير المنازعة الإدارية في مجال مجلس المنافسة

إن الحديث عن نطاق ومعايير المنازعة الإدارية في مجال مجلس المنافسة بالنظر في الطعون المقدمة ضد بعض قرارات مجلس المنافسة يجب أن يكون متزامنا باستحضار الاختصاصات والمهام المسندة إلى مجلس المنافسة وكذا المميزات والخصائص التي يمتاز بها ، وبالوقوف عند الاختصاص الذي منح للقضاء الإداري وتحديد مجلس الدولة بنظر الطعون فيما يتعلق بقرارات رفض الترخيص لتجميع الشركات في المادة 19 من الأمر 03/03 ، فإن الأمر يتطلب تحديد متى تكون منازعة الرقابة على التجميع الاقتصادي منازعة إدارية ، إذ أن ذلك التحديد سيقترن عليه دخول المنازعة في اختصاص مجلس الدولة فيما لو توافرت فيه صفة المنازعة الإدارية .

وسنعالج في هذه النقطة معايير المنازعة الإدارية في مجال مجلس المنافسة ، ثم نطاق المنازعة الإدارية في مجال مجلس المنافسة .

الفرع الأول : معايير المنازعة الإدارية في مجال مجلس المنافسة

وإن الوقوف على المؤشرات الدالة على أن منازعة الرقابة على قرارات التجميع الاقتصادي منازعة إدارية ، سيتم من خلال رصد ذلك على مستوى :

¹ - نموشي حبيبة ، الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال عمليات التركيز الاقتصادي ، مجلة الشريعة والاقتصاد ، العدد الثاني عشر ، ربيع الثاني 1439 هـ ، ديسمبر 2017 ، ص 311 و312.

أولا : استنادا للمعيار العضوي

ثانيا : استنادا للمعيار الموضوعي (المادي)

أولا :استنادا للمعيار العضوي

يعتبر المعيار العضوي أساس الاختصاص القضائي لمجلس الدولة ، و يقوم المعيار العضوي على طبيعة أحد أطراف الخصومة ، فهو يعتد بالجهة أو السلطة التي صدر عنها التصرف ، فالعبرة فيه بالجهة أو الهيئة التي يصدر عنها العمل ، وذلك بصرف النظر عن مضمون أو جوهر هذا العمل ذاته ¹ .

ونعني بالمعيار العضوي في مجال اختصاص القضاء الإداري ؛ التركيز على صفة الجهة الإدارية صاحبة النشاط الإداري وطرف المنازعة الإدارية ، دون الإعتبار لموضوع النشاط محل النزاع ² .

ووفق هذا المعيار يكون النزاع إداريا ويرجع الاختصاص إلى القضاء الإداري ، متى كان أحد أطرافه شخصا معنويا عاما ، وهو الأشخاص المعنوية العامة أو الأشخاص الإدارية أو السلطات العامة أو السلطات الإدارية المتمتعة بالشخصية المعنوية ³ .

وتأسيسا على ذلك تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري صرح بالطبيعة الإدارية لهيئة ضبط مجلس المنافسة بموجب المادة 23 / 1 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة التي جاء فيها مايلي : " تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص " مجلس المنافسة " تتمتع بالشخصية القانونية والإستقلال المالي ، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة " .

¹ - منى رمضان محمد بطيخ ، الاتجاهات المتطورة لمفهوم وذاتية القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة الفرنسي والمصري (دراسة تحليلية نقدية) ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، ، 2013 ، ص 98 و102.

² - عمار عوابدي ، النظرية للمنازعات الإدارية في النظام الجزائري ، ج1 ، د م ج ، الجزائر ، 1998 ، ص98.

³ - عطا الله بوحميده ، الوجيز في القضاء الإداري (تنظيم اختصاص وعمل) ، دار هومة ، الجزائر ، طبعة 3 ، 2014 ص 137 .

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

إنّ هذا الموقف نرى أنه تعتبر المنازعة إدارية في مجال مجلس المنافسة ، إذا كان أحد طرفيها سلطة ضبط مجلس المنافسة ، بوصفه البديل الذي يقوم بمهام السلطات العمومية في جزء منها بعد انسحاب الدولة من ميدان الاقتصاد ، حيث طرأ عليها جملة من التحولات المؤسسية خلال الفترة الأخيرة ، أين انسحبت بصفة تدريجية من الحقل الاقتصادي متوجهة إلى نظام ليبرالي ، وهذا يعبر عن الانتقال من صفة الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة ، نظرا لأن الإدارة الكلاسيكية لم تعد قادرة اليوم لمواجهة الأوضاع فيما يخص ضبط النشاطات الاقتصادية والمالية ، فابتداء من دستور 1989 شهدت الجزائر تحرير الاقتصاد وكان أول دعامة له قانون تحرير الأسعار الذي تبعه دستور 1996 في مادته 37 التي تنص على " أن حرية الصناعة والتجارة مضمونة وتمارس في إطار القانون " ، تم استحداث لأول مرة مجلس المنافسة سنة 1995 كجهاز متخصص حفاظا على المنافسة الحرة وترقيتها في إطار اقتصاد السوق¹ ، وعلى هذا الأساس اعتبر مجلس المنافسة منشأة إدارية تتصرف بإسم الدولة وتتمتع بسلطة حقيقية دون أن تخضع في ذلك إلى سلطة الحكومة ، فهي تتمتع باستقلالية عضوية ووظيفية سواء بالنسبة للسلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية ، لكنها تخضع لرقابة القضاء² ويؤدي مجلس المنافسة المهمة التي نصب لأجلها متمثلة في الضبط الفعال للسوق وحماية النظام العام الاقتصادي ، وقد خول له القانون السلطات والصلاحيات التي تؤهله على تحقيقها ، وفي هذا الإطار يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار وإبداء الرأي حول جميع المسائل التي تدخل في اختصاصه³ .

¹ - رقاب محمد ، قوق سفيان ، ظهور وتطور مجلس المنافسة في الجزائر ، مجلة الحقوق والحريات ، جامعة عمار ثليجي الأغواط ، عدد 2015 ، ص 83.

² - H.G hubrecht , Droit public économique , Dalloz , paris , 1997, p62.

³ - تنص المادة 34 من الأمر 03/03 المؤرخ في 19 يونيو 2003 ، المتعلق بالمنافسة ، جريدة رسمية عدد 43 الصادر في 20 يونيو 2003 ، المعدل والمتمم بموجب قانون 12/08 المؤرخ في 25 يونيو 2008 ، يتعلق بالمنافسة ، الجريدة الرسمية عدد 36 ، معدل ومتمم بموجب القانون 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010 ، الجريدة الرسمية عدد 46 ، الصادر في 17 أوت 2010 على ما يلي : " يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار والإقتراح وإبداء الرأي بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة أو كل طرف آخر معني ، بهدف تشجيع وضمان الضبط الفعال للسوق ، بأية وسيلة ملائمة ، أو اتخاذ القرار في كل عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة وترقيتها في المناطق الجغرافية أو قطاعات النشاط التي تتعدهم فيها المنافسة أو تكون غير متطورة بما فيه الكفاية " .

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

ومما سبق و نظرا لخصوصية تكوين مجلس المنافسة وطريقة تكوين أعضائه وكذا الطرق التي تؤمن استقلاليتها ، وجب حينئذ معرفة السند القانوني الذي يجعله طرفا في المنازعة الإدارية ، والذي يمكن استنتاجه من جملة النصوص القانونية التي تضمنها القانون المنظم لاختصاص مجلس الدولة وقانون الإجراءات المدنية والإدارية .

فبالنسبة للقانون المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008¹، نجد أن المشرع الجزائري عمل على تكريس العمل بالمعيار العضوي في تحديد ماهية النزاع الإداري بموجب المادة 800 منه والتي جعلت من المحاكم الإدارية صاحبة الولاية في المنازعات الإدارية ، إذ تفصل في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيه² ، كما تم تكريس المعيار العضوي في القانون المنظم لاختصاص مجلس الدولة بتغييراته وتقلباته التي وردت في كل تعديل لهذا القانون بداية بالقانون العضوي رقم 01/98 ثم القانون العضوي 13/11 إلى غاية آخر تعديل طرأ عليه بموجب القانون العضوي رقم 11/22 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصه ، والتي أفضت كلها إلى منح الاختصاص لمجلس الدولة -بموجب نص خاص- عندما يتعلق الأمر

¹ - القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ج.ر 22 أفريل 2008 ، العدد 21.

² - تنص المادة 800 من قانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، مصدر نفسه عللمايلي : " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية .

تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا ، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها " .

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

بمنازعات قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال التجميع الاقتصادي¹ ، والذي يعتبر إقرار ضمني من قبل المشرع الجزائري برقابة أعمال مجلس المنافسة² .

إذ يبدو في حالة السلطات الإدارية المستقلة (بما فيها مجلس المنافسة) لم يخرج المشرع عن مبدأ ارتباط الصفة الإدارية لأية سلطة باختصاص القاضي الإداري ، فالقاضي الإداري يختص عموما بمنازعات معظم سلطات الضبط الاقتصادي (سلطة ضبط مجلس المنافسة) رغم الإشكالات القانونية التي تثار ، فالمشرع لم يعتمد ظاهريا على طبيعة النزاع أو موضوعه أو طبيعة القرار ، ووجد الاختصاص لصالح القاضي الإداري فقط لتوفر الصفة الإدارية للجهة مصدرة التصرف ، حتى في المجالات التي تتميز بتقنية كبيرة وسرعة المعاملات³ ، لاسيما قطاع المنافسة .

كما أنه تجدر الإشارة إلى أن هناك استثناء ورد في المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة تمنح اختصاص الفصل في جزء من منازعات مجلس المنافسة للقاضي العادي ، رغم أن مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة بنص القانون ، ومفاد هذا الاستثناء أنه رغم تحقق المعيار العضوي في المنازعة لكن لا يكفي لإسناد الاختصاص للقاضي الإداري ، وذلك عند وجود قاعدة خاصة تسند الاختصاص للقاضي العادي ، حيث لا اجتهد مع وجود نص⁴ ، وهذا ما أكدت عليه المادة 1/800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 وفق آخر تعديل له التي

¹ - إن هذه النصوص الخاصة تنصب أساسا في السلطات الإدارية المستقلة (بما فيها مجلس المنافسة) ، وسيتم التفصيل في هذا الموضوع ضمن الفصل الثاني من الباب الأول من الأطروحة ، لذا عرجنا لها باختصار في هذه الجزئية ؛ حيث اكتفينا بإبراز المعيار المعتمد في منح الإختصاص لمجلس الدولة في هذا النوع من القضايا بموجب القانون العضوي .

² - هدى مدني ، منيرة بوصبيح ، رقابة مجلس الدولة على مشروعيات قرارات رفض التجميع الاقتصادي الصادرة عن مجلس المنافسة ، أعمال الملتقى الوطني الافتراضي حول : مؤسسات الضبط الاقتصادي في الجزائر بين الواقع والتحديات ، كلية الحقوق بن يوسف بن خدة ، جامعة الجزائر ، يوم 24 مارس 2022 ، ص 5.

³ - شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون العام تخصص : المؤسسات السياسية والإدارية ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 ، 2014-2015 ، ص 287.

⁴ - سعودي علي ، السلطات الإدارية المستقلة في المنازعات الإدارية في الجزائر، مرجع سابق ، ص165.

تضمنت ما يلي : " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية ، باستثناء المنازعات الموكلة إلى جهات قضائية أخرى " ، مما يفيد أن المشرع لم يحد على اعتماد المعيار العضوي بمناسبة تعديله الأخير ، فالأصل إذن - كقاعدة عامة - هو اختصاص المحاكم الإدارية بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية وفقا للمعيار العضوي المؤلف . إلا أن المشرع ولمزيد من الدقة أضاف عبارة : " باستثناء المنازعات الموكلة إلى جهات قضائية أخرى " للقول باحتمال وجود منازعات إدارية لكن الاختصاص بالنسبة إليها مسند إلى جهة قضائية غير إدارية ¹.

فالجديد الذي ورد في هذه الفقرة هو استبعاد اختصاص المحاكم الإدارية في بعض المنازعات ، لكن دون تحديد وحصر هذه المنازعات ² ، ويفهم من خلال هذا الإستثناء أن المشرع يقصد منازعات قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة التي نصت عليها المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة .

ثانيا: استنادا للمعيار الموضوعي(المادي)

يقصد بالمعيار المادي الوقوف على طبيعة العمل أو التصرف في ذاته ، وفحص مضمونه ومحتواه ، فإن كان يتعلق بالفصل في منازعة حول حق شخصي ، كان عملا قضائيا بصرف النظر عن الجهة التي صدر عنها ، أما إذا كان العمل يتعلق بوضع قاعدة عامة ومجردة أو موضوعية ، سواء أكانت قانونا أو لائحة ، كان عملا تشريعيا ، وذلك بصرف النظر عن صفة الهيئة أو السلطة التي صدر عنها ، وفي حالة ما كان يتعلق مثلا بحماية حقوق وحريات الأفراد وبتنفيذ القانون وتسيير المرافق العامة ، كان العمل أو التصرف إداريا ، حتى وإن صدر من جانب السلطة التشريعية أو القضائية ³.

¹ - بربارة عبد الرحمن ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء القانون رقم 09/08 المعدل والمتمم بالقانون رقم 13/22 ، الجزء الأول ، طبعة خامسة مزيّدة ومنقّحة ، بيت الأفكار ، الجزائر ، 2022 ، ص 577.

² - بلول فهمية ، المستجدات الإجرائية في المادة الإدارية (دراسة على ضوء القانون الرقم 13/22 الذي يعدل ويتمم القانون رقم 09/08) ، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية ، المجلد السابع - العدد الرابع ، ديسمبر 2022 ، ص 497.

³ - منى رمضان محمد بطيخ ، الاتجاهات المتطورة لمفهوم ذاتية القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة الفرنسي والمصري (دراسة تحليلية نقدية) ، مرجع سابق ، ص 102 و98.

إذن يشترط هذا المعيار لاعتبار النزاع إداريا وتولي القاضي الإداري صلاحية الفصل فيه احتواء النشاط الإداري على عنصرين أساسيين يتمثلان في المشاركة في تسيير مرفق عمومي بهدف تحقيق مصلحة عامة و/أو استعمال امتيازات السلطة العمومية وذلك عن أطرافه¹.

1- استعمال امتيازات السلطة العامة

يقوم معيار السلطة العامة على أساس تغليب الوسائل على الأهداف ، وقد أوضح الفقيه موريس هوريو Maurice Hauriou مؤسس هذا المعيار ، أن السلطة العامة كأساس للقانون الإداري وتحديد اختصاص القضاء الإداري تشمل جميع الأعمال الصادرة عن الإدارة ، والتي تستخدم فيها الامتيازات المقررة للسلطة العامة².

أو بالأحرى فمؤدى هذا المعيار أن الإدارة قد تعتمد في تصرفاتها على وسائل السلطة العامة وامتيازات القانون العام بما تتضمن من إعلاء لإرادة الجهة الإدارية الممثلة للمصالح العام³.

وتبيان تمتع مجلس المنافسة بأساليب وامتيازات السلطة العامة ، يوجب علينا الخوض في خصائصه من حيث كونه هيئة إدارية ، فقد تأكد هذا الطابع بشكل صريح من محتوى نص المادة 23 من الأمر 03/03 والذي تم معه رفع كل لبس أحاط بالطبيعة الإدارية لمجلس المنافسة ، فتكتسي بالتبعية قراراته الطابع الإداري وتصبح تتمتع بخصائصه فتصدر بصفة انفرادية دونما حاجة لإشراك المخاطب به ، كما تتمتع بخاصية التنفيذ الجبري بدون اللجوء إلى مقرر قضائي لتبتيته ، وبالنتيجة يكون مجلس المنافسة متمتعا بصلاحيات السلطة العامة⁴.

كما أن الخوض في مدى خضوع قرارات مجلس المنافسة إلى القضاء الإداري ، يقتضي بالضرورة البحث قبلا في الخصائص العامة للقرار الإداري متمثلة في كونه تصرفا قانونيا تنفيذا

¹ - عطا الله بوحميده ، الوجيز في القضاء الإداري (تنظيم اختصاص وعمل) ، مرجع سابق ، 2014 ، ص 138.

² - ROUAULT Christine (Marie) , Droit administratif , Gualion éditeur, EJA, Paris, 2007,p11.

³ - مصطفى محمد تهامي منصور ، إجراءات الخصومة الإدارية (دراسة مقارنة) ، رسالة دكتوراه ، بكلية الحقوق جامعة عين شمس ، 2006 ، ص 20.

⁴ - عبو سيدي محمد المازوني وميمونة سعاد ، الطعن في قرارات مجلس المنافسة كأداة لحماية الاقتصاد الوطني ، مجلة التكامل الاقتصادي ، المجلد 9 ، العدد 3 ، سبتمبر 2021 ، ص 287.

وصادرا عن مرفق عام وبالإرادة المنفردة للإدارة ، وهو ما أكدته الفقرة الأخيرة من المادة 19 السابق ذكرها التي تنص على : " يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة " ¹

وكل هذه الآثار القانونية التي اكتسبها مجلس المنافسة نتيجة امتلاكه لهذه الصفة تعتبر تصرفات قائمة على أساس السلطة العامة التي تتصف بالصفة الإدارية وتعتبر المنازعة المتعلقة بها منازعة إدارية تخضع لأحكام القانون الإداري ، ويختص بالفصل فيها القاضي الإداري .

وفي فرنسا يستند اختصاص مجلس الدولة كهيئة قضائية عليا على فكرة امتيازات السلطة العامة لتحديد الاختصاص للقاضي الإداري بشكل دستوري ، حيث يختص مجلس الدولة بنظر كافة منازعات سلطات الضبط الاقتصادي بما فيها مجلس المنافسة عند ممارستها امتياز من امتيازات السلطة العامة ² .

وفي ذات السياق جاء قول الفقه مفسرا موقف المجلس الدستوري الفرنسي بخصوص هذا النوع من السلطات بأن المجلس الدستوري الفرنسي استخدم الامتيازات العامة كمعيار لتحديد النزاع الإداري واختصاص القضاء الإداري ، حتى لو استخدمت هذه الامتيازات من قبل الخواص ³ .

2-تسيير مرفق عمومي بهدف تحقيق مصلحة عامة

ذهب الفقيه M.Waline إلى القول بأن معيار اختصاص القضاء الإداري هو فكرة المنفعة العامة ، فالمنازعة تدخل في اختصاص هذا القضاء إذا تعلقت بتصرف كانت تهدف الإدارة من ورائه النفع العام ⁴ .

¹ - عبو سيدي محمد المازوني وميمونة سعاد ، الطعن في قرارات مجلس المنافسة كأداة لحماية الاقتصاد الوطني ، مرجع نفسه ، ص 287.

² -C.Jimenz-Bergon , Les pouvoirs préventifs et répressifs des autorités administratives française et des super intendances colombiennes, paris2,1999,p430.

³ - ibid,p432.

⁴ - جورجى شفيق ساري ، قواعد وأحكام القضاء الإداري (دراسة مقارنة لأحدث النظريات والمبادئ في قضاء مجلس الدولة في فرنسا ومصر) ، دار النهضة العربية ، الطبعة الخامسة 2003 ، ص 652.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

ووجب التذكير أن نشاط سلطات الضبط الاقتصادي والمالي بصفة عامة والتي يدخل ضمنها مجلس المنافسة يهدف إلى السهر على تطبيق القانون في المجال المخصص لها ، فمن خصائص الإدارة أنها تمارس اختصاصاتها بهدف تحقيق المنفعة العامة والتي تتغير من وقت لآخر وحسب الأشكال الاجتماعية ، والمعطيات السيكلوجية ، والتقنيات إلا أنه وإن كان المضمون يتغير إلا أن الهدف يبقى نفسه ¹ .

وينطبق ذلك على مجلس المنافسة الذي منحه قانون إنشائه مهمة إدارة مرفق عام ، هو ممارسة حفظ النظام العام الاقتصادي ² ، وتتركس هذه الحماية من خلال النظر والبت في طلب منح الترخيص بالتجميعات الاقتصادية التي تحقق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في حقوق معينة ³ ، وإعطائه مكنة الترخيص أو رفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع ⁴ ، وبالتالي الأعمال الصادرة عنه تمس بالوظيفة الاقتصادية والمالية للمؤسسات الطالبة للتجميع أو الغير المنافس ⁵ .

¹ - منصور داود ، التكييف القانوني الإداري لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي والمالي في الجزائر ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، المركز الجامعي تيسمسيلت ، العدد السابع عشر ، ص 133.

² - Thomas PEZ, l'ordre public économique, Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel n° 49 (dossier : l'entreprise), octobre 2015, Université Paris-Dauphine, p. 44 et 571.

³ - تنص المادة 17 من الأمر رقم 03/03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بالمنافسة ، ج ر 43 الصادر في 20 جويلية 2003 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جوان 2008 ، ج ر عدد 36 ، الصادر في 02 جويلية 2008 ، والقانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010 ، ج ر عدد 46 ، الصادر في 18 أوت ، 2010 ، على ما يلي :

" تطبق أحكام المادة 17 أعلاه ، كلما كان التجميع يرمي إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة " .

⁴ - تنص الفقرة 1 من المادة 19 من الأمر رقم 03/03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 المعدل والمتمم يتعلق بالمنافسة ، مصدر نفسه على ما يلي : " يمكن مجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع " .

⁵ - براشمي مفتاح ، الطعون في قرارات مجلس المنافسة والإشكالات الناجمة عنها ، مجلة القانون ، المركز الجامعي أحمد زبانة - غليزان - المجلد 07 ، العدد 01 ، 2018 ، ص 57.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

و يعود منح المشرع لمجلس الدولة هذا الاختصاص نتيجة ممارسة مجلس المنافسة لصلاحياته الإدارية ومن بينها القرارات المتعلقة برفض الترخيص بالتجميع ، فهذه القرارات تعد إدارية يتم الطعن فيها أمام مجلس الدولة (القضاء الإداري) ¹ فهو بذلك يكون قد أخذ بالمعيار المادي بالنظر إلى عمل هذه الهيئة (مجلس المنافسة) . إذ يجب أولاً التسليم أن الترخيص هو تصرف إنفرادي يعبر عن إرادة السلطة الإدارية في تنظيم نشاط معين ويخضع إجراء تسليم الرخصة لإجراء التحقيق العمومي عندما يشترطه القانون أو التنظيم ² ، كما يجب التسليم أن الترخيص يعتبر من حيث طبيعته قرار إداري ؛ أي تصرف إداري إنفرادي تمارسه الإدارة في إطار الصلاحيات المخولة لها قانوناً ، وهو بذلك يسري عليه ما يسري على القرار الإداري من ضرورة توافر شروطه الشكلية والموضوعية وخضوعه لرقابة القضاء ³ ، فإذا قمنا بتقييم مدى إدارية القرارات الصادرة بشأن التراخيص المتعلقة بعمليات التركيز الاقتصادي ، نلاحظ من خلال آليات ضبط مشاريع الاندماج والرقابة على تلك العمليات ⁴ أن المشرع خول لمجلس المنافسة إصدار تلك القرارات بعد دراسة وبحث عمليات التركيز من خلال تعيين مقرر لذلك الذي يقوم بأعمال التحقيق والاستماع لأطراف العملية وللأطراف المعنية ، حيث تخضع إجراءات التحقيق لمبدأ سرية المعلومات التي تؤثر عليها الأطراف المعنية في ملف الإخطار . هذا ويجري مجلس المنافسة حوصلة للعملية من الجانب المتعلق بالمنافسة أي مدى تأثيرها على حالة المنافسة الفعلية في السوق المعنية التي سنتشأ فيها ، فإذا تبين للمجلس أن العملية تمس بالمنافسة ، فإنه يقوم بإجراء الحوصلة الاقتصادية ويبحث عن المزايا والإيجابيات التي تأتي بها العملية على الصعيد الاقتصادي : كالرفع من القدرة التنافسية والاقتصادية للشركات المعنية وكذلك على الصعيد الاجتماعي من خلال إنشاء مناصب

¹ - بن وطاس إيمان ، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2014، ص 218.

² - وفاء عز الدين ، حمزة وهاب ، آلية الترخيص الإداري كأداة لحماية البيئة (رخصة البناء نموذجاً) ، مجلة العلوم الإنسانية ، المجلد 31 ، العدد 3 ، ديسمبر 2020 ، ص 422 و 423 .

³ - وفاء عز الدين ، حمزة وهاب ، آلية الترخيص الإداري كأداة لحماية البيئة (رخصة البناء نموذجاً) ، مرجع نفسه ، ص 423.

⁴ - أنظر المادة 17 و 18 من الأمر رقم 03/03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 المعدل والمتمم يتعلق بالمنافسة ، مصدر سابق ذكره .

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

شغل أو المحافظة عليها¹ ، وعليه نلاحظ أن جميع شروط قيام قرار إداري متوفرة في تلك القرارات بما فيها التأثير على مراكز المخاطبين بها إما بالترخيص لهم أو منعهم .

الفرع الثاني : نطاق المنازعة الإدارية في مجال مجلس المنافسة

إن تخويل مجلس المنافسة سلطة إصدار قرارات بمناسبة ممارسته للصلاحيات التقريرية المنوطة له أثناء أداء مهام مراقبة التجميعات الاقتصادية ، قد تترتب عليها آثار سلبية بالنسبة للمعنيين بها لذلك فقد خول المشرع لهؤلاء الحق في الطعن في تلك القرارات أمام القضاء ، لكن السؤال المطروح هو : هل كل القرارات التي يصدرها مجلس المنافسة في مجال التجميع الاقتصادي قابلة للطعن ، أم أن هناك بعض القرارات التي لها حصانة ضد الرقابة القضائية سواء بحكم طبيعتها أو بحكم القانون ؟ .

لمقاربة هذا السؤال ، سنعالج مدى قابلية القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة في مجال التجميع الاقتصادي من خلال التمييز بين القرارات غير القابلة للطعن (أولا) والقرارات القابلة للطعن (ثانيا) .

أولا : القرارات غير القابلة للطعن

إن مجلس المنافسة أثناء أداءه لعمله كسلطة ضبطية تراقب التجميعات الاقتصادية ، قد يصدر بعض القرارات التي بمقتضاها ينظم ويضبط ذلك المجال ، لكن هناك بعض القرارات التي لا يمكن الطعن فيها ، إما بحكم طبيعتها التي لا تسمح بذلك الطعن أو بحكم القانون الذي ينص بشكل ضمني على تحصينها ، وسنتطرق لها من خلال :

¹ - بن حملة سامي ، قانون المنافسة (دراسة في ضوء التشريع الجزائري وفق آخر التعديلات ومقارنة بتشريعات المنافسة الحديثة) ، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع ، 2016 ، ص 126 و 127.

1-القرارات غير القابلة للطعن بطبيعتها :

بالنسبة لهذا النوع من القرارات ، تكون غير قابلة للطعن بحكم طبيعتها التي لا تسمح لها أن تكون محلا للطعن وبالتالي للرقابة ، ويتعلق الأمر بالقرارات الغير قابلة للتنفيذ ، وهذا ما أكد عليه الفقه بالنسبة لقرارات مجلس المنافسة محل الطعن أمام القضاء لاسيما أمام القاضي الإداري ، حيث يستلزم أن يكون القرار قابلا للتنفيذ في حد ذاته *act faisant grief* الذي يكون محل طعن بتجاوز السلطة ، مادام أنه منتج لآثار قانونية ¹ .

وبالمقابل من ذلك تخرج قرارات مجلس المنافسة عن مجال الطعن والتي لا تتمتع بالقوة التنفيذية كونها أعمال تحضيرية فقط ، وهذا ما يظهر خصوصا في التدابير التي يقترحها مجلس المنافسة للوزير التي تعتبر أعمال غير قابلة للتنفيذ في حد ذاتها *Ne fai pas grief* ، لذلك لا يتم الطعن فيها أمام القاضي الإداري ² .

2-القرارات غير قابلة للطعن بحكم القانون :

في مقابل القرارات المحصنة ضد الطعن بحكم طبيعتها هناك قرارات محصنة بحكم القانون ، حيث نص قانون المنافسة على استثنائها من الطعن بشكل ضمني ويتعلق الأمر بما جاء في الفقرة 3 من المادة 19 من الامر 03/03 " ... يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة " ، و التي نصت على الطعن في قرارات رفض الترخيص بالتجميع فقط ، أما تلك الصادرة بمنحه فقد

¹ - بن حملة سامي ، الدور الجديد للقاضي الإداري في إطار منازعات الرقابة على التركيز الإقتصادي ، أعمال الملتقى الوطني حول : آليات تسوية المنازعات ذات الطابع الإقتصادي في الجزائر بين النصوص والواقع ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد الصديق بن يحيى ، جيجل ، يومي 8 و9 نوفمبر 2016، ص128.

² - بن حملة سامي ، الدور الجديد للقاضي الإداري في إطار منازعات الرقابة على التركيز الإقتصادي ، مرجع نفسه ، ص 128.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

سكتت عنها ¹ ، مما يوحي بعدم قابلية قرارات منح الترخيص بالتجميع (قرارات الترخيص والترخيص المصحوب بتنفيذ التعهدات أو أوامر مجلس المنافسة) للطعن عليها من طرف الغير .

وسنتطرق إلى كل قرار على حدى ونتناوله بالشرح كالتالي :

2-أ - قرار الترخيص دون شرط :

يصدر مجلس المنافسة في نهاية مرحلة التحقيق قراره بقبول الترخيص لعملية التجميع إذا لم يكن فيها مساس بالمنافسة أي تتماشى مع متطلبات المنافسة أو أن الآثار الإيجابية لهذه العملية تفوق بكثير الآثار السلبية الناتجة عنه ² ، وقرار الترخيص هنا يكون طليقا غير مشروط بتنفيذ تعهدات معينة من جانب المؤسسات المعنية لأن العملية لا تثير أية مخاوف حول آثارها التنافسية ³ ، ومن أمثلة قرارات الترخيص غير المشروطة القرار الصادر عن سلطة المنافسة الفرنسية في 25 أكتوبر 2010 الذي تضمن الموافقة على السماح بتكوين مشروع مشترك بين كل من Selection Disc و Electro Musical للعمل في مجال تجارة جملة المنتجات الثقافية . وقرارها في 26 أكتوبر 2010 بالموافقة على استحواذ شركة Michelin العاملة في مجال الإطارات على شركة AtiroTyredating ⁴

¹ - بشير الشريف شمس الدين ، لعقابي سميحة ، الوسيط في القانون العام الاقتصادي ، دار الهدى ، الجزائر ، 2021 ص 356.

² - بزغيش عبير ، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، كلية الحقوق والعلوم ال سياسية قسم الحقوق ، 2016 ، ص 570.

³ - أسامة فتحي عبادة يوسف ، النظام القانوني لعمليات التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة (دراسة تحليلية مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 432 .

⁴ - أسامة فتحي عبادة يوسف ، النظام القانوني لعمليات التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة (دراسة تحليلية مقارنة) مرجع نفسه ، ص 433

2-ب- قرار الترخيص المشروط :

وهو القرار الذي يتخذه مجلس المنافسة إذا انتهى في عملية التقييم إلى إثبات وجود آثار سلبية على المنافسة ، يمكن له رغم ذلك قبول الترخيص بالتجميع في إطار التفاوض مع المؤسسات المعنية ، فيمكن أن يقترح على المؤسسات المعنية شروط أو يقبل التجميع بناء على التزامها بتعهدات ، ومن الملاحظ عدم تحديد المشرع للشروط التي يمكن أن يقترحها على المؤسسات المعنية وهو ما يؤكد تمتعه بالسلطة التقديرية في تقريرها كأن يفرض قيود على عملية التسويق ، كما يمكن أن تحدد بالتفاوض مع المؤسسات المعنية مع مراعاة مصالحها ¹ .

ومن أبرز قرارات الترخيص المشروط الذي تعرضت له المفوضية الأوروبية في الآونة الأخيرة صفقة استحواذ شركة Panasonic Corporation على شركة Sanyo Electric Co.Ltd ونظرا للمركز الاقتصادي المتميز لكلتا الشركتين في السوق العالمي ، فقد أثارت تلك الصفقة اهتمام سلطات المنافسة في كل من اليابان والصين والولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد الأوروبي ، وكان محور التساؤل هو مدى تأثير الصفقة المقترحة على سوق البطاريات القابلة لإعادة الشحن Rechargeable ، والبطاريات المحمولة Portable . وقد انتهت المفوضية الأوروبية إلى أن الصفقة المقترحة تثير مخاوف جدية حول آثارها المحتملة على أسواق بطاريات الليثيوم Li-ion وبطاريات النيكل المعدني Nickel Metal Hydride ، وقد يترتب عليها الإضرار الجوهري بالمنافسة في سوق تلك البطاريات . وبسبب تلك المخاوف فقد قامت كلتا الشركتين بتقديم عدة تعهدات لإزالة الآثار المحتملة في سوق البطاريات ، حيث اقترحت المشروعات المعنية تفكيك معمل إنتاج البطاريات القابلة لإعادة الشحن ، ولما كانت كلتا الشركتين من الشركات الرائدة في مجال إنتاج هذه البطاريات فقد اقترحتا إنهاء أعمال أي منهما في هذا المجال وفق ما يعرف بحل جوهرة التاج Crown Jewel ، وأخيرا الالتزام بتصفية بعض الأعمال في الصين . وبعد تقييم الالتزامات المقدمة

¹ - أيت منصور كمال ، دور مجلس المنافسة في مراقبة التجميعات الاقتصادية ، مرجع سابق ، ص 157 و158

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

من الأطراف المعنية قررت المفوضية الأوروبية في 29 سبتمبر 2009 السماح بإتمام الصفقة المقترحة شريطة تنفيذ تلك التعهدات¹.

ثانيا : القرارات القابلة للطعن

في مقابل قرارات التجميع الاقتصادي المحصنة ضد الطعن ، هناك قرارات قابلة للطعن وهي تلك التي يمكن للقضاء النظر فيها من جديد قصد مراقبة مدى شرعيتها ، وذلك طبعا بعد رفع الطعن فيها إليه من طرف المتضررين منها .

ويدخل في زمرة القرارات القابلة للطعن كما سبق وأن وضحنا قرارات رفض التجميعات الاقتصادية وفق ما تضمنته الفقرة 3 من المادة 19 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة : " يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة " ، بمعنى أن القرارات القابلة للطعن في نظر المشرع الجزائري هي قرارات الرفض دون سواها ، فهو يرى أن هذا ما يتوافق مع المنطق ويضمن الأمن القانوني لأطراف عملية التركيز المرخص لها² ، وأن هذه القرارات هي التي تؤثر في المراكز القانونية للمعنيين بها ، وكلما أحس أحد هؤلاء أن هذه القرارات مجحفة في حقه أو غير قانونية³ يعطى لطالب الترخيص بالتجميع الحق في الطعن أمام مجلس الدولة⁴ .

خلاصة القول أن قرارات مجلس المنافسة محل رقابة القضاء الإداري هي القرارات القاضية برفض التجميع الاقتصادي وذلك بصريح المادة 3/19 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة .

¹ - أسامة فتحي عبادة يوسف ، النظام القانوني لعمليات التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة (دراسة تحليلية مقارنة) مرجع سابق ، ص 434.

² - بن حملة سامي ، الدور الجديد للقاضي الإداري في إطار منازعات الرقابة على التركيز الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 128.

³ - سعودي علي ، السلطات الإدارية المستقلة في المنازعات الإدارية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 235 .

⁴ - تيورسي محمد ، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر ، دار هومة ، الجزائر ، 2013 ، ص 340.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

وإذا كان الأمر كذلك فالسؤال الذي يطرح نفسه بقوة هو : مدى جواز الطعن في القرارات الأخرى المتعلقة بالتجميع الاقتصادي والمتضمنة غير قرار رفض الترخيص به ، وكذلك أمام أي جهة قضائية ؟

فمثلا قرار الترخيص بالتجميع يمكن أن يمس بحقوق المؤسسة المنافسة ، أو كذلك يمكن أن يلاحظ وزير التجارة أو وزير القطاع المعني أن قرار الترخيص غير مشروع وفيه تعسف على السوق ، فهل يجوز له أو حتى للمؤسسة المنافسة رفع طعن أمام مجلس الدولة لإلغاء قرار الترخيص بالتجميع الاقتصادي غير المشروع ؟ ، وأيضا في حالة منح قرار الترخيص مع فرض التزامات على المؤسسة المرخص لها ، فهل يجوز للمستفيد من هذا الترخيص رفع دعوى من أجل حذف الالتزامات المفروضة عليه ؟ والتخفيف منها ، كذلك هل يجوز رفع دعوى إلغاء ضد قرار مجلس المنافسة الذي فرض غرامة عن عملية التجميع غير المرخص به ؟¹.

وفي هذا الشأن قضى مجلس المنافسة في قراره رقم 2015/29 بشأن طلب الترخيص لعملية التجميع والمقدم من طرف الشركة ذات المسؤولية المحدودة " شيبلافارماز نيميتيل " الألمانية ، وشركة " سانوفي " الفرنسية والكائن مقرها بالجزائر العاصمة ، بتأجيل البث في القضية ، وقد نصت المادة 3 من هذا القرار على قابلية هذا الأخير للطعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر من قبل الأطراف المعنية أو من طرف الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلامه².

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى أنه إذا أردنا التخلص من إشكالية عدم إمكانية الطعن في القرارات الغير متضمنة رفض التجميع الذي أوقعنا فيه الفقرة الثالثة من المادة 19 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة والذي يعتبر قانون العادي ، ما علينا ألا الرجوع إلى الحق الدستوري المكرس في دستور 2020 في مادته 37 الذي يمنح حق اللجوء إلى القضاء ورفع دعوى لكل

¹ - براشمي مفتاح ، الطعون في قرارات مجلس المنافسة والإشكالات الناجمة عنها ، مرجع سابق ، ص 59

² - مجلس المنافسة ، النشرة الرسمية للمنافسة ، قرار رقم 2015/29 ، والمتعلق بعملية التجميع بين شركة " شيبلافارماز نيميتيل " وشركة " سانوفي " .

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

شخص يدعي حق وقد تضمنت ما يلي : " كل المواطنين سواسية أمام القانون ، ولهم الحق في حماية متساوية ، ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق ، أو الجنس ، أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر ، شخصي أو اجتماعي " ، وكذا المادة 1/3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها : " يجوز لكل شخص يدعي حقا ، رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته " .

وبالمقارنة مع القانون الفرنسي فلا يطرح هذا الإشكال ذلك أنه من الناحية العملية مجلس الدولة الفرنسي ينظر في كافة القرارات الصادرة بخصوص التجميع الاقتصادي سواء تضمنت قرار رفض الترخيص بالتجميع أو الموافقة المشروطة عليه أو قرار توقيع غرامة على مشروع التجميع الغير مرخص به ¹ .

¹- Décision du Conseil d'Etat français, 10 juin 2013, Société Colruyt France Et Etablissements Fr Colruyt contre l'autorité de la concurrence, n° 360949, in site officiel de l'autorité de la concurrence. (Dans cet arrêt le juge n'a pas décidé son incompétence juridictionnelle) .

المبحث الثاني : رقابة القاضي العادي على قرارات مجلس المنافسة

باستحضار الإطار التشريعي لقانون المنافسة الذي أكد أن القانون الجزائري ما هو إلا امتداد للتشريع الفرنسي ؛ حيث تم الاعتماد على هذا الأخير في وضع إطار تشريعي ينظم قانون المنافسة في الجزائر ، إذ يأتي هذا الأمر في إطار كون التشريع الجزائري اعتمد بشكل كبير عند نقله الاختصاص القضائي لصالح القاضي العادي بخصوص قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة على نظيره الفرنسي .

وانطلاقاً من هذا الأمر ، فإن معرفة المبررات والدوافع التي تم الاعتماد عليها لتكريس هذا النقل في الاختصاص لصالح القاضي العادي يقتضي ضرورة الرجوع إلى التشريع الفرنسي لنبحث عن كيفية تنظيمه لهذا الأمر بالإضافة إلى تعامل الفقه الفرنسي مع ذلك (المطلب الأول) ، هذا دون أن ننسى التعرض لمختلف القرارات الخاضعة لرقابة القضاء العادي (المطلب الثاني) .

المطلب الأول: الموقف التشريعي من منح الاختصاص للقاضي العادي والمرتكزات المعتمدة في ذلك

إن تكريس رقابة القاضي العادي على قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة له طابع خاص ، ليس فقط لأن قراراته هي قرارات إدارية. لكن الطابع القمعي الذي قد تتطوي عليه هذه القرارات يعطي للقضاء العادي هذه الخصوصية لجعله اختصاص لا يشبه ذلك المكرس في قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

لذلك فإن الحديث عن رقابة القاضي العادي على قرارات مجلس المنافسة يحتم علينا أولاً الحديث عن الموقف التشريعي لتكريس هذا الاختصاص ، ولتوضيح الفكرة أكثر سوف نقوم بدراسة هذا المبدأ في النظامين الجزائري والفرنسي (الفرع الأول) ، بعد ذلك نتطرق للحديث عن المرتكزات التي تم الاعتماد عليها لتكريس اختصاص القاضي العادي (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : الموقف التشريعي من منح الاختصاص للقاضي العادي

نقل المشرع الفرنسي والجزائري كما ذكرنا الاختصاص لصالح القاضي العادي بخصوص منازعات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة ، أي منح الاختصاص لمحكمة استئناف باريس والغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة ، وذلك وفقا للقواعد المحددة في قانون المنافسة الفرنسي والجزائري .

وقد يطرح التساؤل في هذا المقام عن سبب الحديث عن الموقف التشريعي الفرنسي من منح الاختصاص للقاضي العادي. إذ السبب بسيط ، يرجع إلى أن قانون المنافسة الجزائري مستوحى من قانون المنافسة الفرنسي بما في ذلك أحكام النقل في الاختصاص للقاضي العادي ، حيث أن معرفة مراحل تكريس هذا النقل في الاختصاص في القانون الفرنسي سيسمح بتوضيح الأمر بالنسبة للقانون الجزائري ، لذلك كان من الأفضل التطرق إلى القانون الفرنسي قبل الحديث عن تكريس النقل في القانون الجزائري ، وهو ما سنحاول توضيحه من خلال ما يلي :

الموقف التشريعي الفرنسي (أولا)

الموقف التشريعي الجزائري (ثانيا)

أولا : الموقف التشريعي الفرنسي

كما سبق القول فإن فرنسا لم تعرف نظام القضاء المزدوج بخصوص منازعات مجلس المنافسة إلا منذ صدور القانون رقم 87-499 الصادر بتاريخ 6 يوليو 1987 بشأن نقل الطعون المتعلقة بقرارات مجلس المنافسة إلى اختصاص القاضي العادي ، وقد كان تشريع المنافسة الفرنسي قبل هذا القانون ينص على أن القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة تقبل الطعن أمام مجلس الدولة .

ولمعرفة الموقف التشريعي الفرنسي من تحديد جهة الاختصاص للقضاء العادي في منازعات المنافسة نقسم ذلك إلى مرحلتين :

المرحلة الأولى : قبل صدور القانون رقم 87-499 لسنة 1987

المرحلة الثانية : بعد صدور القانون رقم 87-499 لسنة 1987

المرحلة الأولى : قبل صدور القانون رقم 87-499 لسنة 1987

أوصت القوانين الفرنسية الصادرة في 02 جويلية 1986 بتعديل أو إلغاء تدابير التشريع الاقتصادي ساري المفعول المتعلق بالأسعار والمنافسة وإنشاء قانون جديد للمنافسة ، وإثر ذلك صدر الأمر رقم 86-1243 المؤرخ في 1986/12/01 المتعلق بالمنافسة والأسعار الذي استحدث هيئة مجلس المنافسة ومنحها سلطة اتخاذ القرارات بشأن الممارسات المنافية للمنافسة ، ومن تم نزع الاختصاصات من الوزير المكلف بالاقتصاد وكرس بشكل أوضح حقوق الدفاع مقارنة مع التشريعات السابقة ¹ ، وبالتالي أخذ مجلس المنافسة صبغة قضائية ما جعل الفقهاء يقولون أنه هيئة بديلة لقضاء عاجز عن تطهير العلاقات الاقتصادية بشكل كافٍ وأنه وعلى غرار باقي السلطات الإدارية المستقلة يعتبر مجلس المنافسة حركة إعطاء صبغة قضائية متصاعدة لوظائف الدولة ² .

وقد أخضع الأمر 86-1243 اختصاص الفصل في الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة آنذاك للقاضي الإداري - مجلس الدولة - ³ ، وتميزت مرحلة تحضير هذا الأمر بظهور توجهان متعارضان ، تمسك الأول بالاحتفاظ باختصاص مجلس الدولة في الفصل في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة ، وأراد الاتجاه الثاني منح الاختصاص لجهة قضائية عادية هي

¹ - SELINSKY V éronique, « Les nouvelle procédures de contrôle des comportements anticoncurrentiel », JCP. éd.E, (cach.dr.entr) , N °01,1987,p30.

² - Poésy René, la nature juridique de l'autorité de la concurrence, AJDA n° 8 Paris, Dalloz, 2009, p 352.

³ - Jean-Jacques MÈNURET, Le contentieux du conseil de la concurrence, thèse de doctorat en droit faculté de droit et de science politique, université Clermont Ferrand, 2000., p.527.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

محكمة استئناف باريس¹ ، وقد كانت الأغلبية تميل إلى مساندة منح الاختصاص للقاضي العادي مقدمين في سبيل ذلك جملة من الحجج كانوا يرونها دامغة وتتمثل في² :

- طبيعة النزاع الذي يعتبر بداهة يدخل في إطار القانون الخاص ، لأن الأمر يتعلق بالمنافسة وإزاحة مجلس الدولة لفائدة القاضي العادي ، هو تفسير صادق عن التوجه نحو الخروج من الاقتصاد الإداري إلى اقتصاد السوق ، كما أنه إذا كان قانون المنافسة نفسه يعطي الحق في النظر في دعوى التعويض وإبطال العقود والشروط المرتبطة بالممارسات المقيدة للمنافسة إلى القاضي العادي ، فإنه لا مانع من توحيد الاجتهاد القضائي في مجال المنافسة تحت قبة هذا القاضي .

- الخلاف الكبير بين مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة العدل الأوروبية فيما يتعلق بقطعية قرارات هذه الأخيرة من شأنه أن يفسح المجال أمام القاضي العادي الذي لا يرى في ذلك مشكلا ، وعليه ومن أجل تفادي التصادم مستقبلا بين المصالح الداخلية والمصالح الأوروبية يتعين إقصاء القاضي الإداري .

لكن بالرغم من كل هذه الآراء المتضاربة والميل إلى مساندة الاختصاص للقاضي العادي بنظر الطعون المقدمة ضد قرارات المجلس المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة أعطى الأمر 1243-86 في المادة 12 منه إمكانية الطعن في قرارات المجلس المتعلقة بالإجراءات التحفظية لرئيس قسم المنازعات بمجلس الدولة³ ، أما في المادة 15 منه أعطى إمكانية الطعن في قرارات مجلس المنافسة الصادرة في الموضوع لمجلس الدولة¹ .

¹- موساوي ظريفة ، في متابعة القاضي للممارسات المقيدة للمنافسة ، جامعة مولود معمري تيزي وزو- كلية الحقوق والعلوم السياسية - قسم الحقوق ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص : قانون ، 2022 ، ص 97.

²- دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون ، جامعة مولود معمري تيزي وزو- كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2018 ، ص 409.

³-L'article 12 de l'ordonnance dispose que : « le conseil de la concurrence peut prendre des mesures conservatoires pouvant comporter une suspension de la pratique concernée ainsi que l'injonction aux intéressés de revenir à l'état antérieur ; que le quatrième alinéa de l'article 12

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

الأمر الذي كان يتماشى مع الطبيعة القانونية التي كان يعترف بها الفقه لمجلس المنافسة على أساس أنه عبارة عن سلطة إدارية مستقلة ، مما يجعل القرارات الصادرة عنه تعتبر بمثابة قرارات إدارية ، وبالتالي كان من الطبيعي أن يكون الطعن فيها يقدم أمام القاضي الإداري² ، إذ يعتبر القاضي الإداري هو القاضي الطبيعي المختص بالفصل في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي (سلطات التنظيم الاقتصادي)³ .

إلا أن مسألة الإبقاء على اختصاص مجلس الدولة للنظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة لم يتم الاقتناع بها⁴ ، وإثر ذلك اقترح مشروع قانون وتم التصويت عليه في 1986/12/20 من طرف نواب البرلمان بمنح محكمة استئناف باريس اختصاص الفصل في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة⁵ ، الشيء الذي أدى إلى صدور قانون 1986/12/20 يقضي بتحويل اختصاص النظر في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة من مجلس الدولة إلى

prévoit que ces mesures peuvent faire l'objet d'un recours en référé devant le président de la section du contentieux du Conseil d'État ».

¹ - L'article 15 de l'ordonnance dispose : « Les décisions du conseil de la concurrence sont communiquées aux intéressés et au ministre chargé de l'économie qui peuvent, dans les deux mois, former un recours de pleine juridiction devant le Conseil d'État... ».

² - قابة سورية ، الآليات القانونية لحماية المنافسة ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص ، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة - كلية الحقوق - ، 2017 ، ص 423.

³ - نسرین فرحان إبراهيم ، الرقابة الإدارية والقضائية على أعمال الإدارة في مجال سوق الأوراق المالية (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ، 2016 ، ص 733.

⁴ - ZOUAIMIA Rachid , « Remarque critique sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit algérien », Revue EL MOUHAMAT , N °02 ,2004, p p38.

⁵ - MENEURET Jean-Jacques, Op.cit., p.527 et 528.

محكمة استئناف باريس¹ ، وبالأخص المادتين 12² و 15³ منه .

لكن هذا القانون لقي معارضة من قبل الفئة الراضية لفكرة تحويل الاختصاص من مجلس الدولة إلى محكمة استئناف باريس ، مما دفع أكثر من 60 نائب بتاريخ 1986/12/24 إلى القيام بتقديم إخطار إلى المجلس الدستوري من أجل تقدير مدى دستورية هذا القانون⁴ ، وقد بني إخطارهم على⁵ :

- مساس نقل الاختصاص من القاضي الإداري لفائدة القاضي العادي بمبدأ الفصل بين السلطات

- مساس نقل الاختصاص من القاضي الإداري إلى القاضي العادي بمبدأ الفصل بين السلطات الإدارية والقضائية .

انطلاقاً من ذلك رد المجلس الدستوري الفرنسي عن تلك الوضعية القانونية والآثار المترتبة عنها بإزالته الغموض عن تلك المبادئ .

- أولاً بأن مبدأ الفصل بين السلطات يمنع ممارسة سلطة لصلاحيات سلطة أخرى كقيام القضاء بممارسة وظائف إدارية أو تشريعية أو ممارسة الإدارة لوظائف قضائية أو

¹ - ZOUAIMIA Rachid , « Remarque critique sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit algérien », op.cit , p38.

² - "Article 1er- Le quatrième alinéa de l'article 12 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence est ainsi rédigé: "La décision du conseil peut faire l'objet d'un recours, dans les dix jours suivant sa notification, devant la cour d'appel de Paris qui statue dans les quinze jours de sa saisine".

³ - Article 2- Le premier alinéa de l'article 15 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 précitée est ainsi rédigé: "Les décisions du conseil de la concurrence sont notifiées aux intéressés et au ministre chargé de l'économie qui peuvent, dans le délai d'un mois, introduire un recours devant la cour d'appel de Paris".

⁴ - SELINSKY Véronique, « Les nouvelles procédures de contrôle des comportements anticoncurrentiel », op.cit, p33.

⁵ - Ibid, p 693.

تشريعية¹ ، أما بخصوص التوزيع في الاختصاص القضائي بين القضاء الإداري والقضاء العادي المكرس بموجب القانون 16-24 أوت 1790 المتعلق بالتنظيم القضائي² ، فقد رد على إخطار النواب بأن القانون يمنع القاضي من ممارسة مهام إدارية ، وليس منع القاضي العادي من النظر والفصل في مشروعيات القرارات الإدارية³ ، إذن فمبدأ الفصل بين السلطات الذي تمسك به أصحاب الإخطار لا يمنع القاضي العادي من النظر في القرارات الإدارية⁴.

- ثانيا سعى المجلس الدستوري الفرنسي إلى الرد على إخطار النواب وتبرير التحويل في الاختصاص القضائي من القاضي الإداري إلى القاضي العادي بخصوص الطعن في قرارات مجلس المنافسة ، بإقراره أن أساس ذلك النقل هو الرغبة في توحيد جميع منازعات المنافسة تحت مراقبة الهيئة القضائية العليا (محكمة النقض) لتفادي الوقوع في خلافات وتناقضات في تفسير أحكام قانون المنافسة ، عملا بما يعرف بمبدأ حسن سير العدالة الذي يعتبر الأساس القانوني الذي يقوم عليه هذا التحويل⁵.

- كما عبر المجلس الدستوري الفرنسي عن موقفه وفصله في مشروعية هذا القانون بخصوص عدم إدراج طلب وقف التنفيذ رغم أن أصحاب الإخطار لم تتبنى حججهم عليه ، حيث اعتبر قانون 1986/12/20 بأنه غير دستوري⁶ ، نظرا لكونه لم يبق على الضمانات التي كان يتضمنها الأمر 1986/12/01 . فالطاعن الذي كان يتمتع بحق طلب وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة أمام مجلس الدولة ، أصبح ليس بإمكانه المطالبة

¹ - DELVOLVE (P), « Paradoxes du (ou paradoxes sur le) principe de séparation des autorités administrative et judiciaire », in : Mélanges René CHAPUS, Droit administratif, Montchrestien, Paris, 1992, p.137.

² - Louis FAVOREU, Loïc PHILIP, Les grandes décisions du conseil constitutionnel, 11^o édition, Dalloz Paris, 2001, p 698.

³ - DELVOLVE (P), « Paradoxes du (ou paradoxes sur le) principe de séparation des autorités administrative et judiciaire », Op.cit., p.138.

⁴ - ROUSSEAU Dominique, « La décision (conseil de la concurrence) du conseil constitutionnel-23 janvier 1987- », JCP. éd.E, n 02, 1987,p 30.

⁵ - Ibid ,p 32.

⁶ -Ibid ,p 32.

به ، كون أن المشرع أغفل إدراج هذا الإجراء أمام محكمة استئناف باريس¹ ، وهو إجراء يتعلق بحقوق الدفاع ، لاسيما والطابع القمعي الذي تتميز به قراراته ، لذا فإدراج هذا الحق أمر جد هام أمام هيئة الطعن² .

- المرحلة الثانية : بعد صدور القانون رقم 87-499

إنقرار المجلس الدستوري الفرنسي بعدم دستورية تحويل الاختصاص للهيئات القضائية العادية ، نظرا لعدم مقدرة مجلس قضاء باريس المختص بالنطق بوقف تنفيذ قرار صادر عن مجلس المنافسة ، يعتبر عبارة عن فرصة ثانية أعطاهها للمشرع من أجل استيعاب تغافله على ضمانات وقف التنفيذ ، وهذا ما فعله المشرع الفرنسي الذي بدءا من جويلية 1987 سارع المشرع إلى إصدار القانون رقم 87-499 تم فيه نقل اختصاصات منازعات مجلس المنافسة من مجلس الدولة إلى القاضي العادي ممثلا في الغرفة التجارية لدى محكمة استئناف باريس مع النص على إجراء وقف التنفيذ³ ، حيث انتهى الجدل لمصلحة القاضي العادي .

فتختص بذلك محكمة استئناف باريس بالطعن في قرارات مجلس المنافسة الموجهة ضد الإجراءات التحفظية والأوامر والعقوبات المالية الموجهة ضد مجلس ، غير تلك المتعلقة بالتركيز الاقتصادي التي أبقى المشرع بشأنها الاختصاص لمجلس الدولة ، ليكون بذلك المشرع لم يشأ أن يترك القاضي الإداري غريبا بعدما كان أصلا في الاختصاص بمنازعات قانون المنافسة⁴ .

حيث يرى المجلس الدستوري الفرنسي أنه إذا كان من شأن مجلس المنافسة كهيئة إدارية أن يلعب دورا مهما في تطبيق قواعد قانون المنافسة ، فهذا لا يمنع القاضي العادي من المساهمة

¹ - عبد الله حنفي ، السلطات الإدارية المستقلة ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000 ، ص 120.

² - STAVROS Tsiklitiras ، «Statut constitutionnel du sursis à exécution devant le juge administratif » , R.D.P , N 03,1992,p691.

³ - Gu édon (M-J) , Les AAI ,L.G.D.J , Paris, 1991,p 130.

⁴ - J.YvesCh érot ، «Les méthodes du juge administratif dans le contentieux de la concurrence » , AJDA n 09/20 Sep 2000, p 687.

في قمع الممارسات المقيدة للمنافسة¹ ، فهذا التوزيع في الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري بنظر قرارات مجلس المنافسة مطابق لمبدأ حسن سير العدالة الذي طالب به المجلس الدستوري الفرنسي ، وبالتالي فاختصاص القاضي العادي بالفصل في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة لا يتعارض مع المبدأ الأساسي الذي أشار إليه المجلس الدستوري الفرنسي² .

لم يحد المشرع الفرنسي بمناسبة تعديلاته الأخيرة للقانون التجاري الفرنسي ، عن منح الاختصاص لمحكمة استئناف باريس للنظر في الطعون ضد القرارات الصادرة عن سلطة المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة ، حيث تمسك في هذا المنح في الاختصاص في كل إصلاح قانوني إلى غاية آخر تعديل طرأ عليه في 27 ديسمبر 2022³ .

¹ - ZOUAIMIA Rachid , « Remarque critique sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit algérien », op.cit , p39.

² - جلال مسعد زوجة محتوت ، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون فرع " قانون الأعمال " ، جامعة مولود معمري - تيزي وزو كلية الحقوق ، 2012 ، ص 405.

³ - Loi n° 2018-938 du 30 octobre 2018 pour l'équilibre des relations commerciales dans le secteur agricole et alimentaire et une alimentation saine, durable et accessible à tous. • Ordonnance n° 2019-698 du 3 juillet 2019 portant mise en cohérence des dispositions législatives des codes et lois avec celles du code de commerce dans leur rédaction résultant de l'ordonnance n° 2019-359 du 24 avril 2019 portant refonte du titre IV du livre IV du code de commerce relatif à la transparence, aux pratiques restrictives de concurrence et aux autres pratiques prohibées. • Loi n° 2020-1508 du 3 décembre 2020 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne en matière économique et financière. • Ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021 relative à la transposition de la directive (UE) 2019/1 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 visant à doter les autorités de concurrence des États membres des moyens de mettre en œuvre plus efficacement les règles de concurrence et à garantir le bon fonctionnement du marché intérieur. • Loi n° 2022-1158 du 16 août 2022 portant mesures d'urgence pour la protection du pouvoir d'achat.

ثانيا :الموقف التشريعي الجزائري

في البداية القول إن ما نحن على دراية به بخصوص إشكالية أساس إسناد الاختصاص للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة للنظر في الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة ، أن هذا الأمر جاء موافقا لما سار عليه المشرع الفرنسي ، حيث اعتمد المشرع الجزائري بخصوص وضع قواعد قانون المنافسة بصفة عامة ، وتحديد القاضي المختص بصفة خاصة على النقل الانتقائي من نظيره الفرنسي¹ .

ويمكن تقسيم مراحل التوجه القائم على اقتباس القانون الجزائري انطلاقا من الرجوع إلى القانون الفرنسي في مجال نقل الاختصاص الرقابي لصالح القاضي العادي إلى مرحلتين :

المرحلة الأولى :

التي كانت الدولة الجزائرية فيها تتجه نحو اقتصاد حر قائم على حرية المنافسة وتنظيمها وترقيتها وتحديد قواعد حمايتها قانونيا ، والتي خلالها تم تأكيد هذا التوجه سنة 1996 بصدر أول قانون صريح متعلق بالمنافسة وهو الأمر 95-06 ، ومن هنا كانت بداية العمل الرسمي على ضبط الممارسات غير الشرعية ، وتكريس مبادئ أساسية متعلقة ومرتبطة بالمنافسة كحرية المنافسة ومنع الممارسات المقيدة للمنافسة ونزاهة الممارسات التجارية . كما أن هذا القانون صدر في الفترة التي تميزت بالإصلاحات العميقة للنشاط والنهج الاقتصادي في الجزائر ، وذلك من خلال فتح السوق المحلية أمام الأعوان والمتعاملين الاقتصاديين الأجانب² .

فضلا عن ذلك فقد منحت المادة 25 للقاضي العادي اختصاص الفصل في منازعات قرارات مجلس المنافسة ، حيث جاء فيها : " تكون مقررات مجلس المنافسة قابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام المجلس القضائي لمدينة الجزائر الفاصل في المواد التجارية ، وذلك في أجل لا يتعدى شهر

¹- ZOUAIMIA Rachid , « Remarque critique sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit algérien », op.cit , p36 .

²- بوسبعين توفيق ، التكريس التشريعي لحماية المنافسة والتجارة ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، المجلد 14 ، العدد 03 ، جامعة البويرة (الجزائر) ، 2021 ، ص 205.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

واحد ابتداء من تاريخ استلام هذه المقررات من الأطراف المعنية أو من طرف الوزير المكلف بالتجارة " ، ليكون بذلك مجلس قضاء الجزائر مختصا بالفصل في منازعات قرارات مجلس المنافسة .

المرحلة الثانية :

تمثلت في إصدار الأمر 03/03 المؤرخ في 16 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة الذي ألغى الأمر 06/95 ، والذي كان الغرض من صدوره هو زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين الظروف المعيشية للمستهلك وحمايته من الممارسات المنافسة لحرية المنافسة ، وهذا الأمر جاء لتكريس حماية فعالة للحرية التنافسية في السوق ومنع كل الممارسات المقيدة للمنافسة داخل السوق المعني بالمنافسة¹ .

ومن ناحية الموقف التشريعي ، فرغم أن القاعدة العامة حول الجهة المختصة بالنظر في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة هو مجلس الدولة ، إلا أن المشرع نص استثناء ذلك في المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة ، بأن خول اختصاص النظر فيها للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر وذلك متى كان الطعن متعلقا فقط بالقرارات التي لها علاقة بالممارسات المقيدة للمنافسة ، لذا يجب أن يرفع أمامها ، وهي جهة قضائية استثنائية لأحكام المحاكم كقاعدة عامة وتنتمي للجهاز القضائي العادي ، أما بالنسبة لاختصاصها الاستثنائي في النظر في قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة فإنها تنتظر في تلك الطعون ابتدائيا ونهائيا ، كما أن اختصاصها هذا وطني² ، وذلك حسب ما جاء في نص المادة 63 منه : " تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية ، من قبل الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار .

¹ - بوسبعين توفيق ، التكريس التشريعي لحماية المنافسة والتجارة ، مرجع سابق ، ص 207 و 208.

² - براشمي مفتاح ، الطعون في قرارات مجلس المنافسة والإشكالات الناجمة عنها ، مرجع سابق ، ص 66 و 67 .

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

يرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 من هذا الأمر ، في أجل عشرين (20) يوما .

لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقف لقرارات مجلس المنافسة . غير أنه يمكن رئيس مجلس قضاء الجزائر ، في أجل لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما ، أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و46 أعلاه ، الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة " .

وقد أعاب بعض الدارسين لهذا الموضوع مسألة كون القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة المرتبطة بالممارسات المقيدة للمنافسة قرارات صادرة عن سلطة إدارية مستقلة وبالتالي تتسم بالطابع الإداري ، مما يجعلها مبدئيا من اختصاص القاضي الإداري ، إلا أن المشرع بموقفه هذا يكون قد أسس استثناء عن القواعد العامة المعتمدة في توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري (كما سبق الإشارة إليه أعلاه) ، معتمدا أحكام غريبة عن الإطار المعمول به لتحديد الاختصاص القضائي في النظام القانوني الجزائري¹ .

غير أن هناك باحثين لديهم وجهة نظر معاكسة تماما لما تقدم ، حيث يرى البعض أن هذه الإحالة في الاختصاص قاعدة من قواعد تدرج القوانين² ، على أساس أنه من خصائص القانون العضوي فلا ينبغي المبالغة والمغالاة في الأخذ به لاحتوائه على أحكام عامة ، وبالتالي لا مانع من وجود استثناء عن تلك القواعد العامة بأحكام خاصة تستدعي التطبيق استنادا لقاعدة " الخاص يقيد العام "³ ، حيث تتوافق وجهة نظرهم مع ما تضمنه التعديل الأخير الذي طرأ على قانون الاجراءات المدنية والإدارية رقم 11/22 في الفقرة الأولى من المادة 800 منه التي جاء فيها : "

¹ - ديباش سهيلة ، مجلس الدولة ومجلس المنافسة ، أطروحة دكتوراه في الحقوق ، فرع القانون العام ، كلية الحقوق ،

جامعة يوسف بن خدة ، الجزائر ، 2010 ، ص 396

² - ZOUAIMIA Rachid ، « Remarque critique sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit algérien » , op.cit , p58.

³ - ديباش سهيلة ، مجلس الدولة ومجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 397 .

المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية ، باستثناء الجهات الموكلة إلى جهات قضائية أخرى " ، فالمشرع الجزائري هنا وسع فكرة المعيار العضوي ¹ ، مما يجعلنا نتقبل مسألة كون القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة المرتبطة بالممارسات المقيدة للمنافسة قرارات صادرة عن سلطة إدارية مستقلة لكن الاختصاص القضائي بشأن منازعاتها يسند إلى جهة غير إدارية .

وأمام التزام المجلس الدستوري الجزائري بالصمت حيال هذه النقطة والاكتفاء بما قرره المشرع ² ، فربما ما يفسر هذه الخصوصية في تنظيمنا القانوني هو الرغبة في تخصيص وتخويل هذا الفرع القضائي للنظر في كل المسائل المرتبطة بالقانون الاقتصادي ومنها قانون المنافسة ، إلا أن ذلك لم يمنع بعض الباحثين من دعوة السلطات المختصة إلى تخصيص غرفة تعني بقضايا المنافسة على مستوى مجلس قضاء الجزائر من أجل توحيد تفسير وتطبيق قانون المنافسة ³ .

الفرع الثاني :المرتكزات المعتمدة في منح الاختصاص للقاضي العادي

كما سبق وأن ذكرنا تأخذ بعض الدول بنظام القضاء المزدوج ؛ حيث تفرق بين هرمين قضائيين: هرم القضاء العادي الذي يتولى الفصل في المنازعات المتعلقة بالأفراد ، وهرم القضاء الإداري الذي يتولى الفصل في المنازعات الإدارية ، وبالرغم من تكييف مجلس المنافسة بأنه سلطة إدارية مستقلة ، مما يستتبع كنتيجة لذلك بسط القضاء الإداري ولايته بنظر الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس المنافسة باعتبارها قرارات إدارية ، إلا أن المشرع خرج عن هذه القاعدة العامة ونقل الاختصاص الرقابي إلى القاضي العادي بخصوص قرارات المجلس الصادرة في مجال

¹ - بلول فهمية ، المستجدات الإجرائية في المادة الإدارية (دراسة على ضوء القانون رقم 13/22 الذي يعدل ويتمم القانون رقم 09/08) ، مرجع سابق ، ص 508.

² - قابة صورية ، الآليات القانونية لحماية المنافسة ، مرجع سابق ، ص 429.

³ - قابة صورية ، الآليات القانونية لحماية المنافسة ، مرجع نفسه ، ص 429.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

الممارسات المقيدة للمنافسة مرتكزا ومبررا تبنيه هذا الاتجاه على مبدأ حسن سير العدالة ومختلف الآراء الفقهية .

وستتناول في هذا الفرع المرتكزات التي تم الاعتماد عليها لنقل الاختصاص على مستوى التشريع الفرنسي باعتباره سباق لتنظيم المنافسة (أولا) ، ثم محاولة معرفة موقف المشرع الجزائري من هذا النقل في الاختصاص الرقابي (ثانيا) .

أولا : مرتكزات نقل الاختصاص في التشريع الفرنسي

لقد تم منح القاضي العادي بدلا من القاضي الإداري اختصاص الفصل في منازعات قرارات مجلس المنافسة الفرنسي بالارتكاز على مبدأ حسن سير العدالة (1) وحجج الفقهاء الفرنسيين المؤيدين لهذا النقل (2) .

1- مبدأ حسن سير العدالة كدافع أساسي لمنح الاختصاص للقاضي العادي

إن تعليل هذا التحويل في الاختصاص وفقا لمتطلبات حسن سير العدالة يجب أن يرتبط بقواعد قانونية، أي يشترط لتحقيق أهداف وإيجابيات مبدأ حسن سير العدالة (1-أ) أن يتم العمل به بصورة محددة ومحصورة (1-ب) .

1-أ-أهداف مبدأ حسن سير العدالة :

يهدف مبدأ حسن سير العدالة إلى إعطاء مكنة للمشرع باستبعاد تطبيق التوزيع التقليدي للقواعد المتعلقة بالاختصاص، والبحث عن الهيئات القضائية الأكثر ملائمة للنظر في القضايا، وهو ما ينطبق على قرارات مجلس المنافسة.

فإذا كانت قواعد الاختصاص بين القضاء العادي والإداري تقضي أنه لا يجوز في قضاء المجلس الدستوري أن يتدخل المشرع لينزع من مجلس الدولة اختصاصه بالفصل في منازعة إدارية فإن المجلس الدستوري قد أورد استثناءا على هذا الأصل أجاز بمقتضاه للمشرع أن يعهد بالفصل في

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

منازعة إدارية إلى جهة قضائية أخرى ، إذا كان ذلك ضروريا لحسن سير العدالة ¹ ، لتكون وفق ذلك فكرة حسن سير العدالة مفهوم يشكل أساسا لأسلوب قانوني . فهي تسمح بإضفاء المشروعية على حالة استثنائية ، والتي يجب أن ينظر إليها كهدف على أساسه يمكن القبول بوجود بعض الاستثناءات عن المبادئ التقليدية ² .

ووفق ذلك فإذا كان مجلس المنافسة كسلطة إدارية مكلف بتطبيق قواعد المنافسة ، يبقى للقاضي الجزائي دور أساسي في قمع الممارسات المنافسة للمنافسة ، ونفس الشيء بالنسبة للقاضي المدني وكذا القاضي التجاري المكلفان بالنظر في دعاوى المسؤولية وإبطال العقود المخالفة لقانون المنافسة . فالقانون القاضي بمنح القضاء العادي اختصاص الفصل في منازعات قرارات مجلس المنافسة ، الهدف منه هو توحيد جميع المنازعات المتعلقة بالمنافسة تحت مراقبة محكمة النقض ، وبالتالي القضاء على الاختلاف الذي يمكن أن يترتب عن تفسير وتطبيق قواعد المنافسة ³ .

ومن هنا يتبين أن مبدأ حسن سير العدالة يعتبر بمثابة ترخيص تم به تبرير اختصاص القضاء العادي بالنظر في المنازعات المترتبة عن قرارات مجلس المنافسة ، وذلك بتفضيله عن مبدأ الفصل بين السلطات المكرس دستوريا والذي يهدف لتوزيع الاختصاص بين جهات القضاء العادي والإداري ⁴ .

¹ - عبد العزيز خنفوسي ، منح القاضي العادي سلطة رقابة قرارات مجلس المنافسة ، مجلة الدراسات الإنسانية الأكاديمية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولاي الطاهر بسعيدة - الجزائر - العدد الأول ، ص 21 .

² - بركات عماد الدين ، آليات الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة ، المجلة الشاملة للحقوق ، جامعة الشاذلي بن جديد ، الطارف - الجزائر - ، مارس 2022 ، ص 99.

³ - ROUSSEAU Dominique, « La décision (conseil de la concurrence) du conseil constitutionnel-23 janvier 1987- » op.cit,p32.

⁴ - بركات عماد الدين ، آليات الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 99.

1-ب- القيود الواردة على مبدأ حسن سير العدالة :

ربط القاضي الدستوري الفرنسي إمكانية منح الاختصاص للقاضي العادي للفصل في مشروعية أعمال مجلس المنافسة المؤسس على مبدأ حسن سير العدالة بقيود¹ تمثلت في :

- وجوب اقتران عملية تحويل الاختصاص من جهة قضائية إلى جهة قضائية أخرى بنقل الضمانات المكرسة لدى الجهة الأولى² .

- عدم التمسك بمبدأ حسن سير العدالة للقيام بتحويل الاختصاص في بعض المجالات التي تعتبر سر وجود مبدأ ازدواجية النظام القضائي³ .

2- النظريات الفقهية والقضائية التي تبرر رقابة القاضي العادي

كما سبق وأن وضحنا ، بأن اختصاص محكمة استئناف باريس بالنظر في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة أصبحت من المبادئ المعترف بها ، فمنذ سنة 1987 صدر عن هذه المحكمة - محكمة استئناف باريس- عدة قرارات تشكل اجتهادا قضائيا على قدر كبير من الأهمية ، مما جعل الفقهاء يبحثون عن مبررات أخرى تقوم إلى جانب مبدأ حسن سير العدالة في تبرير الاختصاص المستحدث للقاضي العادي في مجال رقابة قرارات مجلس المنافسة⁴ ، ومن أهم المبررات التي قدموها هي كالتالي :

2-أ- مبرر وضع قانون المنافسة تحت السلطة الكاملة لقاضيه الطبيعي :

حيث أن الممارسات المقيدة للمنافسة ، تثير من الأساس منازعات تدور رحاها بين مؤسسات ومتعاملين اقتصاديين من الخواص ، وعليه يعد القاضي الإداري المختص بداهة بالفصل في

¹- ZOUAIMIA Rachid , « Remarque critique sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit algérien », op.cit , p39.

²- DECOOPMAN Nicole , «Le contrôle juridictionnel de l'action de la Commission des opérations de bourse : à propos de l'affaire Compagnie Diamantaire d'Anvers » , R.F.D.A, N°06 , Paris, 1994, p1140.

³- DU MARAIS Bertrand , Droit Public de la régulation économique , DALLOZ , Paris, 2004,p.16.

⁴- عبد العزيز خنفوسي ، منح القاضي العادي سلطة رقابة قرارات مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 21 و22.

المنازعات التي موضوعها مصالح خاصة ، مما يحقق التناسق والانسجام بين الطبيعة الحقيقية¹ ، كما أن القاضي العادي هو القاضي الحامي للحقوق والحريات الأساسية ، ذلك لأن حقوق الدفاع لاسيما مبدأ المواجهة مضمونة أكثر أمام القاضي العادي² ، إذن إسناد مهمة الفصل في قرارات مجلس المنافسة لاختصاص القاضي العادي يعتبر الأنسب³ ، لكن هذه الحجة قد تم انتقادها من طرف المعارضين لمنح الاختصاص للقضاء العادي على أساس أن مجلس المنافسة لا يتدخل فقط لحماية المصالح الفردية من حقوق المستهلكين والمؤسسات المتضررة بل يتدخل أيضا من أجل المحافظة على المصالح الجماعية (الاقتصاد العام) ، وهو نقد على قدر كبير من الصواب ، وهذا لأنه من المستحيل أن ينحصر دور مجلس المنافسة في حماية المصالح الفردية فقط دون الجماعية ، وهذا لأن كل واحدة تؤثر على الأخرى سلبا أو إيجابا ، فأي إخلال بالمصالح الجماعية سيؤدي حتما إلى المساس بالمصالح الفردية والعكس صحيح ، ومنه نجد أنه لا مجال للحديث عن فكرة القاضي الطبيعي في قضايا المنافسة مادام الأمر يتوقف على المفهوم المعتمد بشأن المنافسة ، فإذا اعتبرنا أن المنافسة لها اهتمام بالمصلحة العامة فلا بد من اختصاص القاضي الإداري⁴ .

2-ب- القضاة الإداريين ليس لهم تكوين كاف :

انطلاقا من كون قضايا ونزاعات قانون المنافسة تعتبر قضايا شائكة و معقدة وتتعلق بممارسات وسلوكات صعبة التقدير ، كما أن الجزم بنظرها أو نفعها للاقتصاد يتوقف على إجراء حوصلة اقتصادية شاملة لها ، فإننا نجد القاضي الإداري قد يصعب عليه تحليل الآثار الاقتصادية

¹ - بزغيش عبير ، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية ، مرجع سابق ، ص 597.

² - عمورة عيسى ، تدخل السلطات العمومية في الحقل الاقتصادي : بين الشرعية والفعالية ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص : القانون ، جامعة مولود معمري - تيزي وزو - كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق ، 2021 ، ص 163.

³ - بركات عماد الدين ، آليات الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 99.

⁴ - عبد العزيز خنفوسي ، منح القاضي العادي سلطة رقابة قرارات مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 22.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

لتصرف معين وهذا رغم أن القانون الاقتصادي يتطلب ذلك ¹ ، باعتبار أن القضاة الإداريين ليس لهم تكوين كاف عكس القضاة العاديين الذين عادة ما تعرض عليهم قضايا تخص الجانب الاقتصادي ² .

وفي نظرنا فإنه بخصوص النقطة الأولى : ووفق ما يبرره الأستاذ PIERRE " BEZARD حول هذا النقل في الاختصاص يقول : " لقد كان قرار المشرع منطقيا لأنه في النهاية تبقى الهيئات القضائية العادية هي المختصة في مادة قانون المؤسسات والسوق ، وذلك في إطار نظام اقتصادي حر وذلك في مختلف المجالات ، وكان منطقيا أيضا المقارنة مع ما يحدث في أوروبا ليس فقط على مستوى المؤسسات الأوروبية ، ولكن أيضا فيما يخص الحلول التشريعية بالنسبة للدول الأخرى " ³ ، أما بخصوص النقطة الثانية : فإن القاضي الإداري لم يكن - في الوهلة الأولى - متحمس لمراقبة القرارات ذات الطابع الاقتصادي ، لتمييزها بتقنيات جد حديثة . فهو بنفسه يعترف بمحدودية قدراته ومعارفه في المجال الاقتصادي . وما يؤكد ذلك هو عدم إبدائه لأية مقاومة عند حرمانه من اختصاص الفصل في جانب كبير من منازعات المنافسة وتحويلها لمجلس المنافسة . حيث كان القاضي الإداري في البداية مترددا وخجولا على حد قول الأستاذ (دولوبادير) (De Laubadaire) في بسط رقابته على القرارات الاقتصادية ، فكانت رقابته تقتصر على التأكد من مدى توفر الشروط الشكلية كشرط الاختصاص ، وشكل الإجراءات التي يجب أن يصاغ بها القرار دون تعمقه في مضمون هذا النوع من القرارات ⁴ ، إذن فهذه الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري لا تتناسب مع القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة ، لأن مهمة القاضي الإداري

¹ - عبد العزيز خنفوسي ، منح القاضي العادي سلطة رقابة قرارات مجلس المنافسة ، مرجع نفسه ، ص 22.

² - بركات عماد الدين ، آليات الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 99.

³ - عبد العزيز خنفوسي ، منح القاضي العادي سلطة رقابة قرارات مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 22 و 23 .

⁴ - عمورة عيسى ، تدخل السلطات العمومية في الحقل الاقتصادي : بين الشرعية والفعالية ، مرجع سابق ، ص

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

تقتصر على رقابة مدى مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عنه عن طريق دعوى الإلغاء ، وهذا عكس القاضي العادي الذي يملك إضافة إلى سلطة التأييد والإلغاء سلطة التعديل¹

وبالتالي فإبقاء الاختصاص للقاضي الإداري قد يشكل خطرا على حماية الحريات الاقتصادية نظرا للقواعد الإجرائية الخاصة التي يستدعيها القضاء الإداري وتطبيق هذا الأخير لمبادئ مختلفة ليست مألوفة أمام القضاء العادي ، فكل هذه العوامل تحد من فعالية القضاء الإداري في حالحيات من تعسف السلطة العامة . مما جعل العديد من الدول تعيد النظر في موضوع المنازعات الاقتصادية ونزعه الاختصاص من القاضي الإداري نظرا لوقوفه عثرة في طريق الإصلاحات الاقتصادية ، وانحيازه المستمر إلى جانب الإدارة على حساب المستثمرين² ، كما أن الإبقاء على رقابة القاضي الإداري من شأنه أن يفضي إلى صدور أحكام قضائية متناقضة تخص نفس الوقائع ، لأن هذه الوقائع يمكن أن تخضع إلى تقديرين مختلفين ، تقدير إداري- مجلس المنافسة ومجلس الدولة ، وتقدير قضائي - محكمة ومحكمة الاستئناف ومحكمة النقض ، ولذا فإنه يتوجب إخضاع الوقائع ذات الطبيعة الواحدة التي أخطر بها مجلس المنافسة أو محكمة قضائية في نهاية المطاف إلى نفس القاضي ، أي محكمة النقض التي تفصل في قرارات الهيئات القضائية العادية ، مما يؤدي إلى توحيد مجمل قانون المنافسة³ .

ثانيا : نقل الاختصاص في التشريع الجزائري مجرد امتداد للتشريع الفرنسي

بعدما تم التطرق أعلاه إلى الموقف التشريعي الجزائري من منح الاختصاص للقاضي العادي و باستحضار الإطار التاريخي لقانون المنافسة ، الذي أكد على أن القانون الجزائري ما هو إلا امتداد للقانون الفرنسي ؛ حيث تم الاعتماد على هذا الأخير في وضع إطار تشريعي ينظم قانون

¹ - كتو محمد الشريف ، حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة ، مجلة الإدارة ، عدد 23 ، الجزائر ، 2001 ، ص73.

² - عمورة عيسى ، تدخل السلطات العمومية في الحقل الاقتصادي : بين الشرعية والفعالية ، مرجع سابق ، ص 164.

³ - بزغيش عبير ، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية ، مرجع سابق ، ص 598.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

المنافسة في الجزائر ، إذ يأتي هذا الأمر في إطار كون التشريع الجزائري يعتمد بشكل كبير عند وضعه للنظام القائم على مبدأ حرية المنافسة وممارسة الأنشطة الاقتصادية على التشريع الفرنسي.

و كما سبق وأن بينا أعلاه ؛ الأصل أن مسألة رقابة قرارات مجلس المنافسة كانت ممنوحة للقاضي الإداري سواء في التشريع الفرنسي أو الجزائري ، لكن نظرا للمستجدات التي عرفها كلا التشريعين السابقين استدعى الأمر نقل اختصاص النظر في منازعات قرارات مجلس المنافسة من القاضي الإداري إلى القاضي العادي ، وفي هذا خرق واضح لمبدأ الفصل بين المنازعات الإدارية والقضاء العادي هذا من جهة ، ومن جهة أخرى نجد أن هذا الخرق لم يكن عشوائيا اعتباطيا ، وإنما كان مبني على مبررات ودوافع إضافة إلى ضمانات قانونية استدعت المشرع الفرنسي تبني هذا النقل في الاختصاص من خلال القانون الصادر في 06 جويلية 1987 ، أما بخصوص المشرع الجزائري فنجد أنه كان متأخرا نوعا ما في تكريس هذا التحويل ضمن النصوص القانونية المتعلقة بالمنافسة ، وهذا راجع إلى بطء الانتقال من الاقتصاد المنظم إلى اقتصاد السوق الذي فرض نمط تغيير قواعد المنافسة ، والنص في المادة 63 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم على أن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر لها حق النظر في منازعات قرارات مجلس المنافسة¹ .

ورغم أن هذا النقل يصعب قبوله في القانون الجزائري نظرا لكونه يطرح عدة تساؤلات فيما يخص دستورية نقل الاختصاص ، كون أن اختصاص القاضي الإداري حسب المعيار العضوي المنصوص عليه في المادة 800 من قانون 08-09 والذي بموجبه يكون النزاع إداريا إذا كان أحد أطرافه شخصا إداريا عاما ، وكذا من خلال المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم التي تخول لمجلس الدولة النظر في الطعون في قرارات الهيئات العمومية الوطنية وحسب ما جاء في الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم بأن مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة ، وبذلك فإن النظر في الطعون في قراراته يعود لاختصاص القاضي الإداري² .

¹ - عبد العزيز خنفوسي ، منح القاضي العادي سلطة رقابة قرارات مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 18.

² - سعودي علي ، السلطات الإدارية المستقلة في المنازعات الإدارية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 185 و186.

لكن لم نجد في القانون الجزائري أو في فقه المجلس الدستوري الجزائري ما يبرر هذا النقل الحاصل في اختصاص رقابة قرارات مجلس المنافسة¹ ، فلم يقدم أي تفسير حول هذا الموقف المتخذ من قبل مشرعنا ، حتى من خلال الإطلاع على المناقشات التي دارت أثناء دراسة النص المتعلق بالمنافسة أمام البرلمان لم تتعرض إلى هذه النقطة² ، وهذا ما يؤكد أن العملية تمت نتيجة لتأثر المشرع الجزائري بموقف نظيره الفرنسي³ .

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد جاء بكل بساطة من الأخير وتبنى محتوى قانون المنافسة الفرنسي لسنة 1987 المدعم بالاجتهاد الدستوري متبعا سياسة حرق المراحل المنطقية لتطور القانون ، ومدشنا مرحلة جديدة اتسمت بالتقليد الكلي بدلا من الجزئي في مجال المنافسة⁴ ، ومقدما لنا دليلا آخر عن ممارسات النقل الحرفي والكامل لما هو منصوص عليه في التشريع الفرنسي متغاضيا عما ينتج عن تلك العملية من آثار غير منطقية⁵ .

ومع الرغم أن المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجديد رقم 11/22 السابق الإشارة إليها أعلاه تجيز إمكانية اختصاص قاضي غير إداري بمنازعة إدارية ، إلا أنها تعتبر غير كافية لكونها جاءت بنص عام وخالي من التفصيل .

المطلب الثاني : قرارات مجلس المنافسة محل رقابة القاضي العادي

تعتبر الممارسات المقيدة للمنافسة من بين أهم معيقات المنافسة الحرة والشريفة ، ذلك أن تبني بعض الأعوان الاقتصاديين لها يعد تهديدا يضع الاقتصاد الوطني أمام عدة صعوبات ، مما دفع المشرع الجزائري إلى منح مجلس المنافسة صلاحيات تقريرية في مجال محاربة الممارسات المقيدة

¹ - موساوي ظريفة ، في متابعة القاضي للممارسات المقيدة للمنافسة ، مرجع سابق ، ص 96.

² - قابة صورية ، الآليات القانونية لحماية المنافسة ، مرجع سابق ، ص 428.

³ - موساوي ظريفة ، في متابعة القاضي للممارسات المقيدة للمنافسة ، مرجع سابق ، ص 96.

⁴ - سلطان عمار ، الرقابة القضائية على مجلس المنافسة في الجزائر : دراسة مقارنة ، مجلة العلوم السياسية والقانون ، كلية الحقوق - جامعة الإخوة منتوري قسنطينة - الجزائر ، العدد 23 ، المجلد 4 ، جويلية / تموز 2020 ، ص 83.

⁵ - ZOUAIMIA Rachid ، « Remarque critique sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit algérien » , op.cit , p57.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

للمنافسة ، فممكنه من إصدار مجموعة من القرارات الكفيلة بتحقيق نوع من الردع بكل مؤسسة عملت على إتيان هذه الممارسات المقيدة .

ووفقا لمقتضيات المادة 63 من الأمر 03/03 ، فإن القرارات التي يصدرها مجلس المنافسة في قضايا الممارسات المقيدة للمنافسة هي : قرارات الترخيص بالممارسات المحظورة و القرارات المتضمنة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة ، والقرارات المتضمنة تدابير مؤقتة تقتضيها الظروف المستعجلة ، وكذا قرارات الغرامات التهديدية ، وقرارات العقوبات المالية ، وقرارات الإعفاء من العقوبة ، وقرارات عدم قبول الإخطار .

ولمعرفة محتوى هذه القرارات لا بد من التطرق بالشرح لكل منها على حدى وفق التقسيم التالي :

الفرع الأول : قرارات الترخيص بالممارسات المحظورة

يمكن لمجلس المنافسة أن يرخص بالممارسات المحظورة ، وقد تم النص على هذا الإجراء ضمن المادة 9 من الأمر 03/03 والتي جاء فيها : " لا تخضع لأحكام المادتين 6 و7 أعلاه ، الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له .

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

وينطوي الترخيص بالممارسات المحظورة المنصوص عليه في قانون المنافسة تحت مبدأ حماية الاقتصاد ككل وتطويره ، ما يؤدي بدوره إلى تحقيق أهداف اجتماعية وكذا سياسية¹ ، وعبرة "حماية الاقتصاد وتطويره " تفيد أن إباحة هذه الممارسات وجد لتحقيق الفعالية الاقتصادية économie efficienci و الزيادة في الإنتاج increase of output و ما ينجر عنها من آثار

¹ - مخانشة آمنة ، الممارسات المنافسة للمنافسة : بين الحظر والإباحة ، مجلو البحوث في العقود وقانون الأعمال ، العدد الأول ديسمبر 2016 ، ص 25.

اجتماعية تفيد الغاية الأولى ، وبهذا يكون قد ساهم المنهج الجزائري إلى حد ما في توفيقه بين فرض حماية للمنافسة من جهة والسهر على تحقيق هذه الأخيرة آثار إيجابية على الاقتصاد الوطني والصالح العام ¹ .

ومن خلال المادة 9 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة نستنتج أن مجلس المنافسة لا يمكنه الترخيص بالممارسات المحظورة إلا في حالات معينة يمكن إجمالها في :

أولا :الإباحة الناتجة عن وجود نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقا له

يمكن لمجلس المنافسة أن يتخذ قرار يرخص من خلاله لاتفاقات بالرغم من تقييدها للمنافسة في حالة وجود نص قانوني يجيزها ² ، ويشترط لسريان هذا الاستثناء توافر شرطين أساسيين هما :

1- صدور نص تشريعي أو تنظيمي يبيح الاتفاق المحظور :

حيث يستخلص من الفقرة الأولى من نص المادة 9 من الأمر 03/03 التي تضمنت ما يلي : " لا تخضع لأحكام المادتين 6 و7 أعلاه ، الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له " ، أنه لا يستفيد من الإعفاء إلا الاتفاقات الناتجة عن تطبيق تشريعي أو تنظيمي ويقصد بالنص التشريعي هو ذلك الصادر عن السلطة التشريعية ويتخذ شكل قانون ، أو أمر رئاسي صادر عن رئيس الجمهورية في الحالات المخولة له بذلك ، أو وجود نص تنظيمي اتخذ تطبيقا لنص تشريعي سابق مستثنا بذلك القرارات الفردية ، وبالرجوع إلى أحكام الدستور الجزائري فإن إصدار مثل هذه النصوص يندرج ضمن المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول وذلك بإصداره لمراسيم تنفيذه ³ .

¹ - مخانشة آمنة ، الممارسات المنافية للمنافسة : بين الحظر والإباحة ، مرجع سابق ، ص34.

² - مخلوفي حورية ، الاتفاقات المنافية للمنافسة بين الحظر والتبرير ، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية ، المجلد السادس- العدد الثالث ، سبتمبر 2021 ، ص 235.

³ - بوفامة سميرة ، الحظر النسبي للاتفاقات المقيدة للمنافسة ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، المجلد 7 ، العدد 2 ، 2020 ، ص1376.

2- استشارة مجلس المنافسة فيما يخص النصوص القانونية المتعلقة بالمنافسة :

ينص المشرع صراحة على استشارة مجلس المنافسة فيما يخص النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالمنافسة ، وهذا ما تأكد عليه المادة 36 من الأمر 03/03 السالف الذكر والمعدلة بالقانون رقم 12/08 ، والتي تنص على ما يلي : " يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تشريعي وتنظيمي له صلة بالمنافسة ... " ، إلا أن من ناحية أخرى يلاحظ بأن المشرع يتناقض مع نفسه حين يسمح بمقتضى المادة 5 السالفة الذكر باتخاذ تدابير تحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات أو تسقيفها عن طريق التنظيم وذلك على أساس اقتراحات القطاعات المعنية ، ومن دون استشارة مجلس المنافسة ، وهذا ما يضر من ناحية أخرى بالمنافسة ¹ .

ثانيا: إسهام الاتفاق المباح في تحقيق التطور الاقتصادي :

من خلال الفقرة 2 من المادة 9 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة والتي جاء فيها : " يرخص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل ، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق . لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة " ، نستنتج أن قرارات مجلس المنافسة المتضمنة الترخيص بالممارسات المحظورة تتمحور حول الجوانب الإيجابية التي يمكن أن تحققها الممارسات المقيدة للمنافسة والتي تكون سبب الإعفاء ² ، وتتحدد ظروف الترخيص في حالتين ³ :

- مساهمة الممارسات المنافسة للمنافسة في التطور الاقتصادي أو التقني : والذي ينتج عنه تحسين الشغل ويتجلى التطور الاقتصادي في الزيادة في الإنتاج وعقلانيته ، تحسين

¹- مخلوفي حورية ، الاتفاقات المنافسة للمنافسة بين الحظر والتبرير ، مرجع سابق ، ص 236.

²- مخانشة آمنة ، الممارسات المنافسة للمنافسة : بين الحظر والإباحة ، مرجع سابق ، ص 29.

³- جلال مسعد زوجة محتوت ، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، مرجع سابق ، ص 178.

ظروف السوق ، والآثار الإيجابية على المستهلك في تحسين الخدمات المقدمة له وتطور وسائل إعلامه .

- مساهمته في تعزيز المؤسسات الصغيرة والمتوسطة ووضعيتها في السوق : ويفسر ذلك لكون هذه الأخيرة التي هي في طريق النمو تفتقد إلى الوسائل والعناصر المؤهلة لمواجهة سيورة السوق بهيكل العام ، وفي هذه الظروف ومن أجل إعادة التوازن وتجنب انسحاب هذه المؤسسات يقوم مجلس المنافسة بتقدير معطياتها وإعطاء الأولوية لفرض مكانتها ولو على حساب المنافسة ، وذلك بالسماح لها بالقيام بممارسات تعسفية ولو من شأنها تقييد المنافسة ، على أن يكون هذا الترخيص تقرضه حقيقة وضعية السوق ، مع اشتراط أن يكون تأثير هذه الممارسات بسيط ولا يمس السوق بصفة جوهرية .

الفرع الثاني : القرارات المتضمنة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة

يقوم مجلس المنافسة بإصدار أوامر معللة للمؤسسات التي قامت بارتكاب ممارسات مقيدة للمنافسة لوضع حد لهذه الممارسات¹ ، وذلك وفقا لمقتضيات الفقرة الأولى من المادة من المادة 45 : " يتخذ مجلس أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها ، من اختصاصه .." .

حيث يسمح مضمون هذه الأوامر الصادرة عن مجلس المنافسة بفرض هذا السلوك أو ذلك بما يتلاءم مع القواعد القانونية التي يضمن المجلس احترامها ، وتأخذ الأوامر عندئذ مظهرًا تصحيحيًا ضمن العقوبات المتخذة ، وتتخذ شكل قرارات يستوجب تعليلها وتبليغها ونشرها ، كما أن مضمونها يتخذ طابعًا سلبيًا أي أن يكون مضمون الأمر الامتناع عن القيام بإحدى الممارسات المقيدة للمنافسة² .

¹- بن لشهب أسماء ، مجلس المنافسة كآلية لترقية وحماية المنافسة من الممارسات المقيدة لها ، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال ، العدد الأول ديسمبر ، 2016 ، ص 101 .

²- بزاز الوليد ، السلطة القمعية لمجلس المنافسة بين حماية المنافسة الحرة وضبط حرية المبادرة ، مجلة الباحث الدراسات الأكاديمية ، المجلد 06 ، العدد 02 ، 2019 ، ص 375.

ونسوق مثالا عن قرارات مجلس المنافسة المتضمنة أوامر بالامتناع عن عمل : وذلك بخصوص المؤسسة الوطنية للصناعات الالكترونية ، حيث وجه لها مجلس المنافسة أمرا بالتوقف عن ممارسة البيع التمييزي بين الزبائن في كيفية الدفع والتعسف في وضعية الهيمنة ، كذلك قرارا مجلس المنافسة الموجه للشركة الوطنية للتبغ والكبريت المتضمن : توجيه أمر لها بالتوقف الفوري عن ممارسة البيع المشروط والبيع التمييزي ¹ .

الفرع الثالث :القرارات المتضمنة تدابير مؤقتة تقتضيها الظروف المستعجلة

هي تلك القرارات التي يتخذها مجلس المنافسة بهدف وقف الممارسات المقيدة للمنافسة متى كان من الممكن أن تلحق ضررا بالمصلحة العامة الاقتصادية أو مصلحة المؤسسة المتضررة ² . وحتى تتخذ التدابير المؤقتة طبقا لقواعد للمنافسة لابد من البحث إذا كان هناك مقومات لعنصر الاستعجال .

وتجدر الإشارة إلى أن أغلب الباحثين قد ذهبوا بقولهم إلى أن هذه القرارات تشبه إلى حد ما القرارات الصادرة عن القضاء الإستعجالي .

وينطبق هذا الحكم في مجالنا هذا ، إذ أن الحالات التي أقر فيها المشرع لمجلس المنافسة اتخاذ تدابير مؤقتة تدخل جميعا في توفر ظرف الاستعجال ، ويتمثل هذا الظرف في ³ :

- وجود ضرر كبير وحال يمس بالاقتصاد العام وكذا مصلحة المؤسسات .

- وجود ضرر لا يحتمل التأخير ولا التأجيل .

وهاتين الحالتين نصت عليهما المادة 46 من الأمر 03/03 التي تضمنت ما يلي :

¹ - دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 316 و317.

² - بن يسعد عذراء ، التدابير المؤقتة لمجلس المنافسة الجزائري قراءة تحليلية في المبررات والنفاذ ، مجلة الإجتهد القضائي - المجلد 13 ، العدد 02 ، 2021 ، ص 844.

³ - بن يسعد عذراء ، التدابير المؤقتة لمجلس المنافسة الجزائري قراءة تحليلية في المبررات والنفاذ ، مرجع نفسه ، ص 846.

" إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتقاضي وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه ، لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة " . وتعود لمجلس المنافسة سلطة تقدير حالة الاستعجال ¹ .

كذلك نجد أن المشرع اشترط أن يكون اللجوء إلى هذا الإجراء بطلب ممكن تضرر أو من الوزير المكلف بالتجارة ² حسب ما جاء في من خلال نص المادة 46 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة : " يمكن لمجلس المنافسة بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة "

ووفقا للمادة 12 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة يجب أن يتضمن الطلب بيان التوضيحات والدوافع والأفعال التي تشكل ممارسات مقيدة للمنافسة والملايسات التي تشكل مساسا خطيرا وفوريا بالمصالح التي أشارت إليها المادة 46 من قانون المنافسة ، فضلا عن بيان طبيعة التدابير المطلوبة ³ .

والملاحظ أن التدابير المؤقتة تتشابه مع الأوامر من حيث تميزها بالطابع التصحيحي الذي يهدف إلى الحد من الممارسات المقيدة للمنافسة ، غير أنها تختلف عنها من حيث كونها ذات طبيعة مؤقتة أي أنها إجراءات وقتية تنتهي بانتهاء التحقيق أو إحالة القضية على المجلس من أجل إصدار قرارات أخرى ⁴ .

¹ - بن حملة سامي ، قانون المنافسة (دراسة في ضوء التشريع الجزائري وفق آخر التعديلات ومقارنة بتشريعات المنافسة الحديثة) ، مرجع سابق ، ص 155.

² - بزاز الوليد ، السلطة القمعية لمجلس المنافسة بين حماية المنافسة الحرة وضبط حرية المبادرة ، مرجع سابق ، ص 376.

³ - بن حملة سامي ، قانون المنافسة (دراسة في ضوء التشريع الجزائري وفق آخر التعديلات ومقارنة بتشريعات المنافسة الحديثة) ، مرجع سابق ، ص 155.

⁴ - بزاز الوليد ، السلطة القمعية لمجلس المنافسة بين حماية المنافسة الحرة وضبط حرية المبادرة ، مرجع سابق ، ص 376.

الفرع الرابع : الغرامات التهديدية

هي عقوبة تصدر من أجل الضغط على الطرف المحكوم عليه لدفعه إلى تنفيذ الحكم في أقرب الآجال ، ومبلغها يقدر بالنظر إلى عدد أيام التأخر في التنفيذ¹ ، و يوقع مجلس المنافسة هذا النوع من العقوبات في حالة عدم احترام وعدم تنفيذ الأوامر التي تنص بالحد من الممارسة المقيدة للمنافسة ، حيث أقر المشرع غرامة تهديدية قيمتها مائة ألف دج عن كل يوم تأخير من خلال المادة 58 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة والتي تم رفعها لتصبح 150.000 دج بعد تعديل المادة 58 بموجب القانون 12/08 على كل يوم تأخير وهذا تماشيا مع متطلبات اقتصاد السوق² ، والتي جاء فيها ما يلي : " يمكن مجلس المنافسة إذا لم تنفذ الأوامر والإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادتين 45 و46 منه هذا الأمر ، في الآجال المحددة ، أن يحكم بغرامات تهديدية لا تقل عن مبلغ مائة وخمسين ألف دينار (150.000 دج) عن كل يوم تأخير " .

والهدف من هذه العقوبة هو ضمان تطبيق الأوامر التي يتخذها مجلس المنافسة ، وحماية سلطته فيما يتعلق بفرض الأوامر في مجال الضبط ووضع حد للممارسات التي تمس بالمنافسة في السوق من أجل حمل المؤسسات المخلة أو المرتكبة لهذه الممارسات على احترام الأوامر التي تصدر عنه إما حالا أو في الآجال التي يحددها في حالة إعطاء مهلة للمؤسسة المشتكى منها لتصحيح سلوكها في السوق³ .

وتعتبر هذه الوسيلة الأكثر ردعا من إجراءات الغلق وحجز البضائع ذلك أن هذه الأخيرة تعتبر جزاءات مؤقتة عند انتهائها يمكن للعون الاقتصادي الرجوع إلى ارتكاب نفس المخالفة على عكس الغرامة التهديدية التي تكلف العون الاقتصادي مبالغ مالية ضخمة⁴ .

¹ - بن وطاس إيمان ، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي ، مرجع سابق ، ص 147.

² - ساوس خيرة ، تفعيل دور مجلس المنافسة في متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة ، متوفرة على الرابط : www.asjp.cerist.dz ، ص 92 ، 2019/03/29 ، 19:09.

³ - بن حملة سامي ، قانون المنافسة (دراسة في ضوء التشريع الجزائري وفق آخر التعديلات ومقارنة بتشريعات المنافسة الحديثة) ، مرجع سابق ، ص 154.

⁴ - ساوس خيرة ، تفعيل دور مجلس المنافسة في متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة ، مرجع سابق ، ص 93.

الفرع الخامس : قرارات العقوبات المالية ضد المرتكبين للممارسات المقيدة للمنافسة

في مجال المنافسة ، المشرع نص على نظام عقابي مالي تصاعدي ومتناسب مع طبيعة وحجم المخالفة وذلك في إطار العقوبات التي خولها لمجلس المنافسة على الممارسات المقيدة للمنافسة¹ ، هذه العقوبات المالية تكون إما باحتساب نسبة مئوية كعقوبة تفرض على رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية محتملة ، أو تفرض بغرامة تساوي ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات بشرط ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف الربح المحقق ؛ وهذا ماتضمنته المادة 56 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة بقولها : "يعاقب على الممارسات المقيدة للمنافسة كما هو منصوص عليها في المادة 14 من هذا الأمر ، بغرامة لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم ، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات ، على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح ، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم الأعمال محدد ، فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار 6.000000 دج " ، كما أن هذه العقوبات توقع كذلك على الأشخاص الطبيعية في حالة مساهمتهم في ارتكاب الممارسات المقيدة للمنافسة في حال ما أثبتت ضده الاحتيال في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها ؛ وهذا ما تضمنته المادة 57 من ذات الأمر بقولها " يعاقب بغرامة قدرها مليوني دينار (2.000.000 دج) كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر " .

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري يعتمد في كيفية تقديره للغرامة على جسامه الأفعال المرتكبة وحجم الضرر التي لحق الاقتصاد إضافة إلى معايير أخرى تتمثل في مجموع الفوائد التي جنتها المؤسسة أو المؤسسات المعنية وكذلك مدى تعاونها مع مجلس المنافسة أثناء التحقيق ومدى

¹ - وليد بوجملين ، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر ، دار بلقيس - الدار البيضاء - ، الجزائر ، 2011 ، ص 138.

أهميتها ومكانتها في السوق الذي تظهر فيه ¹ ، هذا وتتميز العقوبات الموقعة من قبل مجلس المنافسة .بالطابع الفردي أي تأخذ بعين الاعتبار الوضعية المالية للمؤسسة دون الأخذ بعين الاعتبار الصعوبات المالية (الأزمات الاقتصادية التي يعرفها القطاع الاقتصادي التي تنشط فيه المؤسسة) ، كما يأخذ مجلس المنافسة بعين الاعتبار عند تقديره للعقوبة حجم المؤسسة وقوتها الاقتصادية ومدى انتمائها لتجمع وكذا إجمالي مواردها المالية ونشاطاتها والقطاع الذي تنتمي إليه على اعتبار أن المؤسسة التي تكون لديها عدة نشاطات قد تكون عقوباتها مرتفعة ² .

الفرع السادس : قرارات الإعفاء من العقوبة

من المعلوم أن مطلب حماية المنافسة لا يتحقق دائما عبر إدانة المؤسسات المعنية بمخالفة منع الممارسات المقيدة للمنافسة وتسليط العقوبات المالية والثقيلة عليها ، بل هناك إجراءات أخرى بديلة تعود بالفائدة على مجلس المنافسة والمؤسسات في آن واحد ، يتجلى من خلالها الاهتمام بالمنافسة أكثر من الردع والعقاب . مع هذه الإجراءات ستتغير إستراتيجية المؤسسات اتجاه سلطة المنافسة ، بحيث ستساهم في حماية المنافسة أو الكشف عن الممارسات المقيدة للمنافسة ، مما يسمح لمجلس المنافسة بمتابعتها بشكل فعال ويجنب المؤسسات المتعاونة العقوبات المالية الثقيلة (الإعفاء الكلي) أو على الأقل الإنقاص منها (الإعفاء الجزئي) ³ .

¹ - تنص المادة 62 مكرر 1 من الأمر 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2033 ، المتعلق بالمنافسة ، جريدة رسمية عدد 43 الصادر في 20 يوليو 2003 ، معدل ومتمم بموجب قانون 12/08 المؤرخ في 25 يونيو 2008 ، يتعلق بالمنافسة ، جريدة رسمية عدد 36 ، معدل ومتمم بموجب القانون 05-10 مؤرخ في 15 أوت 2010 ، جريدة رسمية العدد 46 ، الصادر في 17 أوت 2010 على ما يلي : " تقرر العقوبات المنصوص عليها في أحكام المواد من 56 إلى 62 من هذا الأمر ، من قبل مجلس المنافسة على أساس معايير متعلقة ، لاسيما بخطورة الممارسة المرتكبة ، والضرر الذي لحق بالاقتصاد ، والفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخالفة ، ومدى تعاون المؤسسات المتهممة مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية وأهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق " .

² - شعوة لامية ، الوظيفة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادية ، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه علوم في القانون تخصص : قانون التنظيم الاقتصادي ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 ، 2019-2020 ، ص 108 و 109.

³ - موساوي ظريفة ، في متابعة القاضي للممارسات المقيدة للمنافسة ، مرجع سابق ، ص 204 و 205.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

وهذا ما تضمنته الفقرة الأولى من المادة 60 من الأمر 3/03 المتعلق بالمنافسة : " يمكن مجلس المنافسة أن يقرر تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية ، وتتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر " .

ونلاحظ أن المشرع حتى تستفيد المؤسسات من هذا الحكم عليها القيام بالأفعال الثلاثة مجتمعة وهي ¹ :

- الاعتراف بالمخالفة .
 - والتعاون في الإسراع بالتحقيق .
 - والتعهد بعدم القيام بالمخالفة مستقبلا .
- هذا ولا تستفيد المؤسسة من الإعفاء الكلي من العقوبة ولا الجزئي حتى ولو قامت بهذه الإجراءات إذا كانت في حالة عود ، وهذا ما تضمنه الفقرة 2 من المادة 60 : " لا تطبق أحكام الفقرة الأولى أعلاه ، في حالة العود مهما تكن طبيعة المخالفات المرتكبة " .
- ومن النماذج العملية في فرنسا لقرار مجلس المنافسة المتضمن الإعفاء من العقوبة قرار مجلس المنافسة رقم (06-D-09) الصادر سنة 2006 المتعلق بممارسات عرفها قطاع صناعة الأبواب الخشبية ، بتطبيق قانون المنافسة الوطني الموحد (الأوروبي) من أجل ممارسات اتخذت شكل اتفاق في الأثمان ، بحيث تقدمت شركة France portes قصد تطبيق مسطرة الإعفاء ، معرفة بوجود تحالف في قطاع الأبواب الخشبية مدعمة طلبها بجملة من عناصر الإثبات منها مذكرة تصف الجوانب التاريخية والوظيفية والتحالف ، وعليه تم قبول طلبها من قبل مجلس المنافسة واستفادت من إعفاء كلي من الغرامة ² .

¹- بن وطاس إيمان ، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي ، مرجع سابق ، ص184.
²- Voir le rapport de conseil de la concurrence français sur le sit :
www.autoritdelaconcurrnce.fr/user/avisdec.php?Num%2006D09,26/01/2019,01:30AM.

الفرع السابع : قرارات عدم قبول الإخطار

يعتبر الإخطار أول إجراء في إجراءات رفع الدعوى أمام مجلس المنافسة ، حيث يتم في وقائع لا تتجاوز مدتها ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ وقوع الفعل ، على أن يتم هذا الإجراء إما من مجلس المنافسة من تلقاء نفسه أو من وزير التجارة أو هيئات أخرى حددها قانون المنافسة للإخطار على أعمال مقيدة للمنافسة¹ .

ولمجلس المنافسة سلطة تقديرية في قبول الإخطار من عدم قبوله ، ويتخذ المجلس قرار بعدم القبول بناء على رأي معلل يتلقاه من طرف هيئة التحقيق والتمثلة في : (المقرر العام والمقررون) في القضايا التي يسندها إليهم رئيس مجلس المنافسة ، وهذا ما تضمنته الفقرة 2و1 من المادة 50 من الأمر 03/03 التي جاء فيها : " يحقق المقرر العام والمقررون في القضايا التي يسندها رئيس مجلس المنافسة .

إذا ارتأوا عدم قبولها طبقاً لأحكام المادة 44 من هذا الأمر ، فإنهم يعلموا بذلك رئيس مجلس المنافسة برأي معلل " .

ووفقاً لذلك سنتطرق إلى حالات عدم قبول الإخطار التي تناولتها المادة 44 من الأمر 03/03 كما يلي :

أولاً : قرارات عدم قبول الإخطار لانعدام المصلحة والمصلحة

يقتضي شرط المصلحة وقوع المخطر ضحية لإحدى الممارسات المقيدة للمنافسة أو بعبارة أخرى يجب أن يبين أنه قد لحق به ضرر نتيجة هذه الممارسة التي هي محل هذه العريضة . بحيث لا بد على الجهات المعنية أن تكون قد تضررت بصورة مباشرة من الممارسات المقيدة للمنافسة² .

¹ - وهيبة بن ناصر ، خصوصية الإخطار في قانون المنافسة ، مجلة آفاق للعلوم ، العدد الثامن ، ج2 ، جامعة الجلفة ، جوان 2017 ، ص 177.

² - وهيبة بن ناصر ، خصوصية الإخطار في قانون المنافسة ، مرجع نفسه ، ص 179.

وقد نصت على هذه الحالة الفقرة الأولى من المادة 44 من الأمر 03/03 والتي جاء فيها : " يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة ، ويمكن المجلس 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 " .

بحيث تسري عبارة " إذا كانت لديها مصلحة " على المؤسسات والجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين¹ دون مجلس المنافسة والوزير المكلف بالتجارة ، نظرا لكون مجلس المنافسة يتمتع بالإخطار التلقائي للقيام بدوره المتمثل في ضبط السلوكات التي تهدف إلى الإخلال بقواعد المنافسة ، ونفس الأمر بالنسبة لدور الوزير المكلف بالتجارة المتمثل في الدفاع عن النظام العام الاقتصادي ، فكلاهما يملك الصفة بقوة القانون نظرا لكونهما معنيان دائما بما يقع من ممارسات مقيدة للمنافسة² .

وعليه يمكن لمجلس المنافسة رفض الإخطار إذا انعدمت المصلحة في مقدم الإخطار ، كأن تكون المؤسسة المدعية لا تنتمي إلى السوق محل ارتكاب الاتفاق المقيد للمنافسة³ .

ثانيا: قرارات عدم قبول الإخطار لعدم الاختصاص

جاء في الفقرة 2 من المادة 44 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة : " ينظر مجلس المنافسة إذا كانت الممارسات والأعمال المرفوعة إليه تدخل ضمن إطار تطبيق المواد 6 و7 و10 و11 و12 أعلاه ، أو تستند في المادة 9 أعلاه " .

¹ - تنص الفقرة الثانية من المادة 35 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " ويمكن أن تستشير أيضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين " .

² - دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 141 .

³ - بن يسعد عذراء ، سلطة مجلس المنافسة في ضبط الاتفاقيات المقيدة للمنافسة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون تخصص : قانون الأعمال ، جامعة الإخوة متتوري قسنطينة 1 ، 2015 - 2016 ، ص 240.

ثالثا : قرارات عدم قبول الإخطار لعدم كفاية عناصر الإثبات

يقصد بفكرة العناصر المقنعة بما فيه الكفاية أن يتم تدعيم عريضة الإخطار المقدمة إلى مجلس المنافسة ببعض العناصر الكفيلة بإثبات وجود ممارسة تخل بحرية المنافسة ، وذلك بإرفاق العريضة بملف يحتوي على عناصر إثبات كافية ومقنعة ، وليست مجرد إدعاءات باطلة¹.

ويمكن لمجلس المنافسة عدم قبول الإخطار الذي قدم إليه بسبب عدم كفاية عناصر الإثبات ، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في الفقرة 3 من الأمر 03/03 بقولها : "يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار معلل بعدم قبول الإخطار إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن اختصاصه أو غير مدعمة بعناصر مقنعة بما فيه الكفاية".

ولما كان إثبات تحقق إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة يعد شرطا لقبول الإخطار ، فإن هذا الشرط لا يطرح إشكالا على مستوى الإخطار الذي يقدم من طرف الوزير المكلف بالتجارة أو الإخطار التلقائي من قبل مجلس المنافسة ، طالما أن كل من وزير التجارة ومجلس المنافسة يسهل عليهما الحصول على الوثائق والمستندات اللازمة من أجل الإثبات ، غير أن الصعوبة تكمن على مستوى الإخطار المباشر ذلك أن الحصول على الوثائق والسندات اللازمة للإثبات من قبل الهيئات والمؤسسات ليس بالأمر الهين ، طالما أنها لا تملك وسائل التحري والكشف عن تلك الممارسات ، وليس لديها الإمكانيات المادية الكافية للقيام بالتحقيقات اللازمة قصد تجميع عناصر الإثبات المقنعة²

وتجدر الإشارة إلى أنه حفاظا على النظام العام الاقتصادي يستحسن في حالة رفض الإخطار لعدم كفاية عناصر الإثبات أن يقوم مجلس المنافسة بإخضاع السوق المعنية بالإخطار لدراسة معمقة لتحديد ما إذا كانت المسألة تستدعي الاستمرار في المتابعة أم لا³.

¹ - مهدي علوش ، الإخطار كإجراء قانوني لتحريك المتابعة أمام مجلس المنافسة ، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال ، العدد الثاني /جوان ، 2017 ، ص 51.

² - مهدي علوش ، الإخطار كإجراء قانوني لتحريك المتابعة أمام مجلس المنافسة ، مرجع نفسه ، ص 51.

³ - وهيبة بن ناصر ، خصوصية الإخطار في قانون المنافسة ، مرجع سابق ، ص 181.

رابعاً : قرارات عدم قبول الإخطار بسبب التقادم

تنص الفقرة 4 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة : " لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها ثلاث (3) سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة". ومن هذا المنطلق كل ممارسة مقيدة للمنافسة تجاوزت الأجل القانوني للتقادم المحدد ب 3 سنوات من يوم وقوعها ومن دون أن يتخذ بشأنها أي إجراء لا يمكنها أن تكون موضوع منازعة ، مع العلم أن حساب هذا الميعاد بالنسبة للممارسات المستمرة يكون إبتداء من تاريخ آخر تصرف أنتج آثار سلبية ¹ .

¹ - نقاش حمزة ، إجراءات المتابعة أمام مجلس المنافسة في قانون الجزائي ، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة أم البواقي ، المجلد 9 ، العدد 1 - مارس 2022 ، ص16.

الفصل الثاني: تقييم مبدأ ازدواجية الاختصاص القضائي على أعمال مجلس المنافسة

أثار الإختصاص القضائي المزدوج الذي تخضع له قرارات مجلس المنافسة عدة مشاكل مع مبادئ المنظومة القانونية الجزائرية إلى درجة الخرق الصريح للأحكام الدستورية و التشريعية ، كما أن الغوص في موضوع الرقابة القضائية المفروضة على مجلس المنافسة أصفر على إكتشاف نقائص وثغرات تشوب تنظيم هذا الطعن و تحول دون تحقيق هذه الرقابة بشكل فعال .

وهو ما سنقوم بعرضه وفق الشرح المفصل مع اقتراح بعض الحلول والأفكار التي من شأنها أن تدعم الدور الرقابي للقضاء على مجلس المنافسة وفق التقسيم التالي :

- إشكاليات الاختصاص القضائي المزدوج (المبحث الأول) .

- نقائص الإختصاص القضائي المزدوج (المبحث الثاني) .

المبحث الأول : إشكاليات الاختصاص القضائي المزدوج

إن ازدواجية الاختصاص القضائي بخصوص موضوع الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة يقتضي تقاسم هذا الدور الرقابي كل من القاضي الإداري والعادي كما سبق وأن وضحنا ، وهو أمر لا يطرح إشكالات وتناقضات ، بالعكس التمييز بين هرمين قضائيين مختلفين أمر في بالغ الأهمية ، فكلما ظهرت حدود صلاحيات هرم قضائي معين يأتي هرم قضائي آخر ليتولى الصلاحيات الأخرى .

لكن سوء تنظيم هذا التوزيع الرقابي ، والنقل الحرفي لقانون المنافسة الفرنسي ، جعل المشرع يتخبط في جملة من الإشكالات التي تعود سلبا على المنظومة القانونية الجزائرية ، حيث أنه إنطلاقا من اختصاص وعمل مجلس الدولة الذي حدد بموجب القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة من جهة و الاختصاص الذي خول له فيما يخص منازعات مجلس المنافسة من جهة ثانية والمتمثل في الفصل في الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس المنافسة والذي حدد له بموجب المادة 19 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة نستشف وضع غير منسجم بين النص التشريعي لمجلس المنافسة والقانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة، كذلك منح إختصاص الفصل في قرارات مجلس المنافسة التنازعية للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر يوحي أن الطعن أمامها طعن بالإستئناف ، ومنح هيئة قضائية عادية صلاحية الفصل في قرارات جهاز إداري (مجلس المنافسة) توسع كذلك من دائرة الإشكال ، وما يزيد من الإشكالات تكريس إجراء إداري (وقف التنفيذ) أمام القضاء العادي ، كذلك من الإشكالات التي لا يمكن تفاديها تلك المتمثلة في تدخل قانون عادي في تحديد إختصاصات مجلس الدولة والذي مس بترتيب القوانين وبالتالي خرق مبدأ تدرج القوانين .

ولتوضيح كل هذه النقاط نتطرق بالشرح المفصل إلى ما يلي :

- المطلب الأول : تناقض القوانين

- المطلب الثاني : غياب الشرعية الدستورية

المطلب الأول : تناقض القوانين

لقد تم التأكيد على خضوع قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال التجميع الإقتصادي لرقابة مجلس الدولة بموجب الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة ، لكن لم يفلح المشرع الجزائري في صياغته ، حيث أن هيئة ضبط مجلس المنافسة لم يتم ذكرها ضمن السلطات العمومية التي تندرج أعمالها تحت رقابة مجلس الدولة التي تضمنها القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة ، الشيء الذي أدى إلى التناقض بين النص التشريعي لمجلس المنافسة والقانون العضوي .

كما أن الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة تثير أكثر من تساؤل حول طبيعتها في ظل قابليتها للطعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر وعدم الإشارة إلى إعتبارها إستئناف أو إلغاء ، فإذا علمنا أن المشرع أطلق على مجلس المنافسة تسمية (سلطة إدارية مستقلة) وفي مقابل ذلك أخضع الطعن في قراراته للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر التي تعتبر جهة ثانية للنقاضي ، فإن مسألة طبيعة الطعن الذي تخضع له هذه القرارات تطرح نفسها بقوة .

وعلى ذلك ينقسم هذا المطلب إلى الفرعين التاليين :

الفرع الأول : التناقض بين النص التشريعي لمجلس المنافسة والقانون العضوي فيما يتعلق بتحديد اختصاص مجلس الدولة على قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الإقتصادي

الفرع الثاني : التناقض بين الإختصاص الأصيل للغرفة التجارية وطبيعة الإختصاص المخول لها بخصوص الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة التنازعية

الفرع الأول : التناقض بين النص التشريعي لمجلس المنافسة والقانون العضوي فيما يتعلق بتحديد اختصاص مجلس الدولة على قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الإقتصادي

الأصل في المنازعات الإدارية التي تكون الإدارة اللامركزية أو المحلية طرفا فيها هو النقاضي على درجتين ، لكن المشرع الجزائري ضمن قانون المنافسة أخضع المنازعات الناشئة عن عمليات

التجميع الإقتصادي للطعن فيها أمام مجلس الدولة كأول وآخر درجة رغم الغموض القانوني في إدراج السلطات الإدارية المستقلة والتي يدخل ضمنها مجلس المنافسة ضمن القانون العضوي المنظم لمجلس الدولة وعمله .

ومن الأهمية بما كان التركيز ضمن هذا الفرع على فحوى هذا التناقض بخصوص اختصاص مجلس الدولة برقابة هذا النوع من القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة وفق ما تضمنه النص التشريعي لمجلس المنافسة وما تضمنه القانون العضوي رقم 01/98 المعدل والمتمم في صيغته القديمة ، وأيضا في صيغته المعدلة بموجب القانون العضوي رقم 13/11 (أولا) ، وكذا القانون رقم 11/22 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصه (ثانيا) .

أولا :التناقض بين النص التشريعي لمجلس المنافسة والقانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بمجلس الدولة المعدل بموجب القانون العضوي رقم 13/11

إن الإشكال القانوني الشائك بالنسبة لهذه النقطة مفاده : الإعتراف الصريح بالإختصاص الرقابي لمجلس الدولة بقرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الإقتصادي ضمن المادة 19 من النص التأسيسي لمجلس المنافسة السابق ذكرها والتي جاء فيها : " يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة " دون تحديد مكانة هذا الجهاز ضمن السلطات العمومية التي تندرج أعمالها تحت رقابة مجلس الدولة .

لتحليل هذا الإشكال يتعين الرجوع إلى الإختصاص القضائي لمجلس الدولة وفق القواعد العامة إذ أنه بموجب المواد 901 ، 902 ، 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 المقابلة للمواد 9 و10 و11 من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 13/11 ، يتمثل الاختصاص القضائي لمجلس الدولة في سلطته بالفصل كدرجة أولى وأخيرة في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية ، كما يختص بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية ، بالإضافة إلى اختصاصه بالنظر في

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية ، كما يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة ، أو كجهة استئناف أو النظر في الطعون بالنقض ، المخولة له بموجب نصوص خاصة .

إثر ما سبق ووفق واقع كون اختصاص مجلس الدولة المنصوص عليه في المادة 3/19 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة قد خول له بموجب قانون غير عضوي (قانون خاص يتمثل في النص التأسيسي لمجلس المنافسة الأمر 03/03) ، ووفق كون المشرع الجزائري اكتفى في هذا التحويل للإختصاص بتحديد الجهة التي يقدم إليها الطعن (مجلس الدولة) والقرارات موضوع الطعن (قرارات مجلس المنافسة المتضمنة رفض الترخيص بالتجميع) دون تحديد طبيعة هذا الطعن ، يتبادر بذهننا التساؤل عن أي اختصاص من الإختصاصات القضائية لمجلس الدولة يندرج الطعن في قرار مجلس المنافسة الراض للترخيص بالتجميع ؟ .

وقد اعتبر الفقه أن الطعن في قرار مجلس المنافسة برفض الترخيص بعمليات التجميع الاقتصادي أمام مجلس الدولة هو طعن بالإلغاء ، كون أن كلا من الطعن بالنقض والطعن بالإستئناف يستبعد من مفهوم المادة 3/19 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة ، ذلك أنها إجراءات للطعن في الأحكام والقرارات الصادرة عن الهيئات القضائية الأدنى مرتبة ، ومادام مجلس المنافسة لا يكتسب هذه الصفة (أي الصفة القضائية) ، فإنه لا يمكن أن يكون الطعن بالإستئناف أو الطعن بالنقض ، بل هو تحريك لاختصاص مجلس الدولة كأول وآخر درجة ، حتى وإن كان اختصاصه كدرجة طعن بالنقض أو كدرجة إستئناف لا يمنع من تصديه لإلغاء القرار الإداري الذي كان محلا للطعن فيه أمام الجهات القضائية الإدارية الأدنى منه مرتبة ، على أنه في هذه الحالة وبتطبيق أحكام المادة 3/19 من الأمر 03/03 نكون بصدد إلغاء قرار قضائي وليس قرار إداري ، وهو ما يتنافى مع الطبيعة الإدارية لمجلس المنافسة ¹ .

¹ - بزغيش عبير ، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية ، مرجع سابق ، ص 587.

لتكون بذلك المادة 3/19 من الأمر 03/03 الأساس القانوني المباشر لإسناد إختصاص النظر في الطعون الموجهة إلى ذلك النوع من القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة ، بينما المادتان 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدريية 09/08 التي جاء فيها : " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة ، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية

كما يختص في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة " ، و التي تقابل المادة 9 من القانون العضوي 01/98 التي جاء فيها : " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة ، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية " ، تمثلان الإطار العام لإختصاص مجلس الدولة بالنظر في هذه الطعون .

على ضوء نص المادة 9 من القانون العضوي 01/98 أعلاه يستشف أن هيئة ضبط مجلس المنافسة غير مذكورة ضمن الفئات التي تضمنتها المادة 9 ، كما لا ينطبق عليه تكييف منظمة مهنية وطنية¹ ، باعتبار هذه الأخيرة تندرج ضمن التنظيمات الوطنية المهنية الخاصة والمنظمة على شكل لجان أو غرف وطنية أو مجلس وطني كالأطباء والصيادلة وأطباء الأسنان والموثقين والمحامين ، المهندسين المعماريين ، المترجمين الفوريين الرسميين ، وخبراء مسح الأراضي² ، ولا يمكن كذلك أن يصنف مجلس المنافسة ضمن السلطة الإدارية المركزية³ لكون الإدارة المركزية مصطلح يطلق عادة على المصالح الإدارية الموجودة في قمة الهرم الإداري وعلى وجه التحديد

¹ - Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, éd. Belkeise, Alger, 2012, p. 215.

² - Rachid Zouaimia, «le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », Revue IDARA, N°29, 2005, p11.

³ - Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op.cit , p 215.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

المصالح الموجودة بالعاصمة ومن أهمها : رئاسة الجمهورية ، رئاسة الحكومة ، الوزارة ، بعض الأجهزة الإستشارية ذات الطابع المركزي ذات الطابع المركزي¹ .

في ظل عدم قابلية إشتغال المنظمات المهنية الوطنية والسلطات الإدارية المركزية لفئة السلطات الإدارية المستقلة بما فيها مجلس المنافسة ، وجد الفقهاء أنفسهم أمام ضرورة البحث عن المؤشرات التي تدعونا إلى إدراج هذه السلطات ضمن الهيئات العمومية الوطنية نظرا لكون هذه الأخيرة تنسم بالطابع العام لا الخاص وتتمتع بالإستقلالية الوظيفية وبالشخصية المعنوية ، وكذا تمتد بنشاطها عبر كامل القطر الوطني² ، وهو ما يبدو أنه ينطبق على مجلس المنافسة والذي تم تكييفه كسلطة إدارية مستقلة . وهو الرأي الذي اقترحه الأستاذ زوايمية رشيد كحل يسمح بتبرير اختصاص مجلس الدولة³ .

ولمعرفة مدى صواب هذا الرأي الفقهي سنتطرق إلى تفكيك مصطلح الهيئة العمومية الوطنية ، وذلك للبحث في مدى إمكانية استجابة العناصر المكونة والمميزة لها لفئة السلطات الإدارية المستقلة (مجلس المنافسة) كالتالي :

1-هيئة :

ينطبق على سلطات الضبط الإقتصادي (مجلس المنافسة) مصطلح " الهيئة " ، وذلك باعتبارها فئة من المؤسسات ، وتوصف من المشرع ومن الفقه بالهيئة⁴ ، وتشير " الهيئة " إلى

" السلطة " لأنها تقوم بإحدى سلطات الدولة في إطار ممارستها للصلاحيات المخولة لها قانونا ، والمحددة في مجال معين بمقتضى نص ، وقد تبلور مفهوم السلطة لدى فقهاء القانون العام على

¹ - عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الإداري ، الطبعة الثانية ، جسر للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2007 ، ص 190.

² - عادل بوعمران ، دروس في المنازعات الإدارية (دراسة تحليلية نقدية ومقارنة) ، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2014 ، ص 223.

³ - Rachid Zouaimia, le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien , op.cit , p 11.

⁴ - CHEVALLIER (J), « Le statut des autorités administratives indépendantes: harmonisation ou diversification ? » RFDA, 2010, p 903.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

أساس توزيع وظائف الدولة بين عدة هيئات ، فتسمى الهيئة التي تقوم بوظيفة من وظائف الدولة بالسلطة¹ ، وتتمتع سلطات الضبط (مجلس المنافسة) بالقدرة على التأثير في مجال تدخلها مما يكسبها شرعية لضمان ضبط قطاع معين وتطبيق القانون ، فهي سلطات خلقت لتجديد الطرق الكلاسيكية للتعبير عن سلطة الدولة² .

ويتسع مفهوم السلطة لدى هيئات الضبط (مجلس المنافسة) معنيين ؛ المعنى القانوني (الضيق) للسلطة والمعنى السوسيولوجي (الواسع)³ :

حيث يقوم الضيق على الاعتراف بوجود صلاحية القرار والإستقلالية ، أما الموسع فيقبل بفكرة السلطة المعنوية من خلال ممارسة تأثير محدد ، وهو ما يطبق على بعض هيئات الضبط ، وقد جسد جانب من الفقه هذا المعنى في شكل نواة صلبة مكونة من سلطات ضبط تملك سلطة القرار ، ومن الناحية القانونية هي سلطة بدون خلاف ، وحول هذه النواة يوجد سديم « nébuleuse » مكون من هيئات لا تملك سلطة القرار بالمعنى القانوني التقليدي ، ولكن تمارس تأثير معين ، وتعد توجيهات للعمل ضمن قطاع عملها . ومن منطقة لأخرى ، (أي من السديم إلى النواة) العبور ممكن (مثال ذلك لجنة المنافسة الفرنسية التي أضحت سلطة المنافسة فقد عبرت من السديم بفعل استقلالها الضعيف و سلطة الرأي لديها لتدخل ضمن النواة بعدما تحولت إلى مجلس المنافسة . بذلك يتفق الفقه على العموم أن مفهوم السلطة عند سلطات الضبط (مجلس المنافسة) يمكن أن يكون قانونيا كما يمكن أن يكون معنويا ، وهو الأمر الذي من شأنه _ من جهة- توسيع نطاق السلطة لدى الهيئات المكلفة بالضبط ، ومن جهة أخرى يجعل من اندماجها ضمن إدارة الدولة محل انتقاد ولا يسهل التحليل القانوني .

¹ - بن يسعد عذراء ، نموحي حبيبة ، مكافحة الفساد في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 (دراسة تحليلية لنص المادتين 204 و 205) ، أعمال الملتقى الوطني حول الوقاية من الفساد ومكافحته في التشريع الجزائري الآليات القانونية والإقتصادية- بين النص القانوني وتحديثات التطبيق- ، كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 ، يوم 8 أفريل 2021 ، ص 3.

² - Gentot (M) , Les AAI , collection celefs politiques , Montchrestien , 1994, p 14.

³ - شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 85.

وبالرجوع إلى تسمية مجلس المنافسة ، نجد أن المشرع أضفى عليه صراحة الطابع السلطوي

" تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص " مجلس المنافسة " " ، وإن إضفاء هذا المصطلح على مجلس المنافسة يفرض على المشرع منحه الصلاحيات القانونية الكاملة لتنفيذ مهامه المتمثلة أصلا في منع كل الممارسات التي من شأنها المساس بالسير الحسن للسوق ووضع حد للإحتكارات الإقتصادية ، على غرار السلطات الإدارية المستحدثة التي تم تكليفها بمهمة ضبط النشاط الإقتصادي ، وهي المهمة التي كانت من إختصاص السلطات الوزارية ، من هنا يظهر حلول مجلس المنافسة محل السلطة التنفيذية في مسألة معاينة الممارسات المقيدة للمنافسة ، وحلوله محل السلطة القضائية في مهمة قمعها¹

2-عمومية :

يشمل مصطلح العمومية عدة نقاط : بحكم كون سلطات الضبط (مجلس المنافسة) تنشأ بمبادرة عمومية ، وكذا بحكم إضفاء الطابع الإداري عليها ، وكذا لكونها تؤدي دور الدولة وتسعى إلى تحقيق غايتها (حيث تتمثل غاية الدولة في تحقيق المنفعة العامة) ، وسنتناولها فيما يلي :

2-أ-هيئة مجلس المنافسة تنشأ بمبادرة عمومية :

رغم مشكل الشرعية الذي يلحق بسلطات الضبط (مجلس المنافسة) ، تبقى كائن قانوني من القانون العام ، تنشأ بمبادرة عمومية عادة من طرف المشرع ، وأحيانا أخرى من طرف السلطة التنفيذية ، وهو الحال تماما مع مجلس المنافسة المنشأ بموجب أمر ، ووسيط الجمهورية المنشأ بموجب مرسوم رئاسي (96-113)² ، وتنتهي هذه السلطات بنفس الطريقة (أي بمبادرة عمومية)³.

¹ - عمورة عيسى ، الطابع الإداري للإختصاص القمعي لمجلس المنافسة ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية / جامعة مولود معمري تيزي وزو- الجزائر - ، المجلد 06 ، العدد 01 ، 2020 ، ص 131.

² - شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 70 .

³ - شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، مرجع نفسه ، ص 71 .

2-ب- نشاط مجلس المنافسة هدفه المصلحة العامة :

يتأكد الطابع العمومي لمجلس المنافسة من خلال حلوله محل الإدارة التقليدية¹ فاختصاصات وصلاحيات سلطات الضبط (مجلس المنافسة) هي في حقيقة الأمر اختصاصات أصلية للدولة تدخل ضمن إطار المهام التقليدية (régaliennes) والتي تم تفويضها لهذه الهيئات فأضحت مكلفة لمراقبة وتنظيم قطاعات كلاسيكية كانت تحت الرقابة العليا للدولة ، ومرافق كانت محل احتكار عمومي² ، فمجلس المنافسة ينفذ مهمة السهر على تطبيق أحكام قانون المنافسة وتكريس المفهوم الفقهي لمبدأ حرية المنافسة في السوق³ ، وذلك من خلال⁴ :

- إرساء وتطبيق وتطوير قواعد المنافسة الحرة والتوعية بها ، للنهوض بمستوى أداء الأسواق وتحقيق الكفاءة الاقتصادية بما يعود بالنفع على الإقتصاد القومي والمستهلك .
- اتخاذ إجراءات التقصي والبحث وجمع الاستدلالات وعمل الدراسات والأبحاث في السوق لكشف الممارسات الضارة بالمنافسة ، إما عن طريق تلقي الشكاوى والبيلاغات من الأشخاص أو تلقي طلبات الدراسة وإبداء الرأي من الحكومة أو عن طريق مبادرة من جانب الجهاز . كما يختص الجهاز بنشر ثقافة المنافسة في المجتمع والتنسيق مع الأجهزة التنظيمية للقطاعات الاقتصادية .
- تحقيق مناخ إقتصادي سليم يقوم على المنافسة العادلة ومبادئ السوق الحر من خلال تطبيق أحكام القانون ونشر ثقافة المنافسة في المجتمع .
- إرساء وتطبيق وتطوير قواعد المنافسة الحرة من خلال مراقبة ممارسات الأشخاص العاملين في السوق ، بما يسهم في تحقيق حرية المنافسة بين الشركات والأفراد وذلك للنهوض بمستوى أداء الأسواق وتحقيق الكفاءة الاقتصادية .

¹ - عمورة عيسى ، الطابع الإداري للاختصاص القمعي لمجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 132 .

² - E.Pisier , « Vous avez dit indépendance ? Rev:Pouvoirs , 1988/46 , PUF , p73.

³ - عمورة عيسى ، الطابع الإداري للاختصاص القمعي لمجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 132 .

⁴ - رقاب محمد ، فوق سفيان ، ظهور وتطور مجلس المنافسة في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 95.

فهذه الأعمال تقوم بها على أنها سلطات إدارية ؛ وهذا يعني أنه لا بد أن تكون نابعة من جهاز أو هيئة عامة لها صلاحية إصدار هذه القرارات وهنا يمكن لنا إعتماده كمعيار عضوي يحدد به الإختصاص القضائي الإداري ، وكما قلنا أن هذه السلطات أعمال تدخل ضمن الأعمال الإدارية فهي بالضرورة تدخل في فئة المرافق العمومية ، حيث أنه يمكن أن نستخدم مصطلح المرافق العمومية بمعنيين إحداهما عضوي شكلي والآخر مادي موضوعي¹ .

حيث يقصد بالمعنى العضوي أو الشكلي للمرفق العام المنظمة أو الهيئة العامة التي تقوم السلطة العامة بإنشائها لإدارة نشاط معين ذات نفع عام ، أما المعنى المادي أو الموضوعي فينصرف إلى النشاط أو العمل الذي يمارس تحقيقا للنفع العام بصرف النظر عن الجهة التي تقوم به ، وبإسقاط هذين المعنيين على مفهوم السلطات الإدارية المستقلة (مجلس المنافسة) ، نجد أن في المعنى العضوي أو الشكلي يتضح في هذا السلطات هي عبارة عن مؤسسات أو هيئات متخصصة في نشاط محدد يحقق منفعة عامة وهذا متوفر ، والمعنى المادي أو الموضوعي المتمثل في النشاط هو الآخر واضح وحتى في الدور الذي تلعبه هذه السلطات من أجل حماية وضبط النشاط الإقتصادي ومجال الحريات العامة في الدولة² .

2-ت- الصفة الإدارية لمجلس المنافسة :

يتضح الطابع الإداري لهذه الهيئة من خلال : البحث في تصنيف المشرع صراحة أو بالنظر للأعمال التي تقوم بها على أنها سلطة

فبخصوص تصنيف المشرع صراحة ؛ فقد صرح المشرع الجزائري بمنح الصفة الإدارية لمجلس المنافسة من خلال الفقرة 1 من نص المادة 23 من الأمر 03/03 : " تنشأ سلطة إدارية تدعى في صلب النص " مجلس المنافسة " " ، أما في فرنسا فقد تم الإعتراف بالطابع الإداري من قبل المجلس الدستوري لصالح سلطات الضبط المستقلة في الحكم الصادر بتاريخ 23 يناير

¹- سعودي علي ، السلطات الإدارية المستقلة في المنازعات الإدارية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 93.

²- سعودي علي ، السلطات الإدارية المستقلة في المنازعات الإدارية في الجزائر ، مرجع نفسه ، ص 93

1987 المتعلق بمجلس المنافسة والذي تضمن ما يلي : " إن مجلس المنافسة هيئة إدارية وهو مدعو للقيام بدوره في تطبيق العديد من القواعد المتعلقة بقانون المنافسة "

3- وطنية :

ينطبق كذلك مصطلح الوطنية على مجلس المنافسة نظرا لوجوده في الجزائر العاصمة أي على المستوى المركزي ، حيث جاء في الفقرة 2 من المادة 23 من الأمر 03/03 : "..... يكون مقر مجلس المنافسة في مدينة الجزائر " .

وفي هذا السياق يلبي مجلس المنافسة إحتياجات المجموعة الوطنية في مجال من مجالات الحياة العامة للدولة ؛ بالأحرى المجال الإقتصادي¹ ، نظرا لإتساع إختصاصه إقليم كامل للدولة². وما يمكن الإستناد إليه في دمج مجلس المنافسة ضمن الهيئات العمومية الوطنية هو إعتداد ذات الرأي بخصوص بعض السلطات الإدارية المستقلة ، حيث اعتبرت الأستاذة " إبتسام صولي " عند دراستها للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها أن هذه الأخيرة ذات اختصاص وطني وتنظيم مجال معين من الحياة الإقتصادية ، وبالتالي فاختصاص القاضي الإداري يتحدد بما أن هذه السلطة تندرج ضمن السلطات العمومية الوطنية³ ، كما اعتبرت الأستاذة " حفيظة مستاوي " بأن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها تصنف ضمن الهيئات العمومية الوطنية وإن لم يكن بشكل صريح⁴ .

¹ - بوعزم عائشة ، منازعات المنافسة أمام الجهات القضائية الإدارية في الجزائر ، مجلة عصور ، العدد 26- 27 ، جويلية- ديسمبر ، 2015 ، ص 195.

² - وليد بوجملين ، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر ، دار بلقيس - الدار البيضاء - ، الجزائر ، 2015 ، ص 231 .

³ - إبتسام صولي ، الرقابة القضائية على لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة ، مجلة الإجتهد القضائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بسكرة ، العدد 11 ، 2016 ، ص 175.

⁴ - حفيظة مستاوي ، العلاقة بين لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة والسلطة القضائية ، مجلة الإجتهد القضائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بسكرة ، العدد 11 ، 2016 ، ص 175.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

وبناء على ما سبق يبدو أن السلطات الإدارية المستقلة بصفة عامة يمكن أن ينطبق عليه وصف الهيئة العمومية الوطنية¹ وبالتالي فهو ينطبق كذلك على مجلس المنافسة بصفته ينتمي إلى هذه الطائفة من الهيئات .

لكن حسب التعديل الذي أدخله المشرع الجزائري سنة 2011 على المادة 9 من القانون العضوي 01/98 بإضافة عبارة " نصوص خاصة " ؛ " يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة " ، نستنتج أن الرأي الفقهي الذي مفاده إدماج السلطات الإدارية المستقلة (مجلس المنافسة) ضمن فئة الهيئات العمومية الوطنية ، لم يعد مقنعا بما فيه الكفاية ، حيث يفهم من العبارة أعلاه ، أن اختصاصات مجلس الدولة أصبحت على سبيل المثال لا الحصر ، مما يعني أنه يمكن منح الإختصاص لمجلس الدولة بموجب نصوص أخرى ، غير أن المشرع لم يحدد طبيعة هذه النصوص الخاصة عضوية أم عادية . وبما أن أغلب النصوص التأسيسية لسلطات الضبط المستقلة قوانين عادية ، الأمر الذي يجعلنا أمام فرضيتين² :

الفرضية الأولى : مفادها إذا كان المشرع يقصد بالنصوص الخاصة القوانين العضوية فقط ، باعتبار أن الأحكام الدستورية نصت صراحة على أن اختصاصات مجلس الدولة تحدد بقوانين عضوية ، هنا نعتبر أن النصوص التأسيسية لسلطات الضبط المستقلة (مجلس المنافسة) التي تمنح الإختصاص لمجلس الدولة غير دستورية وبالتالي لا تمثل أساسا تشريعيا للرقابة القضائية التي يمارسها مجلس الدولة على أعمالها . أما الفرضية الثانية : فمفادها إذا كان المشرع يقصد بالنصوص الخاصة جميع أنواع القوانين العضوية أو العادية ، هنا نعتبر أن النصوص التأسيسية لسلطات الضبط المستقلة (مجلس المنافسة) التي تمنح الإختصاص لمجلس الدولة لا تشكل أساسا بالأحكام الدستورية .

¹- CHEVALLIER (J), « Le statut des autorités administratives indépendantes: harmonisation ou diversification ? » , op.cit , p 903.

²- عبد الحق مزودي ، رقابة القاضي الإداري على أعمال سلطات الضبط الإقتصادي آلية لحماية حقوق المتعاملين الإقتصاديين وتكريس لدولة القانون ، مرجع سابق ، ص 356.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

يمكن القول أن الفرضية الأولى أقرب إلى الصواب ، إعمالا لمبدأ تدرج القوانين ، فالقاعدة الدستورية أسمى من القانون ، حيث أن عبارة " ويختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة " وردت في ظل القانون العضوي رقم 11-13 ، حتى وإن كان قصد المشرع بالنصوص الخاصة أن تشمل القوانين العادية والمراسيم الرئاسية والتنفيذية ، إلا أنها تبقى في كل الحالات مخالفة لنص المادة 4/179 من الدستور الجزائري لسنة 2020 التي تنص صراحة على أن اختصاصات مجلس الدولة تكون بقوانين عضوية ، خصوصا أن المجلس الدستوري الجزائري أشار لأهمية مبدأ تدرج القوانين ومكانة كل من القانون العضوي والعادي¹ .

وإثر ما سبق توظيفه ، حبذا لو أن المشرع الجزائري كرس وبصفة صريحة إختصاص مجلس الدولة بالنظر في منازعات سلطات الضبط الإقتصادي (مجلس المنافسة) ضمن القانون العضوي المتعلق بإختصاصاته وتنظيمه وعمله ، لكان بذلك قد قضى على كل الإستفهامات والإشكالات التي أثّرت إثر غموض النصوص القانونية .

ثانيا : التناقض بين النص التشريعي لمجلس المنافسة والقانون العضوي رقم 11/22 المتعلق بمجلس الدولة

وفق التعديلات التي أصدرها المشرع الجزائري المتعلقة بالقانون العضوي وقانون الإجراءات المدنية والإدارية ، يتضح أنه بموجب المواد 901² ، 902³ ، 903⁴ من قانون الإجراءات المدنية

¹ - عبد الحق مزودي ، رقابة القاضي الإداري على أعمال سلطات الضبط الإقتصادي آلية لحماية حقوق المتعاملين الإقتصاديين وتكريس لدولة القانون ، مرجع سابق ، ص 356 و 357 .

² - تنص المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 13/22 ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " يختص مجلس الدولة بالفصل في الطعون بالنقض في الأحكام والقرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية . ويختص أيضا بالفصل في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة " .

³ - تنص المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 13/22 ، مصدر نفسه على ما يلي : " يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف القرارات الصادرة عن المحكمة الإدارية للإستئناف للجزائر العاصمة في دعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية " .

⁴ - تنص المادة 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 13/22 ، مصدر نفسه على ما يلي : " يختص مجلس الدولة بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة " .

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

والإدارية رقم 13/22 المقابلة للمواد 9¹، 10² و 11³ من القانون العضوي رقم 11/22 المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصه ، أصبح مجلس الدولة يختص ب :

النظر في الطعون بالنقض المرفوعة ضد الأحكام الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية بما فيها اختصاصه بموجب نصوص خاصة ، كما يختص بالفصل كجهة استئناف في القرارات الصادرة في أول درجة عن المحكمة الإدارية للاستئناف للجزائر، بالإضافة إلى اختصاصه بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة .

كما أن المشرع عند تعديله لقانون الإجراءات المدنية والإدارية سحب من مجلس الدولة اختصاص مراقبة مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية ؛ فلم يعد مؤهلا للنظر في القضايا كدرجة أولى ، إذ أن الإختصاص منح بدلا عنه - إلى المحكمة الإدارية للاستئناف بالجزائر⁴ . وذلك بموجب المادة 900 مكرر من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22⁵ .

¹- تنص المادة 9 من القانون العضوي رقم 11/22 مؤرخ في 9 جوان 2022 ، يعدل ويتم القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 والمتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصه ، ج ر عدد 41 2022 على ما يلي : " يختص مجلس الدولة بالفصل في الطعون بالنقض في الأحكام والقرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية . ويختص أيضا بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة " .

²- تنص المادة 10 من القانون العضوي رقم 11/22 مؤرخ في 9 جوان 2022 ، يعدل ويتم القانون العضوي رقم 01/98 ، مصدر نفسه على مايلي : " يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف القرارات الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف لمدينة الجزائر في دعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية " .

³- تنص المادة 11 من القانون العضوي رقم 11/22 مؤرخ في 9 جوان 2022 ، يعدل ويتم القانون العضوي رقم 01/98 ، مصدر نفسه على مايلي : " يختص مجلس الدولة بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة " .

⁴- بربارة عبد الرحمن ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء القانون رقم 09/08 المعدل والمتمم بالقانون رقم 13/22 ، مرجع سابق ، ص 574.

⁵-تنص المادة 900 مكرر من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم للقانون رقم 09/08 ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : "

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

وانطلاقاً من اعتبار النص المنشأ لمجلس المنافسة يعتبر نص خاص (نظراً لكونه قانون غير عضوي) كما سبق وذكرنا أعلاه ، وهذا ما يجعلنا نتساءل عن مصير اختصاص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بمنازعات قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الاقتصادي في ظل القانون العضوي الجديد رقم 11/22 ؟

أمام هذا الطرح نتاح لنا فرضيتين:

- إما أن نطبق أحكام المادة 10 من القانون العضوي رقم 11/22 المتعلق بمتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصه و أحكام المادة 900 مكرر من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون رقم 13/22 التي تمنح الاختصاص للمحكمة الإدارية للإستئناف للجزائر العاصمة .

- أو نطبق أحكام المادة 11 من القانون العضوي رقم 11/22 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصه التي تمنح الاختصاص لمجلس الدولة في الفصل في القضايا المخولة له بموجب " نصوص خاصة " ، على اعتبار أن المادة 3/19 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة السابق ذكرها التي خولت الاختصاص لمجلس الدولة بالنظر في الطعون المقدمة له بشأن قرار مجلس المنافسة المتضمن رفض الترخيص بالتجميع " نص خاص " .

حيث علما أن المشرع أكد على اختصاص مجلس الدولة بالنقض في المادة 9 منه ، بما فيه اختصاصه بموجب نصوص خاصة . كما نص على اختصاصه بالإستئناف في المادة 10 ، ونص في المادة 11 منه على أن يختص مجلس الدولة بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة . هذه المادة الأخيرة جاءت عامة وشاملة ولم تحدد طبيعة هذا الاختصاص هل هو نقض أو اختصاص ابتدائي نهائي أو استئناف ؛ إلا أنه لا يبدو أن المشرع لا يقصد في المادة 11 نفس الاختصاصين الواردين في المادة 9 و10 وإلا يكون قد وقع في التكرار خصوصاً وأنه نظم دوره كقاضي نقض وكقاضي استئناف في مادتين مستقلتين ، ما يفهم أن اختصاص مجلس الدولة الموكل له بموجب نص المادة 11 هو اختصاص يختلف ويخرج عن نطاق المادتين 9 و10 . ليبقى فقط اختصاصه كقاضي درجة أولى وأخيرة . وبالتالي هذه المادة فتحت المجال

لاختصاصه الابتدائي والنهائي حتى ولو لم ينص المشرع على ذلك صراحة ، كما سبق النص عليه في القانون العضوي رقم 01/98 ، والقانون العضوي رقم 13/11¹ .

إن قبول فرضية اعتبار اختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة الراضية للترخيص بالتجميع هو اختصاص ابتدائي نهائي وفق المادة 11 من قانون العضوي الجديد 11/22 يبدو أكثر منطقية ، من باب عدم قيام المحكمة الدستورية بإلغاء أو استبعاد أو تعديل أي مادة أو جزء من مادة ، من القانون العضوي 11/22 موضوع الإخطار ، كما أنها لم تبدي أي تحفظ حوله ، مثلما كان عليه الحال في رأي المجلس الدستوري أثناء مراقبته لمطابقة القانون العضوي رقم 13/11 للدستور ، لاسيما ما تعلق بالفقرات الأخيرة من المواد 9 ، 10 ، 11 التي تنص على اختصاص مجلس الدولة بموجب نصوص خاصة . حيث لا تفوتنا الإشارة إلى أن القانون العضوي رقم 11/22 تطرق هو الآخر للقضايا المخولة لمجلس الدولة بموجب نصوص خاصة ، في المادة 9 و 11 منه . إلا أن المحكمة الدستورية لم تسلك نفس طريق المجلس الدستوري في اقراره دستورية هذه النصوص شريطة مراعاة التحفظ المتعلق بإفراغ هذه الأخيرة في طابع القانون العضوي ، عملاً بنص المادة 179 من الدستور . واكتفت بتعديل عنوان القانون العضوي محل الإخطار، ولم تسجل في باقي مواده ما يخالف الدستور ، بما يتعين الإبقاء عليها وتثبيتها² . بالإضافة إلى أن مسألة دستورية المادة 19 من الأمر 03/03 لم تثار لا أمام المجلس الدستوري ولا أمام المحكمة الدستورية وعليه تبقى سليمة وسارية .

لنصل إلى نتيجة مهمة وهي : أن عدم ذكر المشرع لطبيعة ونوع الاختصاص القضائي الموكول لمجلس الدولة بموجب نصوص خاصة ضمن المادة 11 من القانون العضوي الجديد 11/22 يفسر نية المشرع العضوي في ترك مجال الاختصاص القضائي لمجلس الدولة مفتوحاً

¹ - حمال ليلي ، إختصاص مجلس الدولة بموجب نصوص خاصة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص : قانون عام ، جامعة العربي بن مهيدي - أم لبواقي - كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق ، 2021- 2022 ، ص 203 و 204

² - حمال ليلي ، إختصاص مجلس الدولة بموجب نصوص خاصة ، مرجع نفسه ، ص 177.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

أمام جميع النصوص القانونية باخلاف درجاتها ، وبالتالي الإبقاء على اختصاص مجلس الدولة كقاضي درجة أولى وأخيرة بشكل غير صريح¹ .

وعلى هذا الأساس يبقى لمجلس الدولة اختصاص ابتدائي نهائي في مجال الإلغاء² في إطار منازعات قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الاقتصادي .

فرغم التعديل الأخير الذي أصدره المشرع الجزائري لنص قانون الإجراءات المدنية والإدارية و القانون العضوي المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصه ، الذي كان الهدف منه تصويب وضع مع إعادة الاعتبار لمجلس الدولة وتصحيح لمساره الطبيعي الذي يتماشى مع أحكام الدستوري³ ، إلا أن القانون العضوي أبقى على نفس الاختصاصات السابقة . وبالتالي لم تزل الإشكالات المتعلقة باختصاص مجلس الدولة بالرقابة على قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال التجميع الاقتصادي التي كانت من قبل في ظل القانون رقم 01/98 والقانون العضوي رقم 13/11 قائمة .

الفرع الثاني: التناقض بين الإختصاص الأصيل للغرفة التجارية وطبيعة الإختصاص المخول لها بخصوص الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة التنازعية

يختص المجلس القضائي ضمن القواعد العامة بالنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى .

ومن الأهمية بما كان تحديد طبيعة الطعن المقدم ضد قرارات مجلس المنافسة التنازعية أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر لاسيما مع انعدام نصوص خاصة تبين هاته المسألة .

¹ - حمال ليلي ، إختصاص مجلس الدولة بموجب نصوص خاصة ، مرجع سابق ، ص 126 و127.

² - قبائلي الطيب ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية " النظام القضائي الجزائري " طبعة محينة وفقا لآخر التعديلات سنة 2022 ، دار بلقيس ، دار بيضاء - الجزائر ، 2022 ، ص 109 .

³ - بريارة عبد الرحمن ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء القانون رقم 09/08 المعدل والمتمم بالقانون رقم 13/22 ، مرجع سابق ، ص 574

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

وعليه سنحاول بيان طبيعة هذا الطعن في ظل القاعدة التي فحواها أن المجلس القضائي هو في الأصل جهة ثانية للتقاضي وذلك وفق ما يلي :

أولاً- استبعاد احتمال كون الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر طعن بالإستئناف:

إذا كان المشرع الجزائري قد أشار إلى إمكانية الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر ضمن المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة ، إلا أنه لم يبين طبيعة هذا الطعن ، هل هو طعن بالإلغاء أم هو طعن بالإستئناف ؟ ، طالما أن المشرع الجزائري أشار إلى عبارة الطعن على سبيل العموم ¹ .

غير أن هذا الإشكال يزول على إعتبار أن المادة 23 من الأمر 03/03 بينت الطبيعة الإدارية لمجلس المنافسة مما يستتبع أن تكون قراراته إدارية ، مما يدل أن الطعن الذي يقصد به هو طعن بالإلغاء طالما أن الإستئناف لا يرفع إلا ضد الأحكام القضائية ² .

وهذا خلافا للطعن الذي يقدم أمام المجلس القضائي ؛ والذي يمثل قضاء استئناف أو الدرجة الثانية في التقاضي ³ ، ولا يرفع الإستئناف إلا ضد الأحكام القضائية ، حيث ينظر المجلس القضائي في الإستئناف ضد الأحكام القضائية الصادرة عن المحكمة كدرجة أولى وهذا وفق ما تضمنته المادة 332 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

¹ - وذلك عكس ماكان الوضع عليه ضمن الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة الملغى أين استعمل المشرع عبارة الطعن بالإستئناف ضمن المادة 25 منه التي جاء فيها : " تكون مقررات مجلس المنافسة قابلة للطعن قبل الإستئناف أمام المجلس القضائي لمدينة الجزائري " .

² - المادة 332 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم للقانون رقم 09/08 ، مصدر سابق ذكره ، مصدر سابق ذكره .

³ - تنص المادة 34 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم للقانون رقم 09/08 ، مصدر نفسه على مايلي : " يختص المجلس القضائي بالنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى " .

إذ يلجأ إليه المتقاضي كفرصة ثانية تتاح له من خلالها فرصة عرض نزاعه أمام جهة قضائية أعلى درجة تنظر من جديد في القضية من حيث الوقائع والقانون ، وذلك في حالة عدم اقتناعه بالحكم الصادر عن الدرجة الأولى ¹ .

وفي هذا الإطار ، طرح الفقه مسألة الطعن في القرارات التنافسية لمجلس المنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر بغير طريق الإستئناف وإشكالية مشروعيتها ، ليرى بأنها مسألة صعبة في إطار رسم السياسة التشريعية في هذا المجال ، على اعتبار أن ذلك يتعلق بمبدأ التقاضي على درجتين ² .

ومهما يكن فقد أكد هذا الجانب على أن هذه الفكرة تجانب الصواب على أساس أن الإجراءات أمام مجلس المنافسة أخضعها المشرع ل ضمانات كبيرة سواء في مرحلة التحري والبحث عن الأدلة أو في مرحلة التحقيق الوجيه أو المحاكمة الوجيهية ، وهي نفس الضمانات المكرسة أمام الجهات القضائية ، بحيث يمكن اعتبار النزاع أمام مجلس المنافسة قياسا بأنه الدرجة الأولى للتقاضي ³ .

بالإضافة إلى أن تحويل الإختصاص للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بدلا من مجلس الدولة يمثل امتياز للمتقاضي ، وذلك بالاستفادة ليس من درجة ثانية من التقاضي لأن المحكمة العليا هي محكمة قانون ، ولكن من رقابة مزدوجة D'un double contrôle وهو ما يعد ضمانا للمتقاضي أمام هذه الجهة القضائية ، كما أن إقرار الطعن بالنقض ضد القرارات الصادرة عن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر هو بمثابة أكبر ضمان لتوحيد القضايا المتعلقة بمنازعات قرارات مجلس المنافسة ⁴ .

¹ - المادة 6 منمنقانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم للقانون رقم 09/08 ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " المبدأ أن التقاضي يقوم على درجتين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك " .

² - MALAURIE-VIGNAL Marie, Droit de la concurrence, Edition Armand colin, 2e édition, Paris ,2003, p 552.

³ - MALAURIE-VIGNAL Marie, Droit de la concurrence,op.cit , p525.

⁴ - بركات عماد الدين ، آليات الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 105 و106.

هذا ، وإذا كان المجلس الدستوري قد بين أن مجلس المنافسة سلطة إدارية تنتج عنه قرارات غير قضائية في قراره الصادر في 1987 المتضمن ما يلي : " مجلس المنافسة جهاز إداري لا ينطق بقرارات قضائية " ¹ ، إلا أن المشرع الجزائري لم يبين طبيعتها في ظل اختصاص المجلس القضائي بالنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى وجميع المواد حتى لو كان وصفها خاطئا .

ولكن بالرغم من ذلك ، فإنه يمكن إستنتاج مسعى المشرع الجزائري من خلال إنهاء الجدل عن الشك حول الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة على أنه سلطة إدارية مستقلة ² ، وعليه فإن المقصود بالطعن في هذه الحالة هو الطعن بالإلغاء بأن يكون مجلس قضاء الجزائر أول وآخر درجة للنظر بإلغاء قرارات مجلس المنافسة ³ .

وهذا ما أكدته محكمة إستئناف باريس ؛ كل تكييف لمحكمة استئناف كدرجة ثانية في التقاضي أثناء نظرها في الطعون المقدمة ضد القرارات القمعية لمجلس المنافسة يجب استبعاده ⁴ .

حيث تظهر خصوصية هذه الدعوى ، في كون تقسيم المجلس القضائي داخليا إلى غرف لا يجعل منها مختصة نوعيا ، لأن الأمر يتعلق بتقسيم إداري بحث ، لكن وخروجا عن هذه الأحكام يعتبر الإختصاص النوعي للغرفة التجارية على مستوى مجلس قضاء الجزائر العاصمة في مجال المنافسة اختصاص استثنائيا فهو اختصاص مادي وحصري ، وبالتالي يفهم من ذلك أن هذه الغرفة لا يمكنها أن تنتظر في الطعن المرفوع إليها إلا في الحدود التي يخضع لها مجلس المنافسة

¹ - Cons.const. 23 janvier 1987, D é.c., 86-224,Consid., n °17.

² - فاطيمة عاشور ، قرارات مجلس المنافسة بين العمل الإداري والقضائي وطرق الطعن فيها ، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية ، المركز الجامعي مرسى عبد الله - تيبازة - ، مجلد 11 عدد2 جوان ، 2019 السنة الحادية عشر ، ص 76.

³ - تقار مختار ، الرقابة القضائية على نشاط سلطات الضبط الإقتصادي بين ازدواجية الإختصاص القضائي والمشروعية القانونية ، مجلة آفاق علمية ، جامعة غرداية ، المجلد 11 ، العدد 09 ، 2019 ، ص 93.

⁴ - (O) DOUVELEUR, « Une voie de recours sui-generis : le recours contre les décisions du Conseil de la concurrence », Gaz.Pal, 1988/1, Doct., p. 179.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

الذي أصدر القرار محل الطعن ، فلا يمكنها أن تمارس صلاحياتها العادية بالنظر في استئناف الأحكام التي تنطق بها الأقسام التجارية على مستوى المحاكم ، بل يتعين عليها أن تطبق قانون المنافسة بما يتضمن من قواعد إجرائية وموضوعية فقط¹ .

وبهذا المعنى تستثنى الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر من مكانتها المعتادة ضمن التنظيم القضائي العادي² .

ثانيا - تعزيز فرضية الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر طعن بالإلغاء :

إن فرضية كون الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر طعن بالإستئناف يصطدم بحقائق تفصيه ؛ على أساس أن :

- الطبيعة الإدارية لمجلس المنافسة تنفي كون قراراته أحكام قضائية .
- المنازعة المطروحة أمام القاضي العادي ليست منزعة ذات أصل عادي تدرس من قضاء عادي³ .

وفي نظرنا فإنه بخصوص النقطة الأولى : فإن الطبيعة الإدارية لمجلس المنافسة اليوم ليست محل شك بما يفيد أن تكريس طرق طعن ضد قرارات سلطات الضبط بصفة عامة ومجلس المنافسة بصفة خاصة إنما يؤكد على أنها لا تحوز سلطة الشيء المقرر فيه (إمتياز الأسبقية وسلطة البث والتقرير) ؛ وأنه بالنتيجة هذه الهيئات لا يمكن النظر إليها على أنها جهات قضائية

¹- عيساوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص : القانون ، جامعة مولود معمري -تيزي وزو- ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2015، ص 431 و432.

²- عيساوي عز الدين ، الطبيعة الخصوصية لإختصاص الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر في مجال المنافسة ، مجلة أبحاث قانونية وسياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة . بجاية - الجزائر - ، المجلد 06 ، العدد 02 ، ديسمبر 2021 ، ص 582 .

³ - (J.-J.) MEUEURET, Le contentieux du Conseil de la concurrence Thèse, Presse Universitaire de la Faculté de Droit de Clermont –Ferrant, LGDJ, 2002, p. 451.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

مادام أن قراراتها ليست بأحكام¹ ، ثم أنه إذا كان يشته في الطبيعة القضائية لمجلس المنافسة نظرا لكون قراراته تتسم بطابع قمعي وردعي ، إلا أن هذا الاختصاص القمعي الممنوح لا ينفي عنه الطابع الإداري ، إذ يدخل ضمن ممارسته لإمتيازات السلطة العامة ، حماية للنظام العام الإقتصادي ، وذلك في إطار حماية الضمانات القانونية والقضائية للأعوان الإقتصاديين² . إضافة إلى أن الطبيعة القضائية للمجلس لا أساس قانوني ومنطقي لها ، طالما لم يعترف الدستور ولا المشرع بذلك صراحة³ .

إذن حتى لو افترضنا أن سلطة الضبط (مجلس المنافسة) جهة قضائية ، فإن ذلك يستند لا محالة إلى الطابع الخصوصي لميدان تدخلها ومن تم لقراراتها ، لكن هذا السند يمكن ضحضه بما مفاده أن مهما كان القطاع المعني بالضبط ، فالأطراف المعنيون لا يعارضون دور الهيئة (مجال اختصاصها) بل يحتجون بالإستناد على النصوص التي تنظم الضبط على القرار المتخذ ، إذا كان في نظرهم غير مشروع . ومعنى ذلك : بغض النظر عن ميدان تدخل السلطة تبقى قراراتها تماثل قرارات السلطات الضبطية الأخرى ؛ ومن نفس الطبيعة⁴ ، أي الطبيعة الإدارية .

وقد أكد مجلس المنافسة الفرنسي هذا التحليل في تقرير نشاطه لسنة 1990 : " الطعون ليس لها الطابع القانوني للإستئناف ، ومجلس المنافسة هو هيئة إدارية وليس هيئة قضائية " ⁵ . أما بخصوص النقطة الثانية : فإن الأمر يرجع لكون هذه المنازعة ذات خصوصية ، تطبق عليها قواعد خصوصية ، وبعبارة أخرى الاختصاص القضائي العادي ليس نتيجة لطبيعة القواعد المطبقة

¹- ODERZO (J-C), Les autorités administratives indépendantes et la constitution, thèse de doctorat en droit, université d'AIX-Marseille, 2000, p 63et64.

²- عمورة عيسى ، الطابع الإداري للاختصاص القمعي لمجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 129.

³- BENHADJYAHIA (S), « La nature juridictionnelles des autorités de régulation » RRJ n°2004-4, p.2507et 2058 .

⁴- أعراب أحمد ، في مدى دستورية السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص : قانون ، جامعة مولود معمري - تيزي وزو - ، كلية الحقوق والعلوم السياسية - قسم الحقوق - ، 2021 ، ص 329.

⁵ - Cons. conc. Rapport 1990, p. XVIII.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

على موضوع المنازعة . إذ لا يمكن إعمال مبدأ الربط بين الاختصاص والموضوع في مجال منازعة القرارات القمعية لمجلس المنافسة التي منحت للمجلس القضائي ، حيث أن هذه الخصوصية تستبعد النماذج الموجودة ، ولا يمكن استنتاج تكييف الإستئناف بالنسبة للطعون المقدمة أمام المجلس القضائي فقط من فكرة الربط بين الاختصاص والموضوع ¹ .

وأكثر ما يعزز كون الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر طعن بالإلغاء ؛ هو كون قراراته قابلة للنظر فيها من قبل قاضي المشروعية ، وهذا ما يؤكد أن ليس له الكلمة الأخيرة بل تتصرف تحت رقابة قاضي ² ، وبالتالي فهو ليس جهة قضائية يمكن الطعن بالإستئناف في قراراته .

المطلب الثاني : غياب الشرعية الدستورية

تثير عملية نقل اختصاص النظر في قرارات مجلس المنافسة لصالح القاضي العادي (الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر) عدة إشكالات قانونية ، إلى درجة الجزم بعدم دستورية الأحكام التشريعية التي يستند إليها هذا الاختصاص (الفرع الأول) وبالتبعية لذلك المساس بمبدأ التدرج الهرمي للنصوص القانونية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : مخالفة معايير وقواعد توزيع الاختصاص القضائي

بالعودة إلى الدستور ، نجد أن كل جهاز كيف بأنه من الأجهزة الإدارية تصدر عنه نتيجة لذلك قرارات إدارية ومن تم يبسط القاضي الإداري رقابته على مدى مشروعيتها للتحقق من مدى مطابقتها لصحيح القانون ، ولكن المشرع قام بخرق هذا المبدأ بأن جعل تصرفات إدارية ذات منازعة عادية حين عقد الاختصاص للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر كقاضي عادي للممارسة الرقابة على قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة (أولا) ، كما خرق مبدأ الفصل بين السلطات لما سمح بوجود إجراء وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة أمام

¹ - عيساوي عز الدين ، الطبيعة الخصوصية لإختصاص الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 584.

² - ODERZO (J-C), Les autorités administratives indépendantes et la constitution, op.cit, p65.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

الغرفة التجارية وجعله كضمانة ومطلب ضروري للمتقاضي أمام هيئة قضائية عادية وليس أمام هيئة قضائية إدارية (ثانيا) .

أولاً: بالنسبة للطعون المتعلقة بالموضوع

أثار المنح التشريعي للقاضي العادي برقابة منازعات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة مشاكل دستورية مستعصية ، تتمثل في عدم دقة معيار توزيع الاختصاص ووجود تداخلات واستثناءات في مجال الاختصاص .

وبالتالي تتعرض الدراسة في هذه النقطة إلى :

1-تجاوز حدود الاختصاص القضائي بين القضاء العادي والقضاء الإداري :

تأخذ الجزائر بمبدأ القضاء المزدوج حيث يقوم المشرع فيه بتحديد الحالات التي تختص بها كل جهة من جهات القضاء ، بمعنى أن يتولى بيان المسائل التي يختص بنظرها القضاء العادي ، وتلك التي يختص بنظرها القضاء الإداري ، وقد تم تكريس هذا المبدأ في الدستور الجزائري لسنة 2020 بموجب المادة 179 التي تنص على مايلي : " تمثل المحكمة العليا الهيئة الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم .

يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال المحاكم الإدارية للإستئناف والمحاكم الإدارية والجهات الأخرى الفاصلة في المواد الإدارية.

تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ، ويسهران على احترام القانون .

تفصل محكمة التنازع في حالات تنازع الاختصاص بين هيئات القضاء العادي وهيئات القضاء الإداري.

يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع ، وسيرها واختصاصاتها " .

ونظرا لكون الأمر 03/03 نص صراحة على الطبيعة الإدارية لمجلس المنافسة¹ ،
وتطبيقا للمعيار العضوي لتحديد الاختصاص القضائي كما سبق وأن وضحنا ، فالقاضي
الإداري هو من ينعقد له الاختصاص الأصلي في النظر في منازعاتها .

غير أن المشرع قد حاد عن هذا المبدأ ، بأن منح اختصاصا استثنائيا للقاضي العادي
ممثلا في الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر للفصل في منازعات مجلس المنافسة رغم
طبيعته كسلطة إدارية مستقلة من المفروض أن تخضع للقاضي الإداري كاختصاص أصيل²
حيث جاء في المادة 1/63 من الأمر 03/03 : " تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة
بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد
التجارية" ، لكن المشرع عندما أخضع قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال
الممارسات المقيدة للمنافسة فإنه لم يكن يرمي إلى خلق جهة قضائية متخصصة ، ولكن قام
فقط بخرق للمنظومة القانونية الجزائرية تحت ذريعة أن الطبيعة الإدارية لمجلس المنافسة
والمنازعات المتعلقة بالمنافسة التي تثيرها قراراته تنشأ عنها منازعات مدنية وتجارية يختص بها
القضاء العادي ، وهو مبرر غير كافٍ للمشرع الجزائري ليحول اختصاص الفصل ببعض
منازعات مجلس المنافسة للقضاء العادي ، من دون أن يمس بمبدأ الفصل بين السلطات بين
الهيئات الإدارية والقضاء العادي³ ، وذلك عكس المشرع الفرنسي الذي كرس بنجاح نقل
اختصاص النظر في قرارات مجلس المنافسة لصالح محكمة استئناف باريس ، حيث تمت
بطريقة دستورية مستندة في ذلك على مبدأ حسن سير العدالة⁴ كما تم إبرازه سابقا .

¹ - المادة 23 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره .

² - وليد بوجملين ، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 205.

³ - سعودي عبد الحميد ، قيرع عامر ، الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإقتصادي كضمانة للحقوق والحريات
الإقتصادية ، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية ، جامعة زيان عاشور بالجلفة -الجزائر- ، المجلد السادس ، العدد الثالث
2021 ، ص 653.

⁴ - عبد العزيز خنفوسي ، منح القاضي العادي سلطة رقابة قرارات مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 25.

مما يعني أن المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة هي مادة غير دستورية¹ ؛ نظرا لغياب أي تدخل للمجلس الدستوري² ، كما أنه كان على المشرع الجزائري حين وضعه هذا الإستثناء الذي أخرج بموجبه بعض منازعات مجلس المنافسة من رقابة مجلس الدولة أن يشرع ذلك بقانون عضوي يحول بموجبه هذا الإختصاص لمجلس قضاء الجزائر³ .

2-إغفال ضرورة مفادها : تكييف الطعن مع طبيعة القرار المطعون فيه وظروفه

بالرغم من كون فكرة الإختصاص للقضاء العادي في هذا المقام نابعة من ضرورة مساهمة القضاء العادي في عملية الضبط الإقتصادي ، نظرا لما له من صلاحيات تؤهله لممارسة هذه الرقابة في ظروف تتميز عن تلك التي يوفرها القضاء الإداري الذي يبقى قضاءا عسيرا وبطيئا مقارنة بالقضاء العادي ، هذا فضلا عن الصعوبة التي قد يتلقاها في تحليل الآثار الإقتصادية المترتبة عن الممارسات المقيدة للمنافسة⁴ ، إلا أنه لا يمكن أن نجزم بأن الإختصاص القضائي في هذه الحالة هو نتيجة طبيعية لطبيعة القواعد القانونية المطبقة ، حتى وإن كان القاضي العادي هو القاضي الطبيعي لمنازعات المنافسة ، لأنها تتعلق بالعلاقات بين المؤسسات في السوق⁵ وذلك راجع لكون : قواعد قانون المنافسة لازالت محل جدال من حيث تصنيفها⁶ ، فهناك من

¹ - سعودي عبد الحميد ، قيرع عامر ، الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإقتصادي كضمانة للحقوق والحريات الإقتصادية ، مرجع سابق ، ص 654.

² - عبد العزيز خنفوسي ، منح القاضي العادي سلطة رقابة قرارات مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 25.

³ - سعودي عبد الحميد ، قيرع عامر ، الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإقتصادي كضمانة للحقوق والحريات الإقتصادية ، مرجع سابق ، ص 654.

⁴ - ناصري نبيل ، تسوية منازعات المنافسة : بين سلطة الضبط والقضاء ، أعمال الملتقى الوطني حول : آليات تسوية المنازعات ذات الطابع الإقتصادي في الجزائر : بين النصوص والواقع ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد الصديق بن يحيى ، جيجل ، يومي 8 و 9 سبتمبر 2016 ، ص 158.

⁵ - كتو محمد الشريف ، الممارسات المنافية في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق ، ص 355.

⁶ - دفاص عدنان ، قانون المنافسة بين النظام العام التنافسي وفكرة الأمن القانوني ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، بجاية ، عدد خاص 2015 ، ص 547.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

يصنفها ضمن قواعد القانون الخاص ، وهناك من يرى أنها فرع من فروع القانون التي يشملها القانون العام الإقتصادي¹ ، كما أن : قواعد قانون المنافسة قواعد ذات طابع إقتصادي ، أصبحت مع مرور الوقت يطلق عليها بالقانون الإقتصادي ، الذي يضم قواعد قانونية أخرى متفرقة في نصوص خاصة وليست محصورة فقط في الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة لأن النظام العام التنافسي غزى أغلب القواعد القانونية ذات الصلة بالنشاط الإقتصادي² والتي تشمل حتى المجالات التي يتدخل فيها المشرع بالتنظيم بموجب قواعد القانون العام³ . إضافة إلى غياب قانون مستقل يتناول تنظيم شروط الطعن في قرارات مجلس المنافسة⁴ ؛ إذ أن القواعد الإجرائية الخاصة برفع الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة بعضها نظمها القانون الخاص بالمنافسة والبعض الآخر تكون فيه الإحالة دائما إلى القواعد العامة⁵ هذا من جهة . ومن جهة أخرى فإنه وكما سبق وأن وضحنا تم الفصل في الطبيعة الإدارية لمجلس المنافسة بموجب نص المادة 23 من الأمر 03/03 " تنشأ لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية تدعى في صلب النص مجلس المنافسة " ، وهذا الأمر يخالف مضمون المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تقضي بالإختصاص النوعي للقضاء الإداري بالنظر في جميع القضايا أيا كانت طبيعتها التي تكون الدولة والولاية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها ، وهنا يبرز جليا مدى التناقض الذي آل إليه المشرع الجزائري فمن جهة يعتبر مجلس المنافسة سلطة إدارية تتمتع بالشخصية القانونية والإستقلال المالي ، ومن جهة أخرى يخضع قراراته للطعن أمام القاضي العادي المختص في المواد التجارية⁶ .

¹ - بلجودي أحلام ، خصوصية المنازعات ذات الطابع الإقتصادي ، أعمال الملتقى الوطني حول : آليات تسوية المنازعات ذات الطابع الإقتصادي في الجزائر : بين النصوص والواقع ، مرجع سابق ، ص 8.

² - دفاص عدنان ، قانون المنافسة بين النظام العام التنافسي وفكرة الأمن القانوني ، مرجع سابق ، ص 547.

³ - بلجودي أحلام ، خصوصية المنازعات ذات الطابع الإقتصادي، مرجع سابق ، ص 8.

⁴ - عبد العزيز خنفوسي ، منح القاضي العادي سلطة رقابة قرارات مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 26.

⁵ - نموشي حبيبة ، الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال عمليات التركيز الإقتصادي ، مرجع سابق ، ص 320 و 321.

⁶ - سلطان عمار ، الرقابة القضائية على مجلس المنافسة في الجزائر : دراسة مقارنة ، مرجع سابق ، ص 83.

وعليه يبدو أنه لم يعد يمكن القول لا بأحقية القضاء الإداري ولا القضاء العادي بمنازعات المنافسة ، وذلك لحاجة هذا النوع من المنازعات لقضاء متخصص يتطلب توفير محاكم متخصصة ، والتي هي الأخرى تتطلب وتفترض أن يكون القضاة الساهرين على الفصل في المنازعات ذات الطابع الإقتصادي قضاة متخصصون ¹ .

ثانيا: بالنسبة للطعون المتعلقة بوقف التنفيذ

لما كرس المشرع الفرنسي مبدأ وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة أمام القاضي العادي معتبرا إياه تلبية لضرورة دستورية ، فإن فكرة نقل هذه المنازعة لصالح القاضي العادي يقودنا إلى القول أن هذا النقل في الإختصاص يقوم على عدم حرمان المتقاضين (المؤسسات) من الضمانات الأساسية .

فإذا كانت فرنسا تسمح بوجود إجراء وقف التنفيذ أمام محكمة استئناف باريس وفق قانون 6جويلية 1987 . ففي حالة القانون الجزائري فإن الشك وارد بالنظر إلى عدم وضوح النصوص بشأن هذه المسألة .

1-إجراء وقف التنفيذ أمام القضاء العادي :إجراء إداري

تنص الفقرة 3 من المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة على مايلي : " لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقف لقرارات مجلس المنافسة . غير أنه يمكن رئيس مجلس قضاء الجزائر ، في أجل لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما ، أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45و46 أعلاه ، الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة " . فهل يكون القاضي العادي وريثا للقاضي الإداري

¹ - عبد الله ليندة ، مدى حاجة المنازعة ذات الطابع الإقتصادي لقضاء متخصص ، أعمال الملتقى الوطني حول : آليات تسوية المنازعات ذات الطابع الإقتصادي في الجزائر : بين النصوص والواقع ، مرجع سابق ، ص 21.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

عندما يطبق في مجال وقف التنفيذ قواعد مستمدة من آليات القانون العام¹ ؟ فبذلك يستقبل القاضي العادي نظريات القانون الإداري² . وبالتالي نكون أمام أمر مخالف لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري أين منح الإختصاص للقضاء الإستعجالي والمتمثل في الغرفة الإستعجالية لمجلس القضاء الجزائري³ .

ولأجل ذلك يجب البحث ما إذا كان بالإمكان تطبيق إجراء وقف التنفيذ كضمانة للمتقاضين ليس أمام هيئة قضائية إدارية وإنما أمام هيئة قضائية عادية⁴ ؟

أو ما إذا كان قد يؤدي هذا إلى عدم التوافق في النظام القانوني الإجرائي⁵ ؟

لا يمكن تكييف الطعون المتعلقة بوقف التنفيذ أمام الجهات القضائية العادية بشأن قرارات مجلس المنافسة إلا بكونها منزعة إدارية . ولو تعلق الأمر بطعن مقدم أمام الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر ؛ فالنظر يتجه إلى طريقة تكريس ضمانة وقف التنفيذ أي أنها جاءت كطريق استثنائي جعلت المتقاضين متمتعين بنفس الضمانة الممنوحة أمام الجهات القضائية الإدارية لكن أمام جهات قضائية عادية⁶ .

فبالعودة إلى نظريات وقف التنفيذ في القواعد العامة ولربط العلاقة بين كون الجهاز القضائي المختص هو عادي وإجراء وقف التنفيذ الذي هو إداري ، فحسب الفقرة 2 من المادة 834 من

¹- GROS Manuel, « Le sursis à exécution judiciaire en matière de concurrence », LPA, N°29,8 mai 1991,p6.

²- GAUDEMET (Y.), Traité de droit administratif, t1, 16e éd., LGDJ, Paris, 200,p 35

³- محمودي فاطيمة ، القرارات الفاصلة في الأوامر والتدابير المؤقتة الصادرة عن مجلس المنافسة ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، جامعة محمد بن أحمد - وهران ، المجلد الثاني ، العدد التاسع ، مارس 2018، ص 961.

⁴- قردوح ليندة ، وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية كضمانة استثنائية للمتقاضين ، مجلة الشريعة والإقتصاد ، العدد الثالث عشر، جوان 2018 ، ص 537.

⁵- محمودي فاطيمة ، القرارات الفاصلة في الأوامر والتدابير المؤقتة الصادرة عن مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 964.

⁶- MENURET Jean-Jacques, Le contentieux du conseil de la concurrence, op.cit ,p698.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه يجب أن أن تكون هناك دعوى مسبقة في الموضوع ترمي إلى إلغاء أو تعديل الطلب الأصلي ليليها بعد ذلك طلب وقف التنفيذ .

وبالتالي فكمباقي إجراءات وقف التنفيذ في القواعد العامة فوقف التنفيذ في مجال المنافسة يمثل للطابع التبقي بين دعوى الموضوع وطلب وقف التنفيذ ، مما يعزز مرة أخرى الطابع الإداري لإجراءات وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة ¹.

فالطابع الإداري يبقى ظاهرا بالنظر إلى طبيعة القواعد المطبقة عليها ، وبالتالي لا يمكن تكييفها بالعادية بالإكتفاء بالجهة القضائية التي تنظر فيها ² ، وبالنتيجة تكريس ضمانات وقف التنفيذ للمتقاضين أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر مع الإحتفاظ بتطبيق القواعد العامة المتعلقة بوقف التنفيذ الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، إنما يجسد الغرض من الإقرار الذي جاء به المجلس الدستوري الفرنسي حين اعترافه بالقيمة الدستورية لطلب وقف التنفيذ واعتباره ضمانات أساسية لحقوق الدفاع تستلزم امتداد تكريسها أمام الجهات القضائية العادية بخصوص قرارات مجلس المنافسة ³ .

فتطبيق القواعد الواردة في قوانين الضبط لا تلبي حاجة حماية الحقوق و الحريات ولا تستجيب لمقتضيات الحق في الدفاع ولا لمبدأ دولة القانون ، باعتبارها متطلبات دستورية . لذلك تطبيق القواعد العامة في هذه الحالة هو الذي يقربه أكثر إلى دوره الوجودي والطبيعي كحامي الحقوق والحريات والمراقب الطبيعي لأعمال الإدارة ، وأن هذا الميل يتجسد بتطبيق القانون الأقرب إلى الدستور ، لأن دور القاضي هو أيضا تطبيق القاعدة الأكثر انسجاما مع الدستور نصا وروحا ،

¹ - GROS Manuel, « Le sursis à exécution judiciaire en matière de concurrence » op.cit,p7.

² - RICHER (L.), « Les recours contre les décisions administratives devant le juge judiciaire (aperçu de droit administratif judiciaire) » CJEG, nov. 1990, p. 367.

³ - MEDJNAH Mourad, Les rapports entre autorités de régulation en matière de concurrence, Edition l'Harmattan, Paris, 2013, p.562.

حيث أن الحريات الأساسية للأشخاص فوق كل اعتبار وذلك بإخضاع الإدارة (مجلس المنافسة) للقانون ؛ بعد كل من المجلس الدستوري والمشرع ¹ .

لكن الخصوصية التي يتميز بها إجراء وقف التنفيذ في مجال المنافسة تكمن في اعتماد فكرة القاضي الفرد للنظر في طلب وقف التنفيذ ممثلا في رئيس مجلس القضاء الجزائري ² ، والسبب في ذلك يعود إلى كون الممارسات المقيدة للمنافسة تتطلب ضرورة إلزام رئيس قضاء الجزائر بالسرعة في المعالجة ³ نظرا لكون عدم التدخل بشكل سريع لحماية الإقتصاد سيؤدي إلى عواقب لا يمكن تداركها ⁴ .

وأیضا من المخاوف المنجرة عن ضرورة الإلتزام بالسرعة هي حول إمكانية الوقوع في فوضى الأحكام القضائية ⁵ ، لكن بالرغم من ذلك عند معرفة أن المشرع قد اشترط كشرط من شروط وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة أن يتم خلال أجل لا يتجاوز 15 يوم تتوقف على حسب " الظروف أو الوقائع الخطيرة " التي لا يمكن تداركها ؛ فإن هذه المخاوف تتلاشى ⁶ ، رغم أن المشرع لم يحدد حالات هذه الظروف والوقائع الخطيرة الغير ممكن تداركها ، وأيضا من المخاطر التي يتخوف من الوقوع فيها إثر الإلتزام بالسرعة هي حول " فوضى الأحكام القضائية " ⁷ ، فإن معرفة معرفة تفسيرها يقتضي الرجوع إلى الاجتهادات القضائية وفي ظل غياب طعون إلى حدود

¹ - أعراب أحمد ، في مدى دستورية السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 338.

² - فحسب المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم مصدر سابق ذكره على مايلي : " غير أنه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل لا يتجاوز 15 يوما أن يوقف التدابير....."

³ - فحسب المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم مصدر نفسه على مايلي : " غير أنه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل لا يتجاوز 15 يوما أن يوقف التدابير....."

⁴ - FEVRIER Jean-Marc, Recherche sur le contentieux administratif du sursis à exécution, Edition l'Harmattan, Paris, 2000, p 131.

⁵ - عمار بوضياف ، المرجع في المنازعات الإدارية ، القسم الثاني الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية ، الطبعة ، دار جسر للنشر والتوزيع ، 2013 ، ص244.

⁶ - FEVRIER Jean-Marc, Recherche sur le contentieux administratif du sursis à exécution, op.cit, p131.

⁷ - عمار بوضياف ، المرجع في المنازعات الإدارية ، القسم الثاني الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية ، مرجع سابق ، ص244.

كتابة هذه الأسطر فإن المستقبل هو الذي سيكشف تعامل القضاء مع هذا الفراغ التشريعي المؤثر لضوابط وحالات الظروف والوقائع الخطيرة التي لا يمكن تداركها .

وفي الأخير إذا كانت هذه هي مختلف الضوابط المتعلقة بتكريس الإجراء الإداري المتمثل في وقف التنفيذ وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة أمام هيئة قضائية عادية ، فإن للمشروع دوافع جعلته يمنح للمتقاضين العاديين هذه الضمانة الإستثنائية ، وهو الأمر الذي سيكون محل تحليل في العنوان الموالي .

2-مبررات منح المتقاضي ضد قرار مجلس المنافسة ضمانة وقف التنفيذ أمام القضاء العادي

بالنظر إلى مضمون المادة 63 من قانون المنافسة ، فإن المشرع الجزائري لم يبرر مسألة تكريس إجراء وقف التنفيذ أمام هيئة قضائية عادية على الرغم من مساهمته بمبدأ الفصل بين السلطات والذي يعد مبدأ دستوري ، عكس نظيره الفرنسي الذي ذلك من خلال مبدأ المساواة وضمانات التقاضي وحقوق الدفاع¹ . لكن تبرير هذا النقل مسألة لا تنحصر فقط في الهيئة القضائية التي تنتظر فيه وإنما تتخطى ذلك بمعرفة مدى أهمية ومفعول القرارات التي كرس بشأنها هذا المبدأ .

إذ أن إسناد الفصل في الطعن في الجزاءات الصادرة عن مجلس المنافسة إلى محكمة إستئناف باريس ، القبول به لم يكن أمرا مباشرا وسهلا ، فبتفحص المجلس الدستوري الفرنسي لنتائج الطعن أيقن أن المشكل في نقل الإختصاص لمحكمة إستئناف باريس كان يكمن في عدم وقف تنفيذ القرار المطعون فيه أمامها كنتيجة للطعن مثلما هو متبع أمام مجلس الدولة مما كان يفوت ضمانة للمتقاضين يحرمون منها أمام محكمة استئناف باريس ، ويتمتعون بها إذا ظل الإختصاص لمجلس الدولة وفقا للقواعد التقليدية لإختصاصه بنظر الطعون في القرارات الإدارية . وكان هذا الوضع يشكل مخالفة دستورية حيث يتناقض مع مبدأ المساواة وضمانات التقاضي المنصوص عليها في

¹ - قردوح ليندة ، وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية كضمانة استثنائية للمتقاضي ، مرجع سابق ، ص

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

الدستور الفرنسي¹ ، لاسيما والطابع القمعي الذي تتميز به قرارات مجلس المنافسة ، لذا فإدراج هذا الحق أمر جد هام أمام هيئة الطعن² ، واعتبارا لخطورة العقوبات التي يمكن أن يقررها مجلس المنافسة (غرامة يمكن أن تصل إلى 5 % من قيمة رقم الأعمال دون أن تتجاوز 10 مليون فرنك قديم إذا لم يكن المخالف مقاولا أو مؤسسة تجارية) فإن المجلس الدستوري قرر أن مبدأ حقوق الدفاع يتطلب تأسيس إجراء تعليق التنفيذ إزاء القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة لفسح المجال للمدان للطعن القضائي³ ، حيث تضمن قرار المجلس الدستوري الفرنسي مايلي : " بالنظر إلى الطابع غير القضائي لمجلس المنافسة ، ونطاق الأوامر ، وشدة العقوبات المالية التي ينطق بها ، فإن للمتقاضي الحق في تقديم الطعن ضد قرار هذا الجهاز وطلب الحصول في هذه الحالة على وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، والذي يمثل ضمانا أساسية لحقوق الدفاع " ⁴ .

إذن منذ ذلك الوقت أصبحت غرفة الإستئناف بمجلس قضاء باريس مختصة في الطعن في قرارات مجلس المنافسة مع اعتماد هذه الهيئة القضائية لمبدأ تنفيذ قرارات مجلس المنافسة حتى تصدر القرارات الإدارية⁵ .

ولهذه الأسباب ، فإن وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة وعلى الرغم من أنه مجرد إجراء إستثنائي إلا أنه يعتبر ضمانا للمتقاضي أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر . إذ يعتبر إدراجه أمام هيئة قضائية عادية أمر في غاية الأهمية فهو يسمح بدفع الضرر الذي قد يتحقق خاصة في الحالة التي يحكم فيها بإلغاء قرار مجلس المنافسة لعدم شرعيته . إلا أن هذه الضمانة

¹ - حنفي عبد الله ، السلطات الإدارية المستقلة دراسة مقارنة ، مرجع سابق ، ص 120.

² - Stavros TSIKLITIRAS, Statut constitutionnel du sursis a exécution devant le juge administratif, RDP, N03 ,1992,p693.

³ - سلطان عمار ، الرقابة القضائية على مجلس المنافسة في الجزائر: دراسة مقارنة ، مرجع سابق ، ص 79.

⁴ - قردوح ليندة ، وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية كضمانة استثنائية للمتقاضي ، مرجع سابق ، ص 539.

⁵ - سلطان عمار ، الرقابة القضائية على مجلس المنافسة في الجزائر: دراسة مقارنة ، مرجع سابق ، ص 79.

يجب أن تأخذ بكثير من الحذر والتحفظ من أجل عدم إهدار قيمة قرارات مجلس المنافسة باعتباره حامي النظام العام الإقتصادي¹ .

وبالنسبة للوظيفية الجزائرية يمكن القول أنه إلى حين ضبط المشرع الجزائري لمسألة تكريس وقف التنفيذ بشأن قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الإقتصادي والذي تم تجاهله واستبعاده والسكوت عن تكريسه ، فإذا طبق مجلس الدولة إجتهاذه القضائي واستقر على تطبيق أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، فهذا يمثل نوع من التأطير لسلطات هذه الأجهزة المستقلة على نحو ينقص من استقلاليتها الوظيفية إزاء القاضي ويجسد من هذا الجانب دولة القانون² .

الفرع الثاني : مخالفة مبدأ تدرج القوانين

تظهر مخالفة مبدأ تدرج القوانين حول توزيع الإختصاص القضائي ، في كون المشرع الجزائري لم ينص على قانون عضوي صريح يكرس رقابة القاضي الإداري (مجلس الدولة) على قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الإقتصادي وتدخل القانون العادي من أجل تحديده (الأمر 03/03) ، ويظهر أيضا في إحالة الإختصاص لمجلس قضاء الجزائر في مجال الطعن في قرارات مجلس المنافسة التنازعية والتي تعود في الأصل إلى مجلس الدولة وفقا للمعيار العضوي لكن تم ذلك بموجب قانون عادي (الأمر 03/03) (أولا) ، مما يطرح مجالا للشك في شرعية التدخل للنص التأسيسي لمجلس المنافسة (ثانيا) .

أولا: القانون العضوي المصدر الوحيد لإختصاص مجلس الدولة

يعتبر النص التشريعي المنشأ لمجلس المنافسة المتمثل في الأمر 03/03 المصدر الوحيد لتوزيع الإختصاص القضائي للنظر في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة ، وعليه فقد منح المشرع الجزائري الإختصاص لمجلس الدولة بالفصل في قرار رفض التجميع الصادر من قبل

¹ - قردوح ليندة ، وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية كضمانة استثنائية للمتقاضي ، مرجع سابق ، ص 534.

² - أعراب أحمد ، في مدى دستورية السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 340.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

مجلس المنافسة وللغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة الفصل في مجال الطعن في قرارات مجلس المنافسة ، وفي مقابل ذلك نجد أن الدستور لا يعترف لغير القانون العضوي التدخل في تحديد اختصاص مجلس الدولة ولا يعترف لغير القانون العضوي بتنفيذ اختصاصات هيئة معينة أو إضافة اختصاصات جديدة لها ، وعليه نتساءل عن الأساس الدستوري الذي يسمح للمشرع بمنح الإختصاص للقانون العادي (النص التشريعي المنشأ لمجلس المنافسة الذي هو الأمر 03/03) ، أي هل حقا المشرع يملك صلاحية منحه لهذا القانون بمنظور الدستور ؟ .

ومن هذا المنطلق تثار إشكالية مدى دستورية المادة 3/19 من الأمر 03/03¹ على أساس أن هناك إخلال بمبدأ تدرج القوانين ؛ فاختصاص مجلس الدولة تم تحديده بموجب قانون عادي والذي هو الأمر 03/03 فنكون أمام ظاهرة تحديد اختصاص مجلس الدولة بموجب قانون غير عضوي ، في حين تثار كذلك إشكالية مدى دستورية المادة 1/63 من الأمر 03/03² على أساس أن هناك إخلال آخر بمبدأ تدرج القوانين ؛ فإحالة الإختصاص لمجلس قضاء الجزائر في مجال الطعن في قرارات مجلس المنافسة التنازعية - التي تعود في الأصل لمجلس الدولة وفقا للمعيار العضوي - تم بموجب قانون عادي وهو الأمر 03/03 ، فنكون أمام ظاهرة تعديل قانون عضوي بموجب قانون عادي ، لأن الأمر 03/03 نزع اختصاص النظر في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة من اختصاص مجلس الدولة ، مما يعني أن المشرع قد تجاهل مبدأ تدرج القوانين³.

ومن هذا المنطلق فقد نص دستور 2020 في الفقرة 4 المادة 179 على أن اختصاص مجلس الدولة لا يتحدد إلا بموجب قوانين عضوية : " يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا ومجلس

¹ - فحسب الفقرة الثالثة من المادة 19 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم مصدر سابق ذكره: " يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة " .

² - فحسب الفقرة الأولى من المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره على مايلي : " تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية ، من قبل الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار " .

³ - دفاص عدنان ، قانون المنافسة بين النظام العام التنافسي وفكرة الأمن القانوني ، مرجع سابق ، ص 411 و412.

الدولة ومحكمة التنازع ، سيرها واختصاصها " ، وبالتالي أليس من المفروض أن إضافة إختصاص جديد لمجلس الدولة (قرار رفض الترخيص من قبل مجلس المنافسة) أو تقييد اختصاص مجلس الدولة (قرارات مجلس المنافسة التنازعية) يكون بموجب قانون عضوي أو قانون آخر أسمى منه ؟ .

إن البحث عن الأساس الدستوري الذي يسمح بإضافة أو تقييد اختصاصات مجلس الدولة بموجب قوانين عادية أمر غير مجد ، فإنه حتى في الحالة التي لم يحدد فيها المشرع الجهة القضائية الإدارية المختصة بالنظر في الطعون بالإبطال المرفوعة ضد أعمال السلطات الإدارية المستقلة (مجلس المنافسة) ، فإن مجلس الدولة هو المختص مادام أنه دستوريا القانون العضوي المذكور هو الإطار الوحيد لإختصاصات مجلس الدولة فإنه لا يسوغ للمشرع العادي أن يضع إستثناء لهذا المبدأ أو يمنح نفس الإختصاص لهذه الهيئة القضائية الإدارية¹ .

ثانيا: الشك في شرعية التدخل للنص التأسيسي لمجلس المنافسة

لا يكتسب النص التأسيسي المنشأ لمجلس المنافسة (الأمر 03/03) شرعية التدخل في إضافة أو تقييد اختصاصات مجلس الدولة ، فالمؤسس الدستوري كرس مبدأ الإزدواجية القضائية بعد تكريسه لقضاء إداري يتميز عن القضاء العادي ، والذي كان يتضمن إستحداث محاكم إدارية بصفتها هيئات قضائية إدارية دنيا ومجلس الدولة بصفته أعلى قمة في هرم القضاء الإداري ، ويتم تحديد صلاحيات مجلس الدولة بموجب قانون عضوي ، وهو ما تم بعد صدور القانون العضوي رقم 01/98 المبين والمحدد لإختصاصات مجلس الدولة² ، وبموجب التعديلات الأخيرة لسنة 2022 أدخلت تعديلات جوهرية في مجال الاختصاص القضائي للقضاء الإداري ، حيث استحدث المشرع الدرجة الثانية للتقاضي في المادة الإدارية وهي المحاكم الإدارية للاستئناف مع الخصوصية التي تتمتع بها المحاكم الإدارية للاستئناف لمدينة الجزائر في إطار ما خول إياها المشرع من اختصاص ابتدائي في بعض القضايا ، ورغم هذا أبقى المشرع على اختصاص مجلس

¹ - أعراب أحمد ، في مدى دستورية السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 334.

² - عمورة عيسى ، تدخل السلطات العمومية في الحقل الإقتصادي : بين الشرعية والفعالية ، مرجع سابق ، ص 169.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

الدولة كقاضي موضوع في مجال الاستئناف في بعض القضايا (درجة ثانية للتقاضي) واختصاصه كقاضي أول وآخر درجة في بعض القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة¹، وتحدد له كل هذه الاختصاصات بموجب القانون العضوي رقم 11/22 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصه .

إذن تدخل الأمر 03/03 في إضافة أو تقييد إختصاصات مجلس الدولة يعتبر غير دستوري ، فهو ليس سوى قانون عادي لا يرقى إلى مرتبة القانون العضوي ، وبالتالي يعتبر هذا الوضع تجاهل من قبل المشرع الجزائري للتوزيع الدستوري لمجالات القانون العضوي والعادي ، ولمبدأ تدرج القوانين الذي يحدد مكانة القواعد في التنظيم القانوني².

ومن هذا المنطلق ووفق ما نص عليه الدستور في الفقرة 4 من المادة 179 منه والذي فحواه أن إختصاصات مجلس الدولة تحدد بقوانين عضوية ؛ " يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع وسيرها واختصاصاتها " ، وبالتالي بالنسبة للوضع ضمن القانون العضوي رقم 01/98 الملغى لواعترنا السلطات الإدارية المستقلة والتي يدخل ضمنها مجلس المنافسة تدخل ضمن فئة الهيئات العمومية الوطنية المذكورة في المادة 9 منه التي حددت الفئات الخاضعة لرقابة مجلس الدولة كما تم التوضيح أعلاه ، أليس من المفروض أن يتم هذا التحويل في الإختصاص بموجب قانون عضوي ينظم عمل واختصاصات مجلس الدولة وليس بموجب قانون عادي مثل ما فعل المشرع لما ورد منه بشأن النص المنشأ لمجلس المنافسة ؟.

فبهذا يكون النص المنشأ لمجلس المنافسة (الأمر 03/03) قد خلق لنفسه مجالا تنظيميا خارج الإطار القانوني للصلاحيات المخولة له ، وهذا ما يتعارض مع مبدأ المشروعية ، وبالتالي التساؤل حول دستورية التدخل للنص التأسيسي لمجلس المنافسة في مثل هذه الحالات. وتطرح الشكوك

¹ - قبائلي الطيب ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية " النظام القضائي الجزائري " طبعة محينة وفقا لآخر التعديلات سنة 2022 ، مرجع سابق ، ص 122 .

² - Rachid Zouaïmia, « le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », op.cit , p 11.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

كذلك حول قوة هذا النص بصفته قانون عادي في التساؤلات التي أثارت حول مكانته في المنظومة القانونية الكلاسيكية .

فبالعودة إلى النظام الدستوري الجزائري فإن القوانين العضوية تسمو عن القوانين العادية¹ ، حيث تصنف القوانين العضوية في المركز الثالث بحكم أنها تخضع لإجراءات مصادقة معقدة تستمد من مبدأ تدرج النصوص وأنها طبقا لهذا المبدأ تتبوأ مركز أسمى من القانون العادي ، فتليها القوانين العادية في المركز الرابع ، وهو ما يمكن أن يستشف من رأي المجلس الدستوري الذي جاء فيه أنه : " واعتبارا أن التوزيع الدستوري للإختصاصات بين ما يدخل في مجال القانون العضوي وما يدخل في مجال القانون العادي وأخضعهما لإجراءات مصادقة مختلفة تستمد من مبدأ تدرج النصوص في النظام القانوني الداخلي الذي يقضي بأن القانون العضوي بحكم مركزه في هذا النظام ، والقانون العادي لا يمكن أن يتدخل أي منهما إلا في المجال ووفق الإجراءات التي حددها وأقرها لها الدستور ، مما يستنتج أن المجلس الشعبي الوطني لا يمكنه أن يخضع حكما أو احكاما من مجال القانون العادي لنفس إجراءات المصادقة التي يخضع لها القانون العضوي " ² ، وقد قال الأستاذ عمار عوابدي في ذلك : القانون العضوي يتمتع بوظيفة سامية تجعله يحتل مرتبة تلي الدستور مباشرة تسمو على القانون العادي³ .

إذن من خلال ما سبق نجد أن تحديد اختصاصات مجلس الدولة تتم بموجب قانون عضوي ، ولكن المشرع قام بخرق هذا المبدأ فأحدث تعديل في اختصاص مجلس الدولة .

فالنص المتعلق بالمنافسة وبالضبط المادتين 19 و63 منه نجد أن المشرع الجزائري قام بمنح الإختصاص لمجلس الدولة بالفصل في قرار رفض التجميع الصادر من قبل مجلس المنافسة

¹ - شحوتي مصطفى ، مرتبة القانون العضوي ومكانته بين القواعد القانونية ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، المركز الجامعي تيسمسيلت ، العدد 11 ، ص 205.

² - رأي رقم 10/ر.ن.د.م/د.م.د. 2000 مؤرخ في 13 مايو سنة 2000 المتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني ، الدستور ج.ر. العدد 46 مؤرخ في 30 يوليو 2000.

³ - عوابدي عمار ، فكرة القانون العضوي وتطبيقاتها في القانون الناظم للبرلمان ذو العلاقات الوظيفية بينه وبين الحكومة مجلة الفكر البرلماني ، العدد 02 ، ص 54.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

بموجب قانون عادي وكذا منح الإختصاص لمجلس قضاء الجزائر للفصل في مشروعية قرارات مجلس المنافسة بموجب قانون عادي (الأمر 03/03) . لذا فقد مس بالإجراء القانوني الذي بموجبه يتم تحديد إختصاصات مجلس الدولة ، والمتمثل في القانون العضوي 01/98 المحدد لإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله. كما يمس بالمعيار العضوي الذي يركز عليه الإجتهد القضائي للتمييز بين إختصاص القضاء العادي وإختصاص القضاء الإداري¹ ، وبهذا يكون المشرع الجزائري قد أخل بالمبدأ القاضي بتدرج القواعد القانونية وسمو القانون العضوي على القانون العادي².

وفي هذا السياق ، وحتى لو سلمنا بأن القانون العادي (الأمر 03/03) لم يرقم بالتعدي على الإختصاصات الدستورية الممنوحة للقانون العضوي بمحاولة إدراج إختصاصات مجلس الدولة بنظر الطعون ضد قرار مجلس المنافسة الراض للجميع ضمن أحكام الفقرة الثانية من المادة 9 من القانون العضوي 01/98 التي جاء فيها : " ويختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة " ، فإن ذلك لا يستقيم ، لأن المجلس الدستوري قد أقر بمناسبة نظره في رأي له يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي رقم 11-13 المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله بأن : " تحديد إختصاصات أخرى لمجلس الدولة في المواد 9 و10 و11 من هذا القانون بالإحالة إلى " نصوص خاصة " بدون تحديد طابع ومضمون هذه النصوص يكون المشرع العضوي في هذه الحالة قد أغفل مجال إختصاصه ، ولكن إذا كانت عبارة " نصوص خاصة " المستعملة من طرف المشرع المقصود بها نصوص تكتسي نفس طابع القانون موضوع الإخطار (أي قوانين عضوية) وأن موضوعه ذو علاقة بهذا القانون

¹ - DIB (S), « La nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire », Revue conseil d'Etat, n° 03, P113.

² - عمورة عيسى ، تدخل السلطات العمومية في الحقل الإقتصادي : بين الشرعية والفعالية ، مرجع سابق ، ص 170.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

العضوي ، فإن هذه الفقرات الأخيرة من المواد 9 و10 و11 المذكورة أعلاه تعد مطابقة للدستور شريطة مراعاة هذا التحفظ " ¹ .

وفي جميع الأحوال يبقى عدم الاعتراف الدستوي للقانون العادي بالتدخل في تحديد إختصاصات مجلس الدولة ، من الأمور التي تضعف الشعور بالطابع الشرعي لأحكام المادتين 19 و63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة .

وعليه ليس من شأن هذا التعديل الذي أدخلته المادة 2 من القانون العضوي رقم 13/11 على نص المادة 9 من القانون العضوي رقم 01/98 عبر إضافة عبارة " القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة " أن يفيد في شيء تأسيساً على قدرة " النصوص العضوية " المقصودة حصراً حسب تحفظ المجلس الدستوري من عبارة " النصوص الخاصة " على تعديل أو تتميم نصوص عضوية أخرى تبدو بديهية ولا تحتاج إلى النص عليها صراحة ² .

كذلك من جهة ثانية ، يترتب على التسليم بإلحاق سلطات الضبط المستقلة (مجلس المنافسة) بفئة الهيئات العمومية الوطنية ، صيرورة السؤال المتعلق بمدى دستورية منح الاختصاص لمجلس الدولة بدعاوى الإلغاء الموجهة ضد قرارات هذه السلطات غير ذي فائدة ، حيث يصبح هذا المنح رغم أنه تم بقوانين عادية وليست عضوية متوافقا مع أحكام الدستور ، كونه لا يعدو في هذه الحالة أن يكون مجرد تأكيد للاختصاص لا منحا أو إنشاء مبتدأ له ³ .

أما بالنسبة للوضع ضمن القانون العضوي الجديد رقم 11/22 المعدل والمتمم لقانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصاته، فرغم نصه على اختصاص مجلس الدولة بموجب نصوص خاصة من خلال المواد 9 و11 إلا أن المحكمة الدستورية لم تثر أي تحفظ

¹ - رأي رقم 02/ر.م.د/2011 ، مؤرخ في 6 جويلية 2011 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 01/98 ، مؤرخ في 30 ماي 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور ، جر عدد43 ، صادر في 03 أوت 2011.

² - بشير الشريف شمس الدين ، لعقابي سميحة ، قانون الضبط الاقتصادي ، دار الهدى ، الجزائر ، 2021 ، ص 237.

³ - بشير الشريف شمس الدين ، لعقابي سميحة ، قانون الضبط الاقتصادي ، مرجع نفسه ، ص 238.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

بشأن دستورية هاتين المادتين . ما يجعل المجال مفتوحا أمام جميع النصوص القانونية باختلاف درجاتها ، رغم أن النص الدستوري كان واضحا وصريحا في هذه المسألة من خلال المادة 179 منه ¹ . وهذا ما يعطي إنطباع بشرعية المادة 19 و63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة .

¹ - حمال ليلي ، اختصاص مجلس الدولة بموجب نصوص خاصة ، مرجع سابق ، ص 198.

المبحث الثاني : نقائص الاختصاص القضائي المزدوج

إن تميز مجلس المنافسة بإزدواجية الاختصاص في منازعاته لم يكن بعامل الصدفة بل كان تقليدا للنظام القانوني الفرنسي ، والمشرع الجزائري بالرغم من كونه كرس مبدأ إزدواجية الاختصاص القضائي على قرارات مجلس المنافسة بهدف ضمان الأهداف التي يرمي إلى تحقيقها قانون المنافسة ، والمتمثلة في حماية المنافسة ومتابعة كل المخالفات التي تؤدي لعرقلتها من خلال تقويم قرارات مجلس المنافسة وتصحيحها إن استدعت الضرورة لذلك .

إلا أننا نلمس ثغرات ونقائص في النظام القانوني للطعون تحول حتما دون تكريس هذه الرقابة بشكل فعال ، بالعكس فهي نقائص سترهق كاهل القضاء في تحقيقه محاكمة عادلة ، ذلك أن مواقف المشرع الجزائري لم تكن في محلها ولا تتطابق مع مبادئ المحاكمة العادلة الواجب أخذها بعين الاعتبار للتنسيق بين جهات الرقابة ومصلحة المنافسة ، فجعل الولاية العامة لمجلس الدولة في المنازعات التي يكون مجلس المنافسة طرفا فيها باعتباره جهة قضائية إدارية فتح باب الإشكالات حول ماهي العراقيل القانونية والعملية الناجمة عن ذلك ، كذلك كانت صياغة النصوص قاصرة لأنه قصر حق الطعن فقط لأطراف الخصومة دون الغير المتضرر من القرار . كذلك لما نص المشرع على مسؤولية مجلس المنافسة فإنه لم يحدد القاضي المختص للفصل فيها (المطلب الأول) .

كما أن موقف المشرع الجزائري الذي لم يكن في محله جعل مبدأ إزدواجية الاختصاص في منازعات مجلس المنافسة يتخبط في نقائص أخرى ؛ فما يلفت الإنتباه في هذا الشأن أن المشرع الجزائري موقفه غير دقيق وصارم ، فنجده يبرر النقل في الاختصاص القضائي لصالح القاضي العادي على أساس متطلب حسن سير العدالة الذي يهدف إلى توحيد منازعات المنافسة ، لكن سار مسار مخالف لما هو مخطط لبلوغه فالتحويل في الاختصاص من القاضي الإداري إلى القاضي العادي خص فقط قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة دون القرارات المتعلقة بالتجميعات الإقتصادية ، وهذا لا يخدم على الإطلاق تجميعها لتكون تحت رقابة جهة قضائية واحدة من أجل توحيد الاجتهاد القضائي ، ناهيك على أن هذا التوزيع في

الإختصاص بين القضاء الإداري والعادي سيحدث لا محالة تناقض في الأحكام القضائية ، إضافة إلى أن المشرع لم يضع قواعد إجرائية واضحة لتكريس هذا الطعن ، بل أغلب قواعد الطعن مستنبطة من القواعد العامة . كما أن جعل منازعات المنافسة من إختصاص قضاة ليس لهم أي تكوين في مجال المنافسة لا يوفر حماية قضائية لحقوق الأفراد من تجاوزات مجلس المنافسة ، وقد ارتأينا أن نخصص لها مطلب بأكمله نظرا لأهميتها تحت عنوان نقائص ذات طبيعة أخرى (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : نقائص متعلقة بقصور النصوص القانونية

لا يمكننا الحديث عن الرقابة القضائية باعتبارها وسيلة قانونية لمعينة كيفية تطبيق القانون من طرف مجلس المنافسة دون الحديث عن النصوص التي نظمت الطعن في قرارات مجلس المنافسة ، فهي مسألة يجب أن تدرس من كل الزوايا إن كانت للمشرع رغبة فعلية في تحقيق سيادة القانون وضمان مبدأ المساواة ، وللأسف الشديد لم تحضى هذه الرقابة بالعناية اللازمة في الجزائر بالعكس ، نلمس من خلال النصوص الإجرائية حتى الموضوعية في التشريع الجزائري ، عدم تركيز المشرع على تنظيم الطعن في هذه القرارات كأنما هذه المسألة عرضية واستثنائية ، فلم يولها المشرع الإهتمام بالقدر الذي تقتضيه هذه المسألة المهمة .

فالمشرع الجزائري ضرب عرض الحائط مبدأ التقاضي على درجتين في مجال منازعات الرقابة على التركيز الإقتصادي (الفرع الأول) ، أكثر من هذا فلقد ضيق المشرع الجزائري من مجال الطعن في القرارات المتعلقة بالتجميع الإقتصادي وقصره في قرارات رفض التجميع فقط دون باقي القرارات الأخرى (الفرع الثاني) ، ضف إلى أن المشرع لم ينص على الجهة القضائية المختصة بالفصل في الطعون المتعلقة بالمسؤولية ضد قرارات مجلس المنافسة (الفرع الثالث) .

الفرع الأول:عدم تمكين المؤسسة الطالبة للتجميع من حق التقاضي على درجتين

باتت ولاية مجلس الدولة بالنظر مباشرة دون أن تسند لجهة قضائية أخرى ، وبصفة نهائية في منازعات الرقابة على التركيز الإقتصادي مبدأ يتمتع به مجلس الدولة لدى أغلب النظم المقارنة

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

التي تأخذ بنظام الإزدواجية القضائية ، على أن يكون ذلك بضوابط تحددها النصوص القانونية التي تنظم الاختصاص .

ويتمثل دور التقاضي على درجتين في تحقيق الأمن القضائي ، من خلال ما يكفله من حقوق ، وما ينتج عنه من معالجة للأخطاء التي قد يقع فيها القضاة أثناء تصديهم للمنازعات المتعلقة بعمليات التركيز الإقتصادي في أول درجة .

وسأتناول من خلال هذا الفرع مدى تطبيق مبدأ ولاية مجلس الدولة كقاضي ابتدائي ونهائي في إطار منازعات قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتركيز الاقتصادي، وكذا ما يترتب على الأخذ بهذا المبدأ من عراقيل قانونية وعملية تشكل في مجموعها مساس بأمن المتقاضين (أطراف عملية التركيز) والذي يعتبر حق جوهري في الدعاوى المرفوعة أمام مجلس الدولة من خلال التقسيم التالي :

أولا :مبدأ ولاية مجلس الدولة كقاضي ابتدائي ونهائي في إطار منازعات قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتركيز الاقتصادي

ثانيا :العراقيل القانونية والعملية الناجمة عن ولاية مجلس الدولة كقاضي ابتدائي ونهائي في إطار قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتركيز الاقتصادي.

أولا:مبدأ ولاية مجلس الدولة كقاضي ابتدائي ونهائي في إطار منازعات قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتركيز الاقتصادي

كما سبق وأن بينا تقتضي المادة 3/19 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة ، بأنه : " يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة " .

حقيقة مضمون هذه المادة يكرس صراحة اختصاص مجلس الدولة في النزاعات المتعلقة برفض الترخيص بعمليات التجميع ، وبهذا يكون المشرع الجزائري قد جعل لمجلس الدولة الولاية العامة في المنازعات التي يكون مجلس المنافسة طرفا فيها باعتباره جهة قضائية إدارية عليا تقف على

هرم التنظيم القضائي الإداري¹ ، أين توضح إختصاصه كأول وآخر درجة المادة 9 من القانون العضوي 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله والتي أدخل عليها تعديل سنة 2011 بموجب المادة 2 من القانون العضوي 13/11 والتي تضمنت ما يلي : " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية .

ويختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة "

إضافة إلى المادة 901 من القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي جاء فيها ما يلي : " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة " .

وقد كان لاختصاص مجلس الدولة بهذا النوع من القرارات نفس المصير بعد آخر التعديلات الطارئة على القانون العضوي رقم 11-22 المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصاته وقانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم للقانون 09/08 ، فكما سبق وأن تطرقنا بالشرح المفصل أعلاه ؛ بعد أن تم تعديل المادة 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 التي تقابلها المادة 11 من القانون العضوي رقم 11/22 فقد إحتفظ مجلس الدولة باختصاصه بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة كأول وآخر درجة مثلما هو الشأن بالنسبة للقرارات الصادرة عن مجلس المنافسة . إذ يعود الإختصاص لمجلس الدولة - وبموجب نص خاص - إذا تعلق الأمر بمنازعة

¹ - بن حملة سامي ، الدور الجديد للقاضي الإداري في إطار منازعات الرقابة على التركيز الإقتصادي ، مرجع سابق ، ص 126.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

ذات طابع إداري تتضمن رفض الترخيص بالتجميع ، على اعتبار أن الأمر يتعلق بقرار اتخذه مجلس المنافسة كهيئة ضبط¹ . وذلك باعتبار قانون المنافسة قانون خاص .

والمقصود هنا بأن مجلس الدولة يفصل في الطعون بقرار مجلس المنافسة المتضمن رفض الترخيص بعمليات التجميع الإقتصادي كقاضي أول وآخر درجة ؛ أن ترفع هذه الدعوى مباشرة بأول درجة بمعنى قبل أن يراجع في النزاع أي قضاء آخر ، وينظر فيها بصفة نهائية بآخر درجة فلا يمكن الطعن في قراراته أمام قاضي الإستئناف² .

وقد عبر عنه جورج وبيار : " مع إنه روجع في الدرجة الأولى ؛ يصدر أحكاما غير قابلة للإستئناف ؛ ويقال في هذه الحالة ؛ إن القضاء في هذه الحالة هو قاضي الدرجة الأولى والأخيرة " ³ . وهذا يعني أن لمجلس الدولة في هذا الصدد ما للقاضي الابتدائي من سلطات خلافا لقاضي النقض ، فمن صلاحياته الأمر باستخدام مختلف وسائل التحقيق قصد توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة ، والخبرة التي يلجأ فيها إلى طلب المساعدة حتى تتوضح له المسائل التقنية الإقتصادية في هذا المجال نظرا لكونه غير مختص في المسائل التقنية للضبط الإقتصادي⁴ ، وكذا الأمر بأي إجراء ضروري لتهيئة ملف القضية للفصل فيها طبقا للقانون ، فقد وجب على القاضي الإداري (ممثلا في مجلس الدولة) أن يتحقق بمجرد تسجيل القضية وطوال التحقيق ؛ أن الإجراءات الجوهرية التي نص عليها تحت طائلة عدم القبول قد احترمت ، يتعلق الأمر مثلا بحساب رقم الأعمال الواجب توافره لخضوع التجميع للرقابة و تحديد نطاق السوق المعنية الخ ، والأمر بتصحيح ما يمكن تصحيحه قبل الفصل في القضية .

¹ - بريارة عبد الرحمن ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء القانون رقم 09/08 المعدل والمتمم بالقانون رقم 13/22 ، الجزء الأول ، مرجع سابق ، ص 577.

² - على اعتبار أن مجلس المنافسة يمثل هيئة من الهيئات العمومية الوطنية ذو طابع وطني عمومي مثلما إرتأى ذلك الأستاذ زوايمية رشيد (وقد تطرقنا لذلك بالتفصيل ضمن المبحث الأول من الفصل الثاني من الباب الأول) .

³ - جورج فوديل وبيار دلقو القية ، القانون الإداري ، ترجمة منصور القاضي ، المؤسسة الجامعية ، ج2 ، ط2 ، لبنان ، 2002 ، ص 42.

⁴ - GERADIN (Damien) et PETIT (Nicolas), «Droit de la concurrence et recours en annulation à l'ère post- modernisation », Revue trimestrielle de droitcommercial, DALLOZ, Paris, N 04, 2005, p829.

وبعد ما سبق التطرق إليه ، لعل بوسعنا إذا أن نتساءل عن المبررات التي دفعت المشرع الجزائري بإفراد المنازعات المتعلقة بالتجميع الإقتصادي لولاية مجلس الدولة دون غيره للفصل فيها؟

إن الرأي الغالب فقها هو أهمية هذه المنازعات ، المتمثلة في منازعات الرقابة على قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال عمليات التجميع الإقتصادي ، إذ يعتقد أن خبرة وكفاءة مجلس الدولة هي الكفيلة بتحقيق الهدف وتبرر استئنائه بها ¹ ، فالقضية المطروحة على مستوى قمة الهرم القضائي الإداري يتصدى لها قضاة مختصون بامتياز في مسائل حماية حريات الأفراد من تعسف الإدارة باعتباره جهاز يتمتع بتشكيلة بشرية مختصة ويحوي هياكل قضائية ذات طابع استشاري وإداري وتقني تؤهله لإصدار قرارات عادلة وضامنة للحريات الفردية في هذا المجال ، كما أن تصدي مجلس الدولة كجهة قضاء نهائية للبت في قرار رفض الترخيص بالتجميع الإقتصادي ، يكمن في نظرنا في رغبة المشرع الجزائري في تجنب إطالة أمد النزاع الذي ينتج عن تعدد مراحل الطعن ، وهذا ما يسعى إلى تحاشيه كل من الأطراف المعنية ومجلس المنافسة كسلطة ضبط السوق ، نظرا لحجم الآثار السلبية التي قد تترتب عن تأخر الفصل في النزاع القائم بين أصحاب عمليات التجميع الإقتصادي ومجلس المنافسة حول القرار الرفض للتخصيص بالتجميع الإقتصادي².

حقيقة ، وبهذا النهج الذي اعتمده المشرع الجزائري بالنسبة لقرارات رفض الترخيص الصادرة عن مجلس المنافسة ، يكون قد سلك مسلك تشريعات المنافسة الحديثة ، كالمشرع الفرنسي الذي أخضع القرارات الصادرة عن سلطة المنافسة الفرنسية (وزير الإقتصاد سابقا) إلى رقابة مجلس الدولة الفرنسي ، بالرغم من أن أحكام الرقابة على التركيز الحالية لم تشر إلى ذلك ؛ حيث لم ينص القانون التجاري الفرنسي على جهة الطعن التي تفصل في الطعون الخاصة بالتجميعات

¹ - نموشي حبيبة ، الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال عمليات التركيز الإقتصادي ، مرجع سابق ، ص 311 .

² - مالح زهرة ، الوقاية من الممارسات المقيدة للمنافسة في التجميعات الإقتصادية- دراسة مقارنة- ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص قانون خاص ، جامعة الجزائر 1- بن يوسف بن خدة - كلية الحقوق ، 2021 ، ص 284 و 285.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

على أساس أن القرارات المتعلقة بالتجميعات تخضع للمبادئ التي تحكم الرقابة القضائية على الأعمال الإدارية حيث يعتبر مجلس الدولة مختصا بالفصل في الطعون ضد القرارات الوزارية¹.

ثانيا:العراقيل القانونية والعملية الناجمة عن ولاية مجلس الدولة كقاضي ابتدائي ونهائي في إطار منازعات الرقابة على التركيز الاقتصادي

إن قضاء مجلس الدولة بصفته يفصل ابتدائيا ونهائيا في الطعون بقرارات مجلس المنافسة المتعلقة برفض عمليات التجميع الإقتصادي يطرح تساؤل يتعلق بمسألة ضمانات الأطراف المعنية بعملية التجميع في مراجعة هذا القضاء ؟

هل يمكن أن تكون هذه القرارات القضائية قابلة لطعن من الطعون القضائية ؟

بداءة ، من شروط قبول الطعن بالنقض ، أن يكون القرار القضائي المطعون فيه قد صدر بصفة نهائية .

وعليه إن لما جاء في المادة 11 من آخر تعديل للقانون العضوي رقم 11/22 و التي تقابلها المادة 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد رقم 13/22 المذكورتان أعلاه أثر سلبي على مبدأ التقاضي على درجتين . لأن الإعتراف لمجلس الدولة بالفصل كدرجة أولى وأخيرة سيوجب طريقا عاديا من طرق الطعن مكرسا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية هو طريق الإستئناف² ؛ وبالتالي يفرض عليه اللجوء لطرق الطعن غير العادية ، كالنقض ، منتهكا بذلك أحد المقومات الأساسية للمحاكمة العادلة ، وهو مبدأ التقاضي على درجتين المضمون دستوريا ، والمعمول به في القضاء العادي دون القضاء الإداري . رغم أن كل من مجلس الدولة والمحكمة العليا ، وردا في نص دستوري واحد (المادة 179 من دستور 2020) ، إلا أن المحكمة العليا كانت ولا تزال محكمة قانون ، لا تمارس اختصاص ابتدائي نهائي ، في حين أن مجلس الدولة

¹- ARHEL Pierre, «le juge administratif, juge de laplication du droit national et du droit Communautaire » lamy, n03, paris, 2005, p 63 et 69.

²- عمار بوضياف ، القضاء الإداري في الجزائر (دراسة وصفية تحليلية مقارنة) ، دار جسر للنشر والتوزيع ، الجزائر 2010 ، ص28.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

بصفته هذه ، يعد محكمة قانون ووقائع . لذا وجب تحرير وإعفاء مجلس الدولة من وصفه كقاضي موضوع ليركز على مهمته في تقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية وتوحيد الاجتهاد القضائي خاصة مع ثبوت في العديد من اجتهادات مجلس الدولة عدم قابلية الطعن بالنقض في القرارات التي سبق وأن نظر فيها بصفته قاضي ابتدائي نهائي¹ .

وبهذا عندما ينظر مجلس الدولة بدرجة أولى وأخيرة لا يكون للمنازعات المتعلقة بالتجميع الإقتصادي سوى درجة قضاء واحدة ، ولا يمكن أن تخضع للطعن بالنقض ، وعليه يمكن أن نرى في ذلك انتهاكا لمبدأ التقاضي على درجتين² ، إذ لم تكن صفة مجلس الدولة وحدها الضمان الأسمى للمتقاضي ، والمشرع قد أجاز طرقا أخرى لمراجعة القرارات .

فحق التقاضي على درجتين لكل من يرغب في اللجوء إليه ، يعد من أهم شروط وضمانات المحاكمة العادلة، التي تهدف لتحقيق الجودة في الأحكام القضائية من خلال تصحيحها ومراجعتها من قبل الجهات القضائية العليا ، ويهدف الحق في الطعن إلى البحث عن مدى سلامة ونزاهة الأحكام والقرارات القضائية ، كما أنه ومن خلال ممارسة الطعن يتسنى للمحكمة الأعلى درجة تصحيح ومراجعة أحكام المحاكم الأقل درجة ، وذلك من خلال إعادة تكييف الوقائع واعتماد تفسير جديد للنصوص القانونية المطبقة في القضية المعروضة³ .

فلا شك أن تدعيم العدالة بالسماح بمراجعة الأحكام عن طريق الاستئناف ، من شأنه تقديم قدر من الرعاية للعدالة في سوق المنافسة بتقريره لمبدأ التقاضي على درجتين في منازعات التركيز الاقتصادي ، فالاستئناف هو سبيل أطراف عملية التجميع الاقتصادي للطعن فيما يصدر من أحكام حينما تعتقد أنها ألحقت بها ضررا.

¹ - حمال ليلي ، اختصاص مجلس الدولة بموجب نصوص خاصة ، مرجع سابق ، ص 205 و206.

² - نموشي حبيبة ، الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال عمليات التركيز الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 311.

³ - محمد بجاق ، مبدأ التقاضي على درجتين ودوره في تحقيق الأمن القضائي ، مجلة الدراسات الفقهية والقضائية ، العدد 4 رمضان 1438 هـ / جوان ، 2017 ، ص 74 و75.

هذا الدور المنوط لمجلس الدولة في مجال منازعات قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال الرقابة على التجميع الاقتصادي ، وإلى جانب احتوائه على عراقيل قانونية (المساس بمبدأ التقاضي على درجتين) ، يحتوي أيضا على عراقيل عملية على المساس بالحق الأول تشكل في مجموعها مساس بحق الدفاع .

فانطلاقا من كون مبدأ التقاضي على درجتين كما سبق وأن وضحنا يتيح للمحكوم عليه أن يتدارك ما قد يكون فاتته من دفع أمام محكمة أول درجة ، فيكون له الفرصة في تعديل مسار دفاعه¹ .

وحق الدفاع من أهم مقومات المحاكمة العادلة ، ولم يتقرر لمصلحة المؤسسة الطالبة للتجميع فقط بل لمصلحة السوق لتحقيق منافسة مشروعة² ، وغيابه حتما سيؤدي إلى تزييف الحقائق ، الأمر الذي سيضلل القضاء ويوجب الحقيقة ويؤدي به في نهاية المطاف إلى الإنزلاق في أخطاء قضائية خطيرة ، ومن هنا كان الحق في الدفاع إحدى الوسائل التي تمكن القضاء من الوصول إلى الحقيقة ، فالحق في الدفاع مكفول في جميع درجات التقاضي ، والتقاضي على درجتين يمثل تأكيدا وترسيخا لهذا الحق ، إذ بإمكان المعنيين بالحكم (أطراف عملية التجميع الإقتصادي) أن يتداركو ما فاتهم عند عرض نزاعهم في أول درجة ، وذلك من خلال تعديل مسار الدفاع³ .

ومما سبق نتيقن بأن حق التقاضي على درجتين في المنازعات المتعلقة بالتجميع الإقتصادي يعتبر ضمانا لا غنى عنها بالنسبة لأطراف عملية التركيز ، وكذلك بالنسبة لمصلحة العدالة ذاتها

¹ - محمد بجاق ، مبدأ التقاضي على درجتين ودوره في تحقيق الأمن القضائي ، مرجع سابق ، ص 76.

² - فمبدأ إحترام حقوق الدفاع Rights of defence يعتبر الركيزة الأساسية للمحاكمة المنصفة ، وقد أكد الفقه والقضاء المقارن على ضرورة الإلتزام بحقوق الدفاع باعتبارها من الحقوق الأساسية للإنسان . لدرجة أن مجلس الدولة الفرنسي يعتبر أن مبدأ احترام حقوق الدفاع من المبادئ العامة للقانون واجبة التطبيق حتى بغير نص ، les principes généraux du droit applicables même en l'absence du texte ، حيث أكد المجلس في أكثر من مناسبة أنه " ينتج من المبادئ العامة للقانون الواجبة التطبيق حتى بدون نص أن أي جزاء لا يمكن أن يصدر مشروعا بدون أن تعطى الفرصة لصاحب الشأن بتقديم أوجه دفاعه بصورة كاملة " ، أنظر بهذا الشأن :

C.E.5Mai 1944 , dam reuuetrompier Gravier .

³ - محمد بجاق ، مبدأ التقاضي على درجتين ودوره في تحقيق الأمن القضائي ، مرجع سابق ، ص 76.

فهو ليس مجرد جدل فقهي في مجال المنافسة ، بل هو إلزام يقع على عاتق المشرع الجزائري وينبثق عن نظام قضائي يهدف إلى تجسيد الرقابة القضائية على أعمال الهيئات الإدارية ، كما ينبثق عن القواعد الدستورية المتعلقة بالحق في محاكمة عادلة ومنصفة والتي تضمنتها المادة 3/165 من دستور 2020 التي جاء فيها مايلي : " يضمن القانون التقاضي على درجتين ويحدد شروط وإجراءات تطبيقه " .

وانطلاقا من كل هذه المعطيات ودرجة تأثير تلك العراقيل القانونية أو العملية التي تمخضت عن الأخذ بمبدأ الولاية العامة لمجلس الدولة كقاضي ابتدائي ونهائي في إطار منازعات الرقابة على التركيز الاقتصادي ، ندعو المشرع الجزائري لأن يكرس الحق في درجة ثانية للتقاضي في هذه المنازعات ليقدم بذلك قدر من الرعاية للعدالة ضمنها .

الفرع الثاني : عدم النص على إمكانية الطعن القضائي في قرار منح الترخيص بالتجميع

يعتبر شرط المصلحة من أهم الشروط الموضوعية التي يقف عليها قبول دعوى الإلغاء الموجهة ضد قرار مجلس المنافسة الصادر في مجال التجميعات الاقتصادية ، فهي الضابط الضامن لجدية الدعوى وعدم خروجها عن الغاية التي سطرها لها القانون ؛ طبقا للقاعدة الفقهية " لا دعوى بدون مصلحة " .

وفي هذا الصدد نهدف من خلال هذا الفرع إلى تسليط الضوء على مدلول شرط المصلحة في دعوى الإلغاء المتعلقة بمنازعات التجميع الاقتصادي وأثر انعدامها أثناء طلب الطعن في قرار منح الترخيص بالتجميع في ظل تضارب المصالح في السوق الحر ؛ وذلك من خلال التطرق بالتفصيل لما يلي :

- انعدام المصلحة القانونية الاقتصادية للمؤسسات الطاعنة في قرار منح الترخيص بالتجميع (أولا) .

- استحالة إثبات الضرر الماس بالمصلحة الاقتصادية للسوق وقت صدور قرار منحا لترخيص بالتجميع (ثانيا) .

أولاً: انعدام المصلحة القانونية الاقتصادية للمؤسسات الطاعنة في قرار منح الترخيص بالتجميع

انطلاقاً من كون القاعدة العامة تقضي بأن : القاضي الإداري (مجلس الدولة) في دعوى الإلغاء يتعين عليه أن يتأكد من توافر شرط المصلحة لدى رافع الدعوى ، وألا يكون هدف المدعي هو التأكيد على إحترام القانون فقط ، وإنما يتعين أن يكون هدفه التأكيد على إحترام القانون ولكن من خلال تحقيق مصلحة شخصية له « L'auteur du recours poursuit non pas seulement le respect de la légalité mais encore à travers lui un avantage personnel »¹.

نجد أنلشرط المصلحة مكانة مميزة بين شروط قبول الطعن بخصوص القرار الصادر عن مجلس المنافسة المتعلق بالتجميع الاقتصادي ، فحسب المادة 3/19 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة التي جاء فيها : "يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة " يتوضح أن موضوع الدعوى المرفوعة أمام مجلس الدولة يتمحور في الطعن ضد القرار الصادر عن مجلس المنافسة القاضي برفض التجميع² ، أي ووفقاً لهذه المادة يكون المشرع الجزائري قد خص قرارات رفض التجميعات فقط بالطعن وبالتالي فإن أي قرار متعلق بالتجميع ولا يتضمن رفض التجميع يخرج عن نطاق صلاحيات القاضي الإداري³ ؛ وبالتالي لا يكون أمام المؤسسات المعنية مصلحة قائمة من وراء الطعن في قرار الترخيص بالتجميع الاقتصادي ، على اعتبار أن إمكانيات الطعن أو الإلغاء تخص فقط قرارات رفض الترخيص⁴ ، بالرغم من إمكانية تضرر هذه الأطراف نتيجة الترخيص بالعملية⁵.

¹ - Bernard Pacteau , contentieux administratif , 5^e édition , presses Universitaires de France , 1999, p141-142.

² - بوعزم عائشة ، منازعات المنافسة أمام الجهات القضائية الإدارية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 194.

³ - بن خمة جمال ، الهيئات المكلفة بحماية المنافسة في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 233.

⁴ - بن حملة سامي ، الدور الجديد للقاضي الإداري في إطار منازعات الرقابة على التركيز الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 127.

⁵ - نموشي حبيبة ، الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال عمليات التركيز الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 308.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد خالف النسق الذي يصبو إليه الدستور بخصوص شرط المصلحة في مجال الطعون المتعلقة بقرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال التجميع الاقتصادي ، فبينما الدستور كرس حق الأفراد في الطعن القضائي ضد القرارات الإدارية التنظيمية أو الفردية الصادرة عن مختلف الأجهزة الإدارية سواء تمثلت في الإدارات المركزية أو الإدارة المحلية أو المرافق العمومية على اختلاف أنواعها¹ ؛ حيث تضمن دستور 2020 في المادة 168 ما يلي : " ينظر القضاء في الطعون في قرارات السلطات الإدارية " ، بمعنى أن للأفراد أحقية تقديم طعن قضائي في كل عمل من الأعمال الإدارية (مجلس المنافسة) أيا كانت طبيعته وأيا كانت الجهة المصدرة له² . نجد المشرع الجزائري قد فسر شرط المصلحة تفسيرا ضيقا فيما يتعلق بدعوى الإلغاء في قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال التجميع الاقتصادي إذ جعل مجال الدعوى يقتصر على قرارات رفض التجميعات ولا يقبل طعون تتعلق بالتجميع ولا تتضمن رفض للتجميع . فإثر هذا تنعدم توافر مصلحة شخصية وقانونية واقتصادية قائمة لدى المؤسسات المعنية الرافعة لدعوى ضد قرار مجلس المنافسة المتضمن موضوعه غير رفض الترخيص بالتجميع .

وهنا يفسر موقف المشرع الجزائري في تغافله عن تكريس إمكانية الطعن في قرار قبول التجميع في أنه لا توجد جدوى من ذلك إلا زيادة الأعباء على كاهل القضاء ، إلا أنه تجدر الإشارة إلى أنه في حالات خاصة قد يحدث وضع اقتصادي يمس بالمصالح المشروعة للأطراف المعنية ويترتب على ذلك الشأن الحق في الطعن في القرار النهائي الصادر بشأن العملية أمام مجلس الدولة³ ، مثال ذلك مصلحة المؤسسات المنافسة للمؤسسات المستفيدة من قرار التجميع⁴ .

¹ - بزغيش عبير ، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية ، مرجع سابق ، ص 584 و 585 .

² - عمار بوضياف ، الوسيط في قضاء الإلغاء ، دار الثقافة ، الأردن ، 2011 ، ص 335.

³ - صديق سهام ، دور مجلس المنافسة في مراقبة التجميعات في ظل قانون المنافسة الجزائري ، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب - عين تيموشنت - ، متوفر على الموقع الإلكتروني : <https://www.asjp.cerist.dz> ، تم الإطلاع في : 2022/06/27 ، 01:24 ، ص 19.

⁴ - آيت منصور كمال ، دور مجلس المنافسة في مراقبة التجميعات الاقتصادية ، مرجع سابق ، ص 161.

وذلك عكس المشرع الفرنسي الذي فسر شرط المصلحة تفسيراً موسعاً فيما يخص دعاوى الإلغاء المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية ، حيث يقبل دعوى الإلغاء لكل شخص طبيعي أو معنوي له مصلحة الطعن في القرارات الصادرة عن سلطة المنافسة دون التقيد بقرار الرفض¹ .

ومن التطبيقات العملية والتي تؤكد موقف المشرع الفرنسي ، الحكم الصادر من مجلس الدولة الفرنسي الذي قضى بإلغاء قرار وزير الاقتصاد القاضي بالترخيص دون شروط لعملية التركيز بين Moulinex et groupe SEB على أساس وجود وضعية عجز الشركة ، حيث اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن هذه الوضعية غير مبررة لعدم فرض شروط على إنشاء هذه العملية² .

ثانياً: استحالة اثبات الضرر الماس بالمصلحة الاقتصادية للسوق وقت صدور قرار من

الترخيص بالتجميع

وفق مدلول المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها : " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ومصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون" يتبين أنه لا بد من توفر شرط المصلحة وقت رفع الطعن في قرار الترخيص بالتجميع لصحة إجراءات التقاضي ، وكذا ما جاء به الاجتهاد القضائي الفرنسي حين أكد ضرورة توفر شرط المصلحة وقت رفع الدعوى ، فرفض قبول دعوى المطالبة بدين آجل لعدم توفر المصلحة إلى حين حلوله .

فالمصلحة هي مناط الدعوى فلا دعوى دون مصلحة « pas d' intérêt Pas d' action »

¹-DIDIER Paul, «Droit Commercial » Tome1, éd, Presse Universitaire de France, Paris, 1992, p77.

²- DIDIER Paul, « Droit Commercial » op.cit, p77.

فهي النتيجة أو الفائدة التي يجنيها المدعي من اللجوء إلى القضاء¹ ، وهي الأساس لقبول الدعوى².

إن علاقة المصلحة بالدعوى علاقة مشروطية ، فعدم توفر شرط المصلحة لدى المؤسسات الطاعنة في قرار الترخيص بالتجميع يستلزم بالتبعية عدم وجود الدعوى ، ولكن توفر شرط المصلحة لديها في الدعوى لا يستلزم الحكم لها بها ، وبالتالي فعدم الوصول للغاية المرجوة لهذه المؤسسات لا يعني إنعدام المصلحة وإنما لعدم الإثبات .

وهنا وانطلاقاً من لفظ " الإثبات " ، وبما أن المصلحة هي الحاجة للحماية القضائية فهي التي تحدد حقوق الأفراد في اللجوء إلى القضاء ، كما تتولى في الوقت نفسه ضبط وظيفة القضاء ورسم نطاقه ، فحتى يقوم هذا الأخير بدوره لابد من وجود نزاع أو اعتداء أو إنكار للحقوق فلا مجال لتعطيله برفع دعوى عديمة الجدوى لإنعدام المصلحة فيها وهو ما يسمى بالدعوى الكيدية³ .

وإن ذلك تنتفي قيام المصلحة وقت طلب الطعن في قرار الترخيص بالتجميع لاسيما إذا كانت مرفوعة مثلاً من المؤسسات المنافسة للتجميع المرخص به أو وزير القطاع الذي يتبعه التجميع أو وزير التجارة الذي يسهر على المصلحة الاقتصادية العامة لأن المساس الذي ينجر عن قرار

¹- Selon l'article 31 du code de procédure civil français: l'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention, sous réserve des cas dans lesquels la loi attribue le droit d'agir aux seules personnes qu'elle qualifie pour élever ou combattre une prétention, ou pour défendre un intérêt déterminé » .

²- حيث أكدت المحكمة العليا الجزائرية في إحدى قراراتها الصادرة عن الغرفة المدنية على ما يلي : " لكن حيث أنه لابد أن تكون للطاعن مصلحة قانونية ومباشرة في الطعن ، إذ المصلحة ليست شرطاً لقبول الدعوى فحسب ، وإنما هي شرط لقبول أي طلب أو دفع أو طعن في الحكم أو اتخاذ أي إجراء من إجراءات الخصومة ، وفي هذا المعنى يتعين القول أنه لا يكفي في من يختصم في الطعن بالنقض أن يكون طرفاً في الخصومة بل يجب أن تكون له مصلحة أيضاً...." .
أنظر بخصوص ذلك :

قرار الغرفة المدنية بتاريخ 2015/03/09 تحت رقم 970135 ، مجلة المحكمة العليا ، عدد 01 ، 2015.

³ - بن طاع الله زهيرة ، شرط المصلحة وأثر زواله أثناء السير في الدعوى (دراسة تحليلية مقارنة في ضوء أحكام التشريع وإجتهد القضاء " ، مجلة الإجتهد القضائي ، مخبر أثر الإجتهد القضائي على حركة التشريع - جامعة محمد خيضر بسكرة - ، المجلد 12 ، العدد 02 ، (العدد التسلسلي 24) ، أكتوبر 2020 ، ص 394.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

مجلس المنافسة بهذا الشأن لا يحدث أثره بشكل مباشر وملموس في السوق لاسيما أنه ترخيص سابق وبذلك لا تكون المصلحة التي تسعى هذه الأطراف لإقتضائها قائمة وقت صدور القرار لاسيما أن ميعاد الطعن الممكن أمام الجهات القضائية قصيرة¹ ، خاصة وأن أصحاب المصلحة يتم تبليغهم بالتقرير من طرف رئيس المجلس وتمنح لهم مكنة إبداء ملاحظات مكتوبة ، وهذا ما يساهم في ضئالة احتمال وجود وبيان آثار سلبية لهذه الأطراف² ، وبالتالي إنتفاء شرط المصلحة.

لكن تجدر الإشارة إلى أن التجميع الإقتصادي الذي تم الترخيص له من طرف مجلس المنافسة لا يعني أن عدم إعاقة مجلس المنافسة لعملية التجميع هذه أنها تخلو من الأضرار ، بل على العكس توجد مخالفات للتجميع المرخص به ، يترتب عليها تأثير ضار ، تنقرر إثره مصلحة كل الأطراف في السوق التنافسية التي تم المساس بحق من حقوقها ويعترف بها قانونيا لصالحها ؛ لتتاح بذلك لهم إمكانية اللجوء للقضاء لرفع الضرر المحقق من تجميع إقتصادي مرخص به .

لدى وجب على المشرع الجزائري أن يتوسع في تفسير شرط المصلحة فيما يتعلق بمنازعات التجميع الإقتصادي من خلال النص على إمكانية الطعن في قرار منح الترخيص بالتجميع لكونه يؤثر على مختلف المصالح بما فيها مصلحة المؤسسات المنافسة للمؤسسات المستفيدة من قرار التجميع .

الفرع الثالث: عدم تحديد القاضي المختص للفصل في دعوى مسؤولية مجلس المنافسة

في ظل غياب أحكام تنص وتحدد القاضي المختص للفصل في دعوى مسؤولية مجلس المنافسة ، التي ترفعها المؤسسات المتابعة والمعاقبة أمام مجلس المنافسة عند قيام الجهة القضائية بإلغاء قرار مجلس المنافسة ، قام نقاش فقهي عظيم حول إسناد منازعات دعوى مسؤولية مجلس

¹ - عمر بوجادي ، إختصاص القضاء الإداري في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 273.

² - حيث جاء في المادة 52 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة ، المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره مايلي : " يحزر المقرر تقريراً أولياً يتضمن عرض الوقائع وكذا المآخذ المسجلة ويبلغ رئيس المجلس التقرير إلى الأطراف المعنية ، وإلى الوزير المكلف بالتجارة وكذا إلى جميع الأطراف ذات المصلحة ، الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل لا يتجاوز ثلاثة (3) أشهر " .

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

المنافسة ، أين قدمت حجج عديدة ومتنوعة وهي في الواقع كانت تدور حول فكرة الفصل بين الأنظمة القضائية من جهة والمعيار الجديد المتعلق بحسن سير العدالة ، إذ أنه وبعد هذا الجدل فقد سمحت الإجهادات القضائية - رغم بعض التردد - من تأكيد الإختصاص للقاضي العادي بدعوى مسؤولية مجلس المنافسة .

وسوف نحاول توضيح ذلك من خلال التطرق بالشرح للنقاط التالية :

أولا : الجدل حول إسناد الاختصاص للقاضي العادي أو للقاضي الإداري بخصوص دعوى مسؤولية مجلس المنافسة

ثانيا : تأكيد الاجتهاد القضائي على اختصاص القاضي العادي بدعوى مسؤولية مجلس المنافسة

أولا : الجدل حول إسناد الاختصاص للقاضي العادي أو للقاضي الإداري بخصوص دعوى مسؤولية مجلس المنافسة

إن الاختصاص القضائي بدعوى المسؤولية على أعمال مجلس المنافسة يعود للقاضي الإداري فهو صاحب الاختصاص العام بالفصل في المنازعة الإدارية إلغاء وتعويضاً ، إلا أنه واستناداً إلى توحيد الاختصاص القضائي للمنازعة المتعلقة بمجلس المنافسة في النظام القضائي المعني أساساً في مجال المنافسة ، فالأمر يتطلب الاختصاص الكامل للقاضي العادي لأن انقسام منازعات مجلس المنافسة بين القضاء العادي والقضاء الإداري يؤدي إلى تشتيتها . ومن هذا المنطلق كان الجدل حول إسناد الاختصاص للقاضي العادي بدعوى مسؤولية مجلس المنافسة أو للقاضي الإداري الذي يعتبر المختص بذلك على أساس الطبيعة الإدارية لمجلس المنافسة وأنه شخص من أشخاص القانون العام .

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

فمنذ اعتماد قانون جويلية 1987 الذي جعل الجهة المختصة التي لها ولاية النظر في الطعون المقدمة ضد قرارات سلطة المنافسة هي محكمة استئناف باريس¹ ، شكل بذلك الاختصاص المستحدث للقاضي العادي نموذجا بارزا في قواعد الاختصاص القضائي .

وهذا الانعقاد في الاختصاص للقاضي العادي في نظر المنازعات المتعلقة بقرارات سلطة المنافسة والذي أقره المشرع الفرنسي² ، قد جاء التأكيد عليه مؤسسا على خدمة فكرة حسن سير العدالة والذي يجب النظر إليه كهدف يؤدي إلى تكريس بعض الاستثناءات على المبادئ التقليدية³ ، حيث أكد المجلس الدستوري أنه ضمانا لهذا المبدأ أن المشرع من خلال قيامه بترجيح كفة القضاء العادي للفصل في هذه المنازعات الغرض منه هو ضم المنازعات المتعلقة بالمنافسة تحت رقابة هيئة قضائية واحدة وبالتالي توحيد قواعد الاختصاص نحو القضاء العادي⁴ .

إذ منح المشرع الاختصاص لمحكمة استئناف باريس الهدف منه توحيد منازعات المنافسة من أجل حسن سير العدالة .

هذا ولقد استمدت الحجج القانونية التي قامت من أجل منح الاختصاص للقاضي العادي من خلال وضع كل منازعات المنافسة تحت ظل المحكمة العليا وتحت رقابتها والاتجاه نحو نقل معظم منازعات قانون المنافسة وإحالة اختصاص الفصل فيها للقاضي العادي وذلك رغم تكليف مجلس المنافسة بالسلطة الإدارية ، ليحقق هذا الحل مزايا تتمثل في أنه يتصف بالوضوح مما يخدم مصالح المتقاضيين⁵ ، إلى جانب ذلك فالمجلس الدستوري الفرنسي أكد على كتلة الإختصاص (bloc de compétence)⁶ .

¹ - ARHEL Pierre, « Le juge administratif, juge de l'application du droit national et du droit communautaire », RLC, n°3, mai-juillet 2005, p.63.

² - C.cons., n°86-224 DC du 23 janvier 1987, www.legifrance.gouv.fr/

³ - JEULAND Emmanuel, « Le droit au juge naturel et l'organisation judiciaire », RFAP , n°125, 2008, p.34.

⁴ - كتو محمد الشريف ، الممارسات المنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق ، ص337.

⁵ - جلال مسعد زوجة محتوت ، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، مرجع سابق ، ص 414.

⁶ - Christian Gavalda, Claude Lucas de leyssac, le droit de la concurrence et il applicable aux personnes publiques, D, 1990, P 101.

ولكن هذا الأمر لم يستند إلى أي حكم تشريعي ، وأنه وأيا كان الوضع الخاص لمجلس المنافسة فإنه وجب الإبقاء على الإختصاص المبدئي للقاضي الإداري في ميدان المنافسة فيما يخص منازعة المسؤولية ، لأنه يتنافى مع المتطلبات الدستورية والقواعد التي تحكم توزيع الإختصاص بين الأنظمة القضائية .

فقد خلص البعض إلى أن القاضي الإداري وحده المختص بالنظر في الدعاوى الرامية إلى إثارة مسؤولية الأشخاص العامة ، وأن إختصاص القاضي العادي بالنظر في الطعون في القرارات التنازعية لمجلس المنافسة هو إختصاص إستثنائي ولا يمكن التوسع في تفسير هذا النص ¹ ، وأن توحيد منازعات المنافسة لا يتعلق بالإختصاص القضائي بدعوى المسؤولية .

وفي مقابل هذا الرأي جاء رأي فقهي يؤكد على أن الوضع من شأنه أن يئيل إلى مشكل تشتيت منازعات مجلس المنافسة حيث يؤدي بالمتقاضي إلى رفع دعويين أو طعنين ، الأول خاص بالمطالبة بإلغاء أو تعديل قرار مجلس المنافسة أمام القاضي العادي والثاني طعن بالمسؤولية أمام القاضي الإداري حول نفس القرار ، وفي هذه الحالة فإحتمال التوصل إلى حلول قضائية متناقضة وارد جدا ² ، لأنه إذا كان النقل للإختصاصات من القاضي الإداري إلى القاضي العادي يركز أساسا على مبرر توحيد قواعد الإختصاص في ظل نفس الجهة القضائية ، فإن عقد الإختصاص للقاضي الإداري بدعوى مسؤولية مجلس المنافسة لا يؤدي إلى توحيد تفسير وتطبيق أحكام الأمر 1 ديسمبر 1986 ³ .

وبالتالي ، فإن فرضية إختصاص القاضي الإداري في منازعة المسؤولية ؛ وبإستثناء الحالات التي تنشأ فيها عن أعمال أخرى غير القرار العقابي ، فإنه إستجابة لمقتضيات حسن سير العدالة ، لا يمكن أن تتحقق عمليا إلا في حالة فصل مجلس الدولة في منازعة المشروعية كقاضي أول

¹- Rachid Zouaimia,Droit de la concurrence,Edition Belkeise,Alger,2012,p 237.

²- Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 235.

³- Ibid,p.235.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

وآخر درجة ، حينئذ فقط يمكن إثارة قواعد القانون الإداري واختصاص القاضي الإداري بالفصل في دعوى المسؤولية سواء كان مجلس الدولة نفسه أو المحكمة الإدارية ، حسب الحالة ¹ .

إن فتدخل القضاء العادي يفترض تحديده بدقة ولا يجوز التوسع في تفسيره وتمديده لتبرير إبعاد القاضي الإداري من النظر في منازعة المسؤولية المتعلقة بمجلس المنافسة ، وبذلك فللقاضي الإداري أحقية النظر في الدعاوى المطالب فيها بالمسؤولية ما لم يكن هناك إستثناء تشريعي .

ولكن تجدر الإشارة إلى أن محاولة إعمال حسن سير العدالة لتفسير تخويل القاضي العادي النظر في دعوى المسؤولية الموجهة ضد قرارات مجلس المنافسة لا تتجلى في تبني ما يخرق قواعد الإختصاص القضائي ، لكنه في ظل عدم تجزئة منازعات مجلس المنافسة (المشروعية والمسؤولية) لابد من معالجة ظرفية كحل يعتبر أكثر إستجابة والذي يسمح بتبرير تخويل إختصاص القضاء العادي في دعاوى المسؤولية ضد مجلس المنافسة .

وبذلك ، فإنه نظرا لكون القاعدة العامة تتمثل في كون الإختصاص الأصيل للقاضي الإداري للنظر في الدعاوى الرامية إلى إدارة مسؤولية الأشخاص العامة ، ونظرا لكون قانون المنافسة لا يتضمن أي نص يشير إلى إختصاص القاضي العادي صراحة ، فإن هذا يقيم دون شك إختصاص القاضي الإداري .

وفي ظل غياب نص صريح دائما فإنه لابد أن يملأ هذا الفراغ وتحدد بدقة طبيعة الطعون التي يختص بها مجلس قضاء الجزائر ويتم التتبع على نقل كامل الإختصاصات من القضاء الإداري إلى القضاء العادي صراحة وبوضوح لا يحتمل أي شك .

ثانيا : تأكيد الإجتهد القضائي على إختصاص القاضي العادي بدعوى مسؤولية مجلس المنافسة

بعد الجدل حول إختصاص القاضي العادي بدعوى مسؤولية مجلس المنافسة ، سمح تدخل محكمة التنازع الفرنسية في قضية الشركة الأوروبية للمالية والصناعة Société EuropeFinance

¹ - أعراب أحمد ، في مدى دستورية السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 365.

et Industrie (SEFI) إلى تأكيد الإختصاص للقاضي العادي بالفصل في منازعة المسؤولية لتفادي تشتيت المنازعة بين نظامين قضائيين .

حيث يكمن مصدر النزاع في إصدار لجنة عمليات البورصة قرار يقضي بوضع شركة Compagnie diamantaire d'Anvers قيد التصفية ، وإثر هذا القرار قدمت هذه الشركة طعن الإلغاء والتعويض ضد هذا القرار أمام القاضي الإداري ، هذا الأخير قضى بعدم اختصاصه لدخول قانون 02 أوت حيز النفاذ ، والذي ينقل الإختصاص إلى محكمة استئناف باريس للنظر في قرارات لجنة عمليات البورصة ، باستثناء تلك التي لها طابع تنظيمي ، أو تلك المتعلقة باعتماد أجهزة التوظيف الجماعي للقيم المنقولة أو مسيروا المحافظ ، ولما تم تقديم الطعن أمام محكمة استئناف باريس ، قضت هذه الأخيرة بإلغاء القرار القمعي ، في حين قضت بعدم اختصاصها في الشق المتعلق بالتعويض ، لي طرح بذلك النزاع أمام محكمة التنازع ¹.

حيث قررت محكمة التنازع ² : بموجب المادة 12 من المرسوم الصادر 28 سبتمبر 1967 بصيغتها المعدلة بالمادة 9 من القانون الصادر في 2 أغسطس 1989 ، والتي تنص على أنه : " يختص القضاء العادي بنظر الطعون المقدمة ضد القرارات الصادرة عن لجنة عمليات البورصة غير تلك المتعلقة بالطابع التنظيمي أو الموافقة بمزاولة نشاط تنظيمات الإستثمار الجماعي للقيم المنقولة أو مديري المحافظ " (وتعتبر لجنة عمليات البورصة سلطة إدارية مستقلة لا تتمتع بالشخصية المعنوية) وبالتالي فقد حدد المشرع نطاق اختصاص القضاء العادي بكافة المنازعات المتعلقة بقرارات لجنة عمليات البورصة المشار إليها في المادة 12 المشار إليها من المرسوم الصادر في 28 سبتمبر 1967 ، بما في ذلك طلبات التعويض على أساس عدم مشروعية هذه

¹ - DECOOPMAN (N.), « Le contrôle juridictionnel de l'action de la Commission des opérations de bourse. A propos de l'affaire Compagnie diamantaire d'Anvers », RFDA, 1994,p219.

² - نسرين فرحان إبراهيم ، الرقابة الإدارية والقضائية على أعمال الإدارة في مجال سوق الأوراق المالية (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 1199.

القرارات، وطلبات التعويض عن الأضرار المقدمة من الشركة ضد الدولة .

CompagnieDiamantaire و M.X التي يزعم أن سببها لهم قرار لجنة عمليات البورصة الصادر في 20 يوليو 1984 حول صحة رقم التسجيل numéro d'enregistrement الممنوح للشركة ومنعتها من الدخول في عقود جديدة مع المستثمرين Interdit de conclure de nouveaux contrats avecdes épargants. وبذلك تنقل محكمة التنازع الفرنسية إلى محكمة استئناف باريس النظر في طلبات التعويض المقدمة من الشركة ضد الدولة و M.X سنديك تصفية موجودات الشركة ، ويعتبر حكم محكمة استئناف باريس الصادر في 29 مايو 1991 لاغيا وباطلا بقدر ما يتعلق بطلبات التعويض المقدمة من الأطراف (الشركةوالسنديك المكلفة بتصفية موجودات الشركة) والتي تختص بنظرها محكمة استئناف باريس ، يخطر بحكم محكمة استئناف باريس وزير العدل ووزير العدل والحريات المكلفين بضمان التنفيذ .

وفي الحقيقة ، محكمة التنازع الفرنسية كانت أمام فرضيتين أو قراءتين لتحديد الاختصاص في ظل غياب نص صريح وغموض مقتضيات المادة 12¹ :

الأولى : تركز على مبدأ تكتل الاختصاص للقاضي العادي مختص لمعرفة منازعة كل اقراراتها ، بما فيها طلبات تعويض الأضرار المؤسسة على عدم مشروعية قرارها ، وتهدف إلى تجنب المسائل الأولية وخطر تناقض الاجتهاد القضائي ، أما الثانية : تتعلق بالتفسير الضيق لنص قانون 9 أوت 1989 ، الذي يقضي بنقل الاختصاص لمحكمة إستئناف باريس ، ففي غياب أي نص صريح للاختصاص يعود الاختصاص للقاضي الإداري في المواد غير المستثناة ، بالنظر إلى التوزيع التقليدي للاختصاصات القضائية وهذه القراءة هي تلك التي رأت بها محكمة استئناف باريس . وقد أخذت محكمة التنازع بالفكرة الأولى ومنحت الاختصاص للقاضي العادي للنظر في الطعون غير تلك المشار إليها صراحة بما فيها تلك المتعلقة بخطأ الهيئة .

¹- عيساوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص : القانون ، جامعة مولود معمري -تيزي وزو- ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2015 ، ص90و91.

هذا ولقد ، أجمع الفقهاء على تطبيق الحل الذي أعطته محكمة التنازع الفرنسية على بقية سلطات الضبط الإقتصادي في فرنسا ؛ وحسب ديكومبان : فإنه من المنطقي اعتبار أن هذا الحل لا يطبق فقط على لجنة عمليات البورصة بل على كل الهيئات الإدارية المستقلة التي تخضع لرقابة القاضي العادي وحتى سلطة المنافسة الفرنسية نفسها ¹ .

وعلى الرغم من أن هذا الحلالذي اعتمدته محكمة التنازع الفرنسية بخصوص لجنة عمليات البورصة يقبل النقل إلى القانون الجزائري في مجال المنافسة لأن الأمر المتعلق بالمنافسة يخول الإختصاص لصالح مجلس قضاء الجزائر للنظر في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة ² إلا أن إعماله أبعد من أن يكون سهلا .

ونظرا لكون تحويل الإختصاص من القاضي الإداري إلى القاضي العادي مؤسس على حجة توحيد قواعد الإختصاص على مستوى نفس النظام القضائي ، فإنه يتعين أن يكون مآل منازعات مجلس المنافسة التي تنشأ أساسا بفعل قمع الممارسات المقيدة للمنافسة - سواء فصل فيها القاضي التجاري أو المدني أو مجلس المنافسة بداية - المحكمة العليا كقاضي وحيد في آخر درجة ، على اعتبار أن جهات القضاء العادي تخضع كلها لتقويم المحكمة العليا كما سبق وأن وضحنا ، بما يسمح لهذه الأخيرة السهر على توحيد الإجتهد القضائي في مادة المنافسة ³ . فمن جهة فإن الإختصاص الخاص الممنوح لهذه الجهة القضائية يجعلها تتعرف بعمق في كيفية سير هذه الهيئة الإدارية المستقلة بواسطة دعوى الإلغاء التي تمارسها عليها ، ومن جهة أخرى ، فإن الإجتهد القضائي الذي تضعه هذه الجهة القضائية في مجال الإلغاء سوف يخدمها في دعوى التعويض كما يؤدي هذا الحل إلى التجانس في العمل القضائي ⁴ .

¹ - DECOOPMAN (N.), « Le contrôle juridictionnel de l'action de la Commission des opérations de bourse. A propos de l'affaire Compagnie diamantaire d'Anvers »,op.cit,p219.

² - ZOUAIMIA Rachid,Droit de la concurrence,op.cit,p 239.

³ - أعراب أحمد ، في مدى دستورية السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 366.

⁴ - عيساوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 94 .

فإن تم تجسيد هذا الهدف على أرض الواقع يؤدي لا محالة إلى إنشاء كتلة إختصاص لفائدة القاضي العادي¹ .

وما يمكن استنتاجه هو أنه في فرنسا وبالرغم من الإنقسامات الفقهية يبدو أنه تم قبول نظرية تكتل الإختصاص التي استعملت سابقا لتحويل محكمة استئناف باريس حق النظر في دعوى المسؤولية في القضية المتعلقة بلجنة عمليات البورصة على نطاق واسع . فتم تطبيقها بصفة عامة على كافة سلطات الضبط الإقتصادي التي تخضع لرقابة القاضي العادي بما فيها سلطة المنافسة وعلى الجزائر أن تسلك نفس مسلك المشرع الفرنسي هي الأخرى .

المطلب الثاني : نقائص ذات طبيعة أخرى

لقد قام المشرع الجزائري بالتقليد الأعمى لمعظم النصوص القانونية الفرنسية ، بشكل عفوي غير مبرر ، الأمر الذي أظهر تغافل كبير ونقائص في النصوص القانونية التي وزعت الإختصاص بين القضاء الإداري والعادي في رقابة قرارات مجلس المنافسة ، والتي تعود سلبا على حماية الأعوان الإقتصاديين من جهة وحماية قواعد إقتصاد حر وقوي من جهة ثانية .

فالإ جانب النقائص المتعلقة بقصور النصوص القانونية والتي تناساها المشرع أو ممكن تعتمد على ذلك ؟ هناك عدة نقائص أخرى إكتشفناها من خلال هذه الدراسة والتي تعتبر مكامن خلل تستلزم أخذها على محمل الجد وإيجاد حلول لها .

إذن إلى جانب النقائص المتعلقة بقصور النصوص القانونية ، نجد نقائص أخرى تحول دون تحقيق الهدف المرجو من تكريس الرقابة القضائية ، فتعداد الجهات القضائية المختصة بممارسة الرقابة على قرارات مجلس المنافسة بين القضاء العادي والإداري أدى إلى العدول عن الهدف المقصود من تطبيق مبدأ حسن سير العدالة (الفرع الأول) ، مع خطر تناقض في الأحكام القضائية (الفرع الثاني) ، والتسبب في تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في مجال المنافسة (الفرع الثالث) ، مع النقص في تكوين القضاة في مجال قانون وقضاء مجلس المنافسة (الفرع الرابع) .

¹ - ZOUAIMIA Rachid,Droit de la concurrence,op.cit,p237.

الفرع الأول : النقل الجزئي في الإختصاص القضائي من مجلس الدولة إلى مجلس قضاء الجزائر

كان من المفروض أن النقل في الإختصاص لصالح القاضي العادي ، يصاحبه تحقيق متطلب " حسن سير العدالة " La bonne administration de la justice الذي يهدف إلى توحيد منازعات المنافسة في جهة قضائية واحدة هي محكمة النقض من أجل تفادي الإختلاف في تطبيق وتفسير قانون المنافسة¹ ، إلا أنه أخفق في ذلك بدليل أن النص القانوني للمنافسة جاء واضحا وصريحا بأن عدد الجهات القضائية المختصة بممارسة الرقابة على قرارات مجلس المنافسة بين القضاء العادي (مجلس قضاء الجزائر) الذي خول له اختصاص الفصل في المنازعات الناشئة عن قرارات مجلس المنافسة المتخذة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة والقضاء الإداري الذي خول له اختصاص الفصل في المنازعات الناشئة عن قرارات مجلس المنافسة المتخذة في مجال التجميعات الإقتصادية .

هذا التوزيع في الإختصاص والذي من شأنه أن يوضح محدودية الصيغة التنفيذية للنقل في الإختصاص القضائي (أولا) ، ومن ناحية أخرى يوضح عدم التحقيق الفعلي لهذا التوحيد وبالتالي عدم استفادة مجلس المنافسة من معالجة قضائية ملائمة تأخذ بعين الإعتبار حقوق الأفراد في مواجهة مجلس المنافسة (ثانيا) .

أولا : محدودية الصيغة التنفيذية للنقل في الإختصاص القضائي

في ظل نظام الإزدواج القضائي الذي إنتهجه الجزائر اقتداء بالنموذج الفرنسي² ، الذي نتج عنه إقرار المشرع الجزائري بإزدواجية التعامل مع مختلف قرارات مجلس المنافسة في ظل رقابة القضاء على هذه القرارات . فقد إنفرد قانون المنافسة كما سبق ووضحنا في نص المادة 3/19 من الأمر 03/03 بجعل مجلس الدولة كهيئة قضائية إدارية مختصة في النظر في قرارات مجلس المنافسة

¹ - وليد بوجملين ، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 237.

² - وليد بوجملين ، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر ، مرجع نفسه ، ص 228.

الرافضة لعمليات التجميعات الإقتصادية ، وهو أمر منسجم في الحقيقة مع طبيعة هذه القرارات ذات الصبغة الإدارية باعتبار مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة ، بينما تخضع بعض قرارات مجلس المنافسة وخاصة تلك المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة لإختصاص القضاء العادي للنظر فيها ، وهذا ما نصت عليه المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة ، وهو كما سبق وأن وضعنا أمر يدخل في منح القضاء العادي إختصاص إستثنائي لا مبرر له ، على إعتبار أن القضاء الإداري هو المختص في المنازعات التي تكون السلطة الإدارية طرفا فيها ، كما أن منح القضاء العادي إختصاص النظر في بعض قرارات مجلس المنافسة ليس بتقنية جديدة ابتكرها المشرع الجزائري بل يجد تبريره في التقليد الأعمى المعتاد للمشرع الجزائري لنظيره الفرنسي¹.

بالرغم من أن النقل في الإختصاص القضائي قد تم تفسيره على أساس السعي لإعمال مبدأ حسن سير العدالة من خلال ضم جميع شتت منازعات المنافسة في نظام قضائي واحد وهو القضاء العادي نظرا لكون منازعات المنافسة مختلفة ومتعددة ولا بد من تجميعها لتكون تحت رقابة جهة قضائية واحدة من أجل توحيد الإجتهد القضائي تجنباً لتعارض الأحكام والقرارات² ، إلا أن هذا التحويل في الإختصاص من القاضي الإداري إلى القاضي العادي خص فقط قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة دون القرارات المتعلقة بالتجميعات الإقتصادية³ ، إذ قام المشرع الجزائري بحرمان القاضي العادي (قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر) من اختصاص رقابة مشروعية القرارات المتعلقة بالتجميعات الإقتصادية الذي فضل أن يتركه لقضاء مجلس الدولة⁴ ، فالمشرع بهذا المفهوم لم يقم بتوحيد الجهة القضائية المختصة بالفصل في

¹ - منصور داود ، الرقابة القضائية على شرعية قرارات سلطات ضبط النشاط الإقتصادي ، مجلة الفكر ، العدد الثاني عشر ، 2015 ، ص 567.

² - بولعراس أحمد ، الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة ، مجلة الصدى للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 4 ، العدد 2 ، 2022 ، ص 193.

³ - عمورة عيسى ، تدخل السلطات العمومية في الحقل الإقتصادي : بين الشرعية والفعالية ، مرجع سابق ، ص 172.

⁴ - بركات عماد الدين ، آليات الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 106.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

منازعات المنافسة¹ ، بل قام فقط بإخضاع المنازعات الناشئة أو المرتبطة بقواعد المنافسة لإختصاص نظام قضائي معين ، وهذا ما قام به المشرع بشأن الممارسات المقيدة للمنافسة من جهة ، والتجميعات الإقتصادية من جهة أخرى² ، فتوحيد قواعد الإختصاص القضائي لا يخص إلا بعض منازعات المنافسة دون أن يقصي تماما إختصاص القاضي الإداري في تطبيق تلك القواعد³ .

إذن من خلال ما جاءت به المادة 63 من الأمر 03/03 ، نجد أن المشرع لم يكن يرمي إلى خلق جهة قضائية متخصصة ، ولكن قام فقط بتجاوز بعض حدود الإجتihad القضائي بين القضاء العادي والقضاء الإداري تحت ذريعة حسن سير العدالة⁴ .

ثانيا : الحقيقة المفرغة لتوحيد الإجتihad القضائي في مجال المنافسة

نال النقل في الإختصاص القضائي لصالح القاضي العادي نصيبا من إستحسان الفقه الفرنسي⁵ ، خاصة بعد تجرأ المشرع الجزائري وتكريسه صراحة ضمن منازعات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة أين أخضعها لإختصاص القاضي التجاري وتحديدًا مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية⁶ . لكن بعد وقت قصير من دخول هذا القانون حيز التنفيذ انتقد بعض الدارسين هذا النقل في الإختصاص من حيث دقته وحدوده⁷ وحقيقة تجسيده على أرض الواقع ، والذين أفضوا إلى عدم تقليص إختصاصات القاضي الإداري إلى درجة العدم⁸ ؛

¹ - سعودي عبد الحميد ، قيرع عامر ، الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإقتصادي كضمانة للحقوق والحريات الإقتصادية ، مرجع سابق ، 661.

² - عيساوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، مرجع سابق 63.

³ - عيساوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، مرجع نفسه ، ص 64.

⁴ - STIRN Bernard, « Les limites de la compétence judiciaire en matière de concurrence », RFDA, n 5, mai-juin 1989, p.461.

⁵ - (D.) Truchet, « Le mythe de l'unification du contentieux de la concurrence », in Mél. (B.) Jeanneau, Les mutations contemporaines de droit public, Dalloz, Paris, 2002, p. 539

⁶ - وليد بوجملين ، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 236.

⁷ - Conseil Constitutionnel, D écision n °86-224 , discision du 23 janvier 1987.

⁸ - (Ph.) Terneyre, « La compétence du juge administratif », AJDA, 2000, p. 667

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

بمعنى وجود مواضيع تدخل في دائرة إختصاص القاضي الإداري كأصل عام وأخرى تقول إلى إختصاص القاضي العادي بموجب هذا التحويل على وجه الخصوص والتحديد ¹ .

وبذلك تعتبر فكرة تشكيل كتلة إختصاص تلاشت تماما ² ، كما أنه ليس من الممكن لها أن تتحقق ³ ، إذ يبقى توحيد الإختصاص القضائي في مجال المنافسة حقيقة مفرغة حتى في فرنسا ، ، مادامت هذه الأخيرة منحت سلطة المنافسة إختصاص إتخاذ القرارات بشأن التجميعات الإقتصادية إلى جانب الوزير المكلف بالإقتصاد ، مما أدى إلى ظهور ازدواجية الطعن ضد قرارات سلطة المنافسة (القرارات الخاصة بالممارسات المنافسة للطعن فيها أمام محكمة إستئناف باريس ، والقرارات المتعلقة بالتجميعات الإقتصادية يطعن فيها أمام مجلس الدولة) ⁴ .

يفهم مما سبق أنه في حالة تعدد جهات الطعن المختصة للفصل في مشروعية قرارات سلطات الضبط في المجال الإقتصادي بصفة عامة (ومجلس المنافسة بصفة خاصة) ، سيكون مصير الأشخاص الدخول في دوامة التوهان في تحديد القاضي المختص كما يتولد لديهم نوع من التشابك والتداخل (chevauchement) ⁵ ، فبمجرد تكريس ما يسمى **بقطب الإختصاص (Bloc decompétence)** ، للتكفل بموضوع مراقبة تدخل الإدارة في المجال الإقتصادي ، سيساهم ذلك في مساعدة المتقاضيين في معرفة الجهة والقاضي المختص ⁶ .

وعلى هذا الأساس يرى بعض الدارسين للموضوع ؛ أن أهمية توحيد جهة الطعن للنظر في قرارات مجلس المنافسة أمام القاضي العادي ⁷ تكمن في تفعيل مبدأ المساواة ما دام أن العون

¹ - Conseil Constitutionnel, D écision n °86-224 ,op.cit .

² - (J.-L) Autin, « Le devenir des autorit és administratives indépendantes », RFDA, n ° 5/2010, p. 884.

³ - (Y.) Gaudemet, « Conflits de compétence et droit de la concurrence. Sur une question équivoque », in M é. (R.) Perrot Nouveaux juges, nouveaux pouvoirs?, Dalloz, Paris, 1996, p. 12.

⁴ - COLSON (J-P), IDOUX (P), Droit public économique, 6e éd., LGDJ, Lextenso éditions, Paris, 2012.p 619.

⁵ - Ibid, p159.

⁶ - MEADEL (J), Les marchés financiers et l'ordre public, LGDJ, Paris, 2007, p 126.

⁷ - IDOT (L), « L'autorité de la concurrence, régulateur des industries de réseau ? », in : Professeur, avocat, juge au service du droit des affaires, Mélanges en l'honneur de Daniel TRICOT, Litec, Dalloz, Paris, 2011, p 186.

الإقتصادي والإدارة يخضعان لنفس القانون والإجراءات أمام نفس القاضي ، وهو المطلب الذي لا طالما نادى به الليبيراليون ¹ .

ومن بين الأنظمة التي إعتمدت نظام القضاء الموحد ، نجد المشرع البلجيكي في إطار تبنيه للتوجه الإنجلوسكسوني ممثلا بذلك بكل من إنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية ، والذي بتبنيه لهذا سيتمكن من تبسيط إجراءات الطعن ويضمن حماية أفضل للحقوق والحريات الفردية ² .

الفرع الثاني: خطر تناقض الأحكام القضائية

كما تم التوضيح فيما سبق المشرع أخضع قرارات مجلس المنافسة لرقابة جهة قضائية عادية ، مع الإبقاء على إختصاص مجلس الدولة فيما يخص رقابة قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الإقتصادي ، الأمر الذي سيؤدي حتما إلى إجتهادات قضائية متناقضة ³ .

فحسب الفقه الفرنسي يترتب على الممارسات المناهضة للمنافسة منازعات يكون فيها للطرف المتضرر حق الخيار بين رفع دعوى بشأنها أمام المحكمة العادية أو إخطار مجلس المنافسة بها ، لكن بقاء مجلس الدولة مختصا في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة من شأنه أن يفضي إلى صدور أحكام قضائية متناقضة تخص الوقائع نفسها ، ذلك أن هذه الأخيرة ستخضع لتقديرين مختلفين : الأول إداري أمام مجلس المنافسة و مجلس الدولة ، والثاني قضائي أمام المحكمة ، محكمة إستئناف باريس ومحكمة النقض ، لذا فإنه يتوجب إخضاع تلك الوقائع سواء تم إخطار مجلس المنافسة بها أو رفع بشأنها قضية أمام القضاء العادي إلى رقابة نفس القاضي في نهاية المطاف وهي محكمة النقض ⁴ .

¹ - المصدق رقية ، الحريات العامة وحقوق الإنسان ، مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء المغرب ، 1999 ، ص 128.

² - محمد سعد فودة ، النظرية العامة للعقوبات الإدارية "دراسة فقهية قضائية مقارنة " ، مرجع سابق ، ص 198.

³ - عبد العزيز خنفوسي ، منح القاضي العادي سلطة رقابة قرارات مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 26.

⁴ - موساوي ظريفة ، في متابعة القاضي للممارسات المقيدة للمنافسة ، مرجع سابق ، ص 101 .

كما بين جانب من الفقه أن هناك إثنان من النقاط التي لم تأخذ بعين الاعتبار والتي تسبب حتما تناقض الأحكام القضائية تتمثل في :

- الأولى تتعلق بتجاوز الفصل بين القانون العام والقانون الخاص : ذلك أنه أصبح متجاوزا بظهور مبادئ جديدة كحرية المنافسة¹ ، وهذا نظرا لما تثيره مسألة ازدواجية القضاء من شك ، ليس فقط بالنسبة لتعيين الحدود بين مجالات الاختصاص الإداري والاختصاص العادي وإنما أيضا بين القضاء الإداري والقضاء العادي² ، حيث أن هذا البعد الجديد للنشاط القضائي يؤدي بالقضاة إلى الخروج عن أدوارهم التقليدية وعن أساليبهم المألوفة في التفكير عند معالجتهم للقضايا المرتبطة بوظيفة الضبط الإقتصادي ، ذلك لأن هذه الوظيفة إلى جانب إفتراضها بوجود إهتمام دائم بالمصلحة العامة ، فإنها غالبا ما تكون مصدر إبداع وخلق³

- الثانية تأتي من عدم مراعاة عامل الزمن : فأمام تغافل المشرع على تكريس قاعدة قانونية تفرض إشتراط إنتظار قرار مجلس المنافسة لتصدي القضاء عقبها في القضية المعروضة أمامه ، وانطلاقا منكون مبدأ المساواة ومبدأ المشروعية يقتضيان من القاضي الأخذ بكل إجتهد من شأنه ضمان حماية قضائية فعالة وناجعة لحقوق ومصالح المتعاملين الإقتصاديين⁴ ، وأمام طبيعة هذه القواعد ، يجد القاضي نفسه في مواجهة إشكالات لتطبيق القانون من حيث الزمان ، وفي تحقيق الأمن القانوني للسوق⁵ .

إذن توسيع المشرع من دائرة الجهات المختصة في القضايا التنافسية وعدم تقييدها بعامل الزمن ، وعدم إنشاء غرف متخصصة وجهات موحدة في الاختصاص ، والتوزيع العشوائي

¹- Sophie Nicinski , « Les évolutions du droit de la concurrence » , AJDA , 12 , Avril 2004 , n°14 , p 751.

² - BERRI Noureddine, « Faut-il mettre fin au dualisme juridictionnel ? » , Revue des sciences juridiques et administratives, n°4, 2008, p. 132.

³ - DUPUIS- TOUBOL Frédérique, « Le juge en complémentarité du régulateur » , in FRISON ROCHE Marie-Anne (s/dir), Les réglementations économiques : légitimité et efficacité Presses de sciences Po et Dalloz, Paris, 2004, p. 138

⁴ - غناي رمضان ، عن موقف مجلس الدولة في الغرامة التهديدية ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 4 ، 2002 ، ص 49.

⁵ - M.A.FrisonRoche , Le droit de régulation , D2001, p 610et 616.

للإختصاص سيؤدي حتما إلى ظهور قرارات وأحكام متناقضة بشكل سيعود سلبا على المتقاضين¹ .

الفرع الثالث: تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في مجال المنافسة

يقع على عاتق المتقاضين الإلتزام بالإجراءات الواجب اتباعها في الطعن من أجل قبوله ، ويشكل هذا الإلتزام الطريق القانوني المتاح لهم من أجل حصولهم على محاكمة عادلة وتفعيل مختلف الضمانات لصالحهم .

لكن يجد المتقاضين في بعض النصوص القانونية عراقيل عند التزامهم بالتنفيذ لا تخدم مصالحهم ، ونقصد بها عدم وجود قانون مستقل يتناول تنظيم إجراءات وشروط الطعن في قرارات مجلس المنافسة ، فبعضها يتضمنها قانون الإجراءات المدنية والإدارية وبعضها تتضمنها إجراءات خاصة ومميزة وفق نصوص محددة ضمن قانون المنافسة .

حيث لم يتم وضع إجراءات موحدة لحل منازعات المنافسة ، فتارة ينظمها قانون المنافسة كقانون خاص ، وتارة أخرى يحيلنا إلى القواعد العامة ، خاصة فيما يتعلق بالأشخاص أصحاب الحق في الطعن ، ميعاده ، كيفية تقديمه ... إلخ² .

فبحوى المواد المتضمنة لإجراءات الطعن ، يقود إلى ضرورة الرجوع إلى الأحكام العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في حالة غياب نصوص خاصة³ ضمن قانون المنافسة .

¹ - محمد باهي أبو يونس ، الرقابة القضائية على الجزاءات الإدارية العامة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، القاهرة ، 2000 ، ص 227.

² - شيخ ناجية ، دور الهيئات القضائية في حماية مجال المنافسة ، مجلة العلوم الإنسانية ، المجلد 30 - عدد 1- ، جوان 2019 ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، ص 17.

³ - كمون حسين ، عن خصوصية الإجراءات القضائية المتعلقة بمنازعات مشروعية قرارات سلطات الضبط المستقلة في الجزائر ، مجلة الإجتهد للدراسات القانونية والإقتصادية ، المجلد 11 العدد : 1 ، 2022 ، جامعة البويرة (الجزائر) ، ص 494.

مما يعني أن المشرع الجزائري ، وإن كان قد أشار إلى بعض إجراءات الطعن ضمن القانون المتعلق بالمنافسة ، فإنه إعتد باقى الإجراءات الأخرى المنصوص عليها فى قانون الإجراءات المدنية والإدارية خصوصا تلك التى لا تتعارض وإجراءات التقاضى فى المنازعات الإدارية¹ ، ومن أمثلة ذلك المادة 64 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة التى تنص على أنه : " يرفع الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر ضد قرارات مجلس المنافسة من قبل أطراف القضية طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية " ، بالإضافة إلى ذلك فإنه بالرجوع إلى المادة 69 / 1 من نفس الأمر نجدها نصت على أنه : " يتم طلب وقف التنفيذ المنصوص عليه فى الفقرة 2 من المادة 63 أعلاه ، طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية " .

ليكون بذلك المشرع الجزائرى قد خالف بعض التشريعات التى خصصت للنزاع التنافسى فى قانون المنافسة إجراءاته الخاصة كما هو عليه الحال فى فرنسا ، حيث يحضى قانون المنافسة الفرنسى بإستقلالية من حيث الإجراءات ، إذ أن الإجراءات التى يتم إعتماؤها فى فرنسا لا ترتبط بأحكام قانون الإجراءات المدنية أو الإجراءات الجزائية حتى وإن كانت بعض أحكام القانون التجارى مرجعا لها ، كما أن القانون الأوروبى المطبق لدى سلطات المنافسة ينتهج أيضا إستقلالية الإجراءات² .

هذه الخصوصية الإجرائية بقدر ما تتميز منازعات قانون المنافسة بقدر ما تخلق جو سلبى للأطراف المعنية بالطعن . فتشتيت الطاعن بين القواعد العامة تارة وقانون المنافسة تارة أخرى ، يقلل من فعالية وظيفة الضبط الإقتصادى ضمن معادله " الفعالية / الضمان " ، لأنه فى الواقع لا يكفى للمتعاامل الإقتصادى كسب قضية أمام العدالة ، بل كسبها فى أقصر الآجال ، لأن للوقت

¹ - محمد الهينى ، رقابة القضاء على أعمال هيئات النوظمة ، مرجع سابق ، ص 375 .

² - توفيق مقدم ، خصوصية النزاع التنافسى فى قانون المنافسة ، مجلة الفقه والقانون ، العدد 10 ، المغرب ، 2013 ، ص 95 .

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

تأثير فعال في السوق ، لذلك تركز سلطة الضبط (مجلس المنافسة) على الفعالية التي تتطلب تخفيف للإجراءات أمام المتعاملين ¹ .

ولقد ورد في تصنيف القواعد الإجرائية في مجال المنافسة أنها تصنف إلى صنفين : صنف يضم تلك القواعد الخاصة المنصوص عليها في قانون المنافسة ونصوصه التطبيقية والنظام الداخلي لمجلس المنافسة ، وصنف يضم تلك القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقانون الإجراءات الجزائية ² .

وتعدد مصادر القاعدة الإجرائية في مجال المنافسة تجد مبررها في ظاهرة الطعن الإداري أمام القاضي العادي (الطعن في قرارات مجلس المنافسة أما الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة) والذي يفترض أن تتوفر له شروط خاصة ، أي أن هذه الخصوصية ستلقي بظلالها على طبيعة تصرف الغرفة التجارية ، فمن الناحية الشكلية يكون اختصاصها خاضع للقضاء العادي لأنها جزء من التنظيم القضائي العادي ، في مقابل ذلك من الناحية الموضوعية يكون إختصاصها إداري ، بالنظر إلى طبيعة القرارات محل الطعن دون إغفال المبادئ العامة التي تحكم فكرة العقاب ³ . كما أن هذا التعدد في مصادر القاعدة الإجرائية في مجال المنافسة فرضته خاصية الإستقلالية التي يتمتع بها مجلس المنافسة بالإضافة إلى خصوصية وظيفته ⁴ .

لكن رغم أن تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في مجال المنافسة يتوافق مع ظاهرة الطعن الإداري أمام القاضي العادي ، إلا أن نمط القواعد الإجرائية الخاصة بالطعن ضد قرارات مجلس المنافسة لا يزال يبحث عن ذاته ، بالنظر للشتات الذي يتعرض له المتقاضين عند الإحالة إلى

¹ - شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 347.

² - COLLET Martin, Le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes , thèse pour le Doctorat en droit, Université Panthéon-Assas Paris 2, 30 septembre 2002 , p 344.

³ - دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 397.

⁴ - COLLET Martin, Le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes , op.cit , p 344.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

القواعد العامة والتي لا تتلاءم وطبيعة هذه المنازعة ، وسلبيات تأرجح الإلتزامات الإجرائية للمتقاضين بين القواعد العامة تارة وقانون المنافسة تارة أخرى .

إذن فاعتماد قانون غير مستقل وجعله الضابط الذي يمثل الشريعة العامة في تحديد وضبط قواعد الطعن في قرارات مجلس المنافسة لم يعد بالفائدة التي كانت مرجوة منه لأنه بعد 19 سنة من إصدار أمر 19 يوليو 2003 حصيلة الطعون التي قدمت ضد قرارات مجلس المنافسة تثبت بأنه جانب تماما الهدف المسطر له ، خاصة وأن النماذج الواقعية على مستوى قضايا المنافسة قليلة ، أين يكون تعقيد وطول إجراءات الطعن التي لا تخدم راحة ومصالح الطاعن جعلته يقرر عدم الإلتزام بإتباعها وعدم التوجه إلى الجهاز الذي يضمن حقوقه في مواجهة مجلس المنافسة والمتمثل في القضاء .

فحركية الواقع الإقتصادي لا تتلاءم مع المبادئ والنصوص القانونية التي تتصف بالجمود والثبات¹ والتعقيد والمدة الطويلة² ، وهذا هو الإشكال في حد ذاته ، إذ ليس مقنعا بالنسبة للمتقاضي في كل الأحوال أن يقوم بإتباع هذه الإجراءات على أمل أن إتمامها والمثول أمام القضاء ، يؤدي إلى إسترجاع حقوقه وإقرار العدالة الكاملة³ له ، في ظل كون معيار الزمن هو الأكثر قيمة بالنسبة له لأن ما يهم هذا الأخير ليس ربح القضية فقط وإنما ربحها في أقرب الآجال⁴ ، فالمتقاضي على وعي بأن القطار سيخرج عن مساره لأن القانون الإجرائي الذي وضعه المشرع الجزائري لا يتماشى وروح السرعة والمرونة في مجال المنافسة .

¹ - توفيق مقدم ، خصوصية النزاع التنافسي في قانون المنافسة ، مرجع سابق ص 90.

² - أرزيل الكاهنة ، خصوصية تسوية المنازعات ذات الطابع الاقتصادي ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، العدد 2 ، جامعة الجزائر (البويرة) ، 2018 ، ص 20.

³ - أرزيل الكاهنة ، خصوصية تسوية المنازعات ذات الطابع الاقتصادي ، مرجع نفسه ، ص 22.

⁴ - DUPUIS TOUBOL Fr é l é r i q u e ، « Le juge en compl é m e n t a r i t é d u r é g u l a t e u r » ، in ; les r é g u l a t i o n s é c o n o m i q u e s : l é g i t i m i t é e t e f f i c a c i t é ، sous la direction de FRISON – ROCHE Marie Anne ، presse de science po et Dalloz ، Paris ، 2004 ، p 142.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

ويجد منهج قانون مستقل يتناول تنظيم شروط الطعن في قرارات مجلس المنافسة¹ صداه في الأخذ بعين الاعتبار الطبيعة الخاصة للمنازعة الإدارية للمنافسة المتصلة بقواعد قانون المنافسة ، وعدم الإبتعاد عن المبادئ و الأسس التي بني عليها قانون الممارسات المقيدة للمنافسة ، وذلك حماية لمصالح الأعوان الإقتصادييين وتحقيقا لمساواتهم أمام القانون² ، كما أن الهدف الأكثر أهمية كله يكمن في خدمة راحة المتقاضين حتى يتسنى لهم التمييز بين القواعد العامة والشروط الإستثنائية الواجب توفرها في الطعن من أجل قبوله³ .

فأهداف تبسيط القواعد الإجرائية للطعن ، هي تشريع نص قانوني موحد قائم بحد ذاته لكل السلطات الإدارية المستقلة الضابطة للنشاط بهدف تحديد وتوحيد إجراءات التقاضي في المجال الإقتصادي بدقة ، مع تمكين هذا النص القانوني من آليات تضمن المرونة والسرعة للفصل في المنازعات المتعلقة بسلطات الضبط الإقتصادي⁴ (مجلس المنافسة) .

الفرع الرابع:نقص تكوين القضاة في مجال المنافسة

أدى الطابع الخصوصي والمميز لقانون المنافسة الذي يميزه عن باقي المنازعات التقليدية والمعروفة⁵ ، إلى إضعاف دور الإجتهد القضائي في مادة المنافسة ، وكذا الإنقاص من ثقة المتقاضين في القاضي ، كونه سلطة قضائية رقابية يساهم في تحقيق الأمن القانوني للسوق⁶ ،

¹ - عبد العزيز خنفوسي ، منح القاضي العادي سلطة رقابة قرارات مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 26.

² - كدام صافية ، الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة في التشريع الجزائري ، أعمال الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم العلوم القانونية والإدارية ، جامعة 8 ماي 1945قالملة ، يومي 16 و17 مارس 2015 ، ص 8.

³ - عبد العزيز خنفوسي ، منح القاضي العادي سلطة رقابة قرارات مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 26.

⁴ - سعودي عبد الحميد ، قيرع عامر ، الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإقتصادي كضمانة للحقوق والحريات الإقتصادية ، مرجع سابق ص 660 و661.

⁵ - عبد الله ليندة ، مدى حاجة المنازعة ذات الطابع الإقتصادي لقضاء متخصص ، مرجع سابق ، ص 20.

⁶ - محمد علي سكيكر ، قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية وأثره في تطوير الإقتصادوالإستثمار ، مركز البحوث الضريبية والجمركية ، مصر ، الدار الجامعية للطباعة والتجليد ، 2008 ، ص 14.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

ويرجع هذا النقص في تكوين القضاة إلى تعود رجال القانون والقضاء على منازعات لا تطرح أي إشكالية في التعامل معها لكون نصوصها القانونية واضحة وعملية تطبيقها يسيرة¹.

وإثر ذلك أصبح الأعوان الإقتصاديون غير مباشرين في معاملاتهم داخل السوق ، نظرا لوعيهم أن القضاء يفتقر لفهم الواقع الإقتصادي² ، وهذا الأمر خلف لهذا الأخير إنتقادات فقهية شرسة ، تلك من بين العوامل التي أثبتت عدم جدوى المنهج التقليدي للقاضي والذي يجعله غير مؤهل لإستعاب هذا النوع الجديد من المنازعات ، والولوج في منازعات ذات طبيعة إقتصادية وفحص قرارات ذات تأثيرات سوسيوإقتصادية ، وضرورة تكييف تقنياته مع الوقائع المادية المعقدة المطروحة عليه سواء من حيث إثراء مصادر قانونية ، أو من حيث نوعية الحلول المتبناة³.

ففي الوقت الذي كان يجب على القاضي أن يطبق ويفسر ضمن مبدأ تسلسل القواعد طبقا لوظيفته الأساسية المتمثلة في إنسجام مجموع النظام القانوني⁴ ، نجده ولمدة طويلة عاجزا على مواجهة المعايير الشرعية الإقتصادية الناجمة عن قانون المنافسة والتي تكون غير محددة إلى حد كبير ، فالنصوص المطبقة ضمنها لا تحدد بشكل دقيق إلتزامات الإدارة ، فهي في الواقع تطبق مفاهيم مثل الإلتفاقات التي تؤثر على المنافسة والسوق ذات الصلة وإساءة إستعمال المركز المهيمن⁵ ، مما يجعل دور القاضي سلبيا فهو يفقد للوسائل اللازمة للعب دور إقتصادي لأنه ليس له معرفة كافية وتحكم بالحقيقة⁶.

وقد ساد الإعتقاد عن تدعيم الفلسفة التي تحكم قانون المنافسة والتي تهدف إلى القضاء على كل الممارسات المقيدة للمنافسة بمنح الهيئات القضائية (العادية والإدارية) صلاحية تطبيق قواعد المنافسة ومن تم المساهمة في حل منازعات المنافسة عن طريق مراقبة القرارات الصادرة عن

¹ - عبد الله ليندة ، مدى حاجة المنازعة ذات الطابع الإقتصادي لقضاء متخصص ، مرجع سابق ، ص 20.

² - Laurent Richer , Le juge économiste , AJDA , n 9 , 2000 , p 703.

³ - شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 351.

⁴ - Gr. Canivet , « Régulateurs et juges : conclusions générales » , L.P.A , n 17 , 2003, p53.

⁵ - Jean-Yves Chérot, Les méthodes du juge administrative dans le contentieux de la concurrence, AJDA, n0 09, 2000, p 694.

⁶ - Laurent Richer , « Le juge économiste » , op.cit , p 704.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

مجلس المنافسة والطعن فيها بالإلغاء ، ليكون بذلك دور القاضي منحصر في التأكد من مدى تطبيق المجلس لقانون المنافسة ومدى صحة التكييف بالنظر إلى النصوص القانونية المستند إليها¹ ، وما يصاحب ذلك من حماية قضائية بحقوق وحريات الأفراد من تجاوزات مجلس المنافسة² ، لكن سرعان ما تبين غير ذلك في ظل غياب القدرة على الإلمام بمفاهيم المنافسة التي تتميز بحدائتها وكونها عادة على غاية من الدقة والفنية ، وعليه يصعب على القاضي غير المختص في الإقتصاد فهم فحواها وتبني وسائل تحليل الإقتصادي³ ، مما جعل القاضي يفقد السيطرة .

ولما كان قانون المنافسة متميزا عن باقي القوانين الأخرى باعتباره تشريع خاص جاءت معه قواعد جديدة غير مألوفة⁴ ، وضع من أجل حماية السوق ومبدأ المنافسة الحرة⁵ ولما كان هذا القانون يمنح لمجلس المنافسة مهمة حماية النظام العام التنافسي من خلال منحه سلطة اتخاذ قرارات لأجل ضبط السوق⁶ تجعله يحوز خبرة أكثر من خبرة القاضي ، بات من الضروري العمل على إثراء خبرة هذا الأخير في التحليل الإقتصادي للمسائل الإقتصادية التي أجبرته على استخدام نظريات إقتصادية للتوصل إلى حلول للمنازعات الإقتصادية التي يختص بها⁷ خاصة وأن القواعد التقليدية أثبتت عدم كفايتها وعجزها عن تحقيق الهدف المنشود⁸ ، مما قلل من هيبة القاضي أمام عجزه عن توفير الحماية لمصالح المتقاضيين وفرض إحترام مجلس المنافسة لمبدأ الشرعية بما يحقق التوازن بين مصالح السوق ومصالح الأعوان الإقتصاديين .

¹ - ناصري نبيل ، تسوية منازعات المنافسة : بين سلطة الضبط والقضاء ، مرجع سابق ، ص 156.

² - Renaud Denix de Saint-Marc , « Régulateurs et Juges , introduction g é n é r a l e » , L.P.A, n °17 , 2003,p7.

³ - ناصري نبيل ، تسوية منازعات المنافسة : بين سلطة الضبط والقضاء ، مرجع سابق ، ص 161.

⁴ - عمارة أميرة نريمان ، نطاق حرية التعاقد في قانون المنافسة ، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال ، العدد الخامس الخامس ، ديسمبر ، 2018 ، ص 89.

⁵ - CARBONNIER Jean, Droit civil, tome 2, p.388, cité par CLAUDEL Emmanuelle, Ententes anticoncurrentielles et droit des contrats, Th è s e pour le doctorat en droit, Présent é e et soutenue à l'université de paris X-Nanterre le 14 d é c e m b r e 1994, p.10.

⁶ - مختور دليلة ، حول الآثار القانونية للإجراءات التفاوضية في ظل قانون المنافسة ، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية ، المجلد 16 ، العدد 2 كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة تيزي وزو - ، 2021 ، ص 68.

⁷ - محمد محمود سلامة جبر ، الدور الإقتصادي للقاضي الإداري في مصر وفرنسا (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 902.

⁸ - Chevallier , L'Etat de droit , 5^{é m e} , é d i t i o n , L'extenso é d i t i o n 2010 , p70et 71.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

وإنطلاقاً من كون الدور الرقابي على قرارات مجلس المنافسة يتقاسمه القاضي الإداري والعادي¹ ، فإن هذا الدور يمنح للقاضي صلاحية تطبيق قانون المنافسة والمساهمة في حل منازعات المنافسة بطريقة مباشرة تتمثل في مراقبة القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة والطعن فيها بالإلغاء ، ويكون بذلك دور القاضي منحصر في التأكد من مدى تطبيق المجلس لقانون المنافسة ومدى صحة التكييف بالنظر إلى النصوص القانونية المستند إليها² ، ومن ثم يشكل القاضي إضافة لقانون الضبط³ . ويساهم كذلك بطريقة جادة وفعالة في رسم علاقة القانون بالإقتصاد وتحقيق الأمن القانوني للسوق⁴ ، فلا يقف الدور المنوط له عند حد تطبيق القانون⁵ بل يتحتم عليه أن يبتكر الحلول المناسبة والتي يتطلبها هذا النزاع الإقتصادي ، من خلال تقنية تفسير ديناميكية أين يتصادم مع إشكالية التأهيل التقني للقاضي لتحقيق هذا الدور⁶ .

حيث تتركز صعوبات تطبيق قواعد المنافسة في وجه القاضي الإداري تحديداً ، فصحيح أنه منذ تاريخ بعيد كان القاضي الإداري حاضراً في مواجهة السوق ومتطلبات المنافسة في الأسواق ، سواء عن طريق تطبيق مبادئ المساواة وحرية التجارة والصناعة ، أو عن طريق تطبيق قواعد إبرام الصفقات العمومية ، لكن هذه المبادئ وهذه القواعد لا تنتمي إلى نفس الهيكل القانون كقانون المنافسة فليست من نفس الأساس خصوصاً من وجهة نظر المناهج⁷ .

وأمام الصعوبات التي تصادم بها القاضي الإداري إحتار هذا الأخير بشأن تحديد دوره في النزاع المتعلق بالمنافسة المعروض عليه ، فهل يكون قاضي مشروعية لأعمال الإدارة ، فيتصدى

¹ - وليد بوجملين ، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 237.

² - ناصري نبيل ، تسوية منازعات المنافسة بين سلطات الضبط والهيئات القضائية ، مجلة أبحاث قانونية وسياسية ، المجلد 06 ، العدد 01 ، جامعة جيجل ، الجزائر ، جوان 2021 ، ص 96.

³ - شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 343 .

⁴ - محمد علي سكيكر ، قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية وأثره في تطوير الإقتصاد والاستثمار ، مرجع سابق ، ص 24.

⁵ - Frison -Roche (M.A) , « La r é g u l a t i o n : m o n i s m e o u p l u r a l i s m e » , n 38, 1998,p 82.

⁶ - Ibid,p82..

⁷ - ناصري نبيل ، تسوية منازعات المنافسة بين سلطات الضبط والهيئات القضائية ، مرجع سابق ، ص 101.

الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة

للمنازعة الاقتصادية وفق الأساس المنوط له¹ ، أو يتقيد بالتحليل الإقتصادي الذي يسمح بالتوفيق بين مختلف المقاربات² ؛ لتكون بذلك نظرة القاضي الإداري في نزاعات المنافسة غير مجردة من المخزون القانوني الذي إكتسبه بالتعامل مع القانون الإداري . فعندما ينظر القاضي الإداري في شرعية عمل إداري على أساس قانون المنافسة ، عليه إيجاد معادلة بين عدة مبادئ سواء كانت في القانون العام أو قانون المنافسة³.

ومن صور الحواجز التي تعرقل إعتداد القاضي الإداري على التفكير الإقتصادي⁴ :

- الأولى تتعلق بالبديهيات الاقتصادية : ذلك أن قواعد قانون المنافسة تتطلب بعض النظريات خلافا للقاضي الذي يطبق النصوص القانونية ، إذ يمكنه ضياغتها في شكل قواعد قانونية مما يجعلها تمثل إحدى جوانب التفكير القانوني .
- الثانية تأتي من طريقة التفكير ذاته ، في كون أن المنطق القانون استنتاجي خلافا للمنطق الإقتصادي الإستقرائي ، بالرغم من أن ذلك قد يكون غير صحيح لأنه توجد بين المنهجين نقطة مشتركة تتمثل في التحليل والبرهنة ، وبالتالي يمكن للقاضي الإعتماد على التفكير الإقتصادي دون تغيير طريقته وكذلك تفكيره الإقتصادي .
- ثالثا وهي متعلقة بالمبادئ القانونية ومدى إستجابتها للتفكير الإقتصادي ، أهمها الأمن القانوني ، بحيث يجب ألا يمس التفكير الإقتصادي بهذه المبادئ بأن يكون القاضي حذرا ومنتبها في تكييفه لمفهوم السوق مثلا.

¹- Christine Br échon-MOULENES, "La Place du Juge Administratif dans le Contentieux Economique Public", Revue Actualité Juridique de Droit Administrative, 2007, Dalloz, Paris, 2000, p. 679.

²- Nicolas CHARBIT, "L'Application du Droit de la Concurrence au Domaine Public : Affrontement sur la Voie Publique ?", Revue Trimestrielle De Droit Commercial., Dalloz, Paris, 2004, p. 47.

³- ناصري نبيل ، تسوية منازعات المنافسة بين سلطات الضبط والهيئات القضائية ، مرجع سابق ، ص 102.

⁴- بن حملة سامي ، الدور الجديد للقاضي الإداري في إطار منازعات الرقابة على التركيز الإقتصادي ، مرجع سابق ، ص 130 و131.

ثاني إشكال يصطدم به القاضي الإداري في المنازعة الإقتصادية ، هو السلطة التقديرية للإدارة الإقتصادية (مجلس المنافسة) أثناء إتخاذ قراراتها ، دون أن تكون مقيدة بشروط وقواعد قانونية يستند إليها القاضي عند القيام بدوره الرقابي عليها ، والتي تعد من بين أبرز المعوقات التي تحول دون صدور أحكام منصفة وضامنة لحقوق الأعوان الإقتصاديين . إضافة إلى القاعدة الثابتة ؛ ألا يمكن للقاضي إخطار نفسه بنفسه ولا يمكن له الفصل إلا في القضايا التي يتم إخطاره فيها بخلاف مجلس المنافسة الذي له إمكانية إخطار نفسه بنفسه . ضف إلى ذلك أن ليس له سلطة حلول إلا في إطار ما أجازها القانون ولا يمكنه التفاوض مع المتعاملين الإقتصاديين وتحديد شروط السوق¹ على خلاف مجلس المنافسة .

وبالتالي لم يعد معقولا أن تعرقل وسائل غير متاحة للقاضي سير الدعوى بأن يسبب عدم توفرها صعوبة للقاضي في ممارسة وظائفه الجديدة ، فضلا على أنه من غير المعقول ألا يفتح المجال للتفكير في وسائل أخرى تتماشى ومتطلبات الضبط² .

وعليه ينبغي التفكير في خلق تواصل بين مجلس المنافسة والقضاء لمساعدته على الإلمام بهذه المفاهيم ، ومن تم إعتماده كخبير لديه في نزاعات المنافسة³ .

وإثر ذلك أعطى المشرع الجزائري للقاضي ضمن الفقرة الأولى من المادة 38 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة مكنة طلب رأي مجلس المنافسة والتي جاء فيها ما يلي : " يمكن أن تطلب الجهات القضائية رأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة بالمنافسة كما هو محدد بموجب هذا الأمر ، ولا يبدي رأيه إلا بعد إجراءات الإستماع الحضورى ، إلا إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية " .

ويتمثل الهدف الأساسي من هذا الإجراء : في تمكين الجهة القضائية المختصة بالنظر في القضايا المتعلقة بالمنافسة من الحصول على رأي سلطة إدارية متخصصة ، وذلك تقاديا لأي

¹- Dupuis Toubol (F) , « Le juge en complémentarité de régulateur » , n°17 , 2017, p20.

²- Canivet (G) , « Régulateurs et juges , conclusions générales » , n°17 , 2003 , p 190.

³- ناصري نبيل ، تسوية منازعات المنافسة بين سلطات الضبط والهيئات القضائية ، سابق ، 122.

تضارب محتمل في القضية محل النظر ، فالرأي الذي يعطيه مجلس المنافسة كسلطة متخصصة في مجال المنافسة له تأثير لا يستهان به في إثبات الممارسات المتنازع فيها ¹ .

تبين إذن أن مجلس المنافسة هو الضابط الأساسي للمنافسة والخبير الرسمي في ميدان المنافسة ، بعدما أظهرت سلطة القضاء الموكلة للقاضي محدوديتها ؛ فمن جهة هذه القطاعات جد تقنية ، ومن جهة أخرى أظهرت العدالة الجزائية تأخرها ² .

إذن وجوب تكوين قضاة في مجال المنافسة ³ أصبح ضرورة حتمية فرضتها التجارب العملية التي أثبتت إلزامية اعتماد القضاء المتخصص في المجال الإقتصادي والتنافسي والذي يتطلب توفير محاكم إقتصادية متخصصة ، والتي هي الأخرى تتطلب وتفترض أن يكون القضاة الساهرين على الفصل في المنازعات ذات الطابع الإقتصادي قضاة متخصصون ⁴ .

¹ - بركات عماد الدين ، آليات الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 105.

² - توفيق مقدم ، خصوصية النزاع التنافسي في قانون المنافسة ، مرجع سابق ، ص 89.

³ - الماحي حسين ، تنظيم المنافسة ، دار النهضة العربية ، 2003.

⁴ - عبد الله ليندة ، مدى حاجة المنازعة ذات الطابع الإقتصادي لقضاء متخصص ، مرجع سابق ، ص 21.

خلاصة الباب الأول:

من خلال هذا الباب اتضح أن منازعة الرقابة على قرارات مجلس المنافسة تقوم على مبدأ ازدواجية الاختصاص القضائي فهي مقسمة بين النظامين القضائيين الإداري والعادي ، رغم الطبيعة الإدارية لمجلس المنافسة التي تجعل القاضي الإداري صاحب الاختصاص عملاً بمبدأ ازدواجية القضاء ، إلا أنه في تحديد جهة الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة هناك فلسفة تخالف القواعد المعتادة . حيث تخضع قرارات مجلس المنافسة لرقابة القضاء الإداري في حالات محددة وتخضع لرقابة القضاء العادي في حالات أخرى .

إذ اتضح أن تكريس المشرع الجزائري لمبدأ ازدواجية الاختصاص القضائي في المنازعات التي تنشأها قرارات مجلس المنافسة كان نتيجة تبني الحل الذي اعتمده نظيره الفرنسي . وأن هذا التبني كان دون تفتن المشرع الجزائري للعديد من الإشكالات والتناقضات التي وصلت إلى حد المساس بالقواعد الدستورية وقواعد المنظومة القانونية الجزائرية . وأن هذا التوزيع في الاختصاص القضائي يعاب عليه الكثير من النقائص والثغرات القانونية التي جعلت تنظيم الطعن في هذه القرارات لا يجدي بحلول ناجعة للنزاعات المتعلقة بها .

الباب الثاني :

الضوابط الإجرائية لرقابة القضاء على أعمال
مجلس المنافسة

إن الإحاطة بمختلف القواعد المؤطرة للطعن ضد قرارات مجلس المنافسة لا يكتمل إلا من خلال معرفة الإجراءات الواجب إتباعها من قبل الأطراف ، وذلك من أجل تفعيل مختلف الضمانات الممنوحة للأطراف تحقيقاً من المشرع لضمانات المحاكمة العادلة في مواجهة مجلس المنافسة .

وعليه سوف نتطرق من خلال هذا الباب إلى إبراز القواعد الإجرائية لنظر منازعات مجلس المنافسة أولاً ، ثم نتطرق ثانياً إلى ضمانات المحاكمة العادلة في مواجهة مجلس المنافسة . وهذا ضمن الفصلين التاليين :

الفصل الأول : القواعد الإجرائية لنظر منازعات مجلس المنافسة (الطعن وآثاره)

الفصل الثاني : ضمانات المحاكمة العادلة في مواجهة مجلس المنافسة

الفصل الأول: القواعد الإجرائية لنظر منازعات مجلس المنافسة (الطعن وآثاه)

رقابة القضاء على أعمال مجلس المنافسة تتم من خلال الطعون المرفوعة ضد القرارات المتخذة من طرفه ، إذ يعد الطعن أهم صور الرقابة القضائية ، ويتم هذا الطعن أمام القاضي الإداري بخصوص القرارات المتعلقة بالتجميع الإقتصادي ، أما بخصوص القرارات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة فتتم أمام القاضي العادي كما سبق القول ، وذلك وفق ما سطره المشرع من شروط وإجراءات أمام كل جهة .

ويترتب على قيام الأطراف بإحترام هذه الشروط و الإجراءات قبول الطعن من قبل المحكمة وبالتالي ترتيب مجموعة من الآثار .

وهذا ما سوف نسلط عليه الضوء من خلال المبحثين التاليين :

المبحث الأول : إجراءات تقديم الطعن

المبحث الثاني : آثار الطعن

المبحث الأول : إجراءات تقديم الطعن

إستنادا إلى كون الدور الرقابي على قرارات مجلس المنافسة يتقاسمه كل من القاضي الإداري والعادي ، فمن المنطقي أن يكون هناك إختلاف بالنسبة لإجراءات تقديم الطعن نظرا لإختلاف هرم القضاء الإداري عن هرم القضاء العادي .

وإثر ذلك تم وضع مجموعة من الإجراءات يتعين على الأطراف إتباعها من أجل رفع الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة أمام كل جهة قضائية على حدى .

وبالتالي تتعرض دراسة هذا المبحث إلى ما يلي :

المطلب الأول : الإجراءات المتبعة أمام الهيئات القضائية الإدارية

المطلب الثاني : الإجراءات المتبعة أمام الهيئات القضائية العادية

المطلب الأول : الإجراءات المتبعة أمام الهيئات القضائية الإدارية

أتى المشرع الجزائري بمستجد هام في إطار قانون المنافسة يتعلق بإختصاص القاضي الإداري ممثلا في مجلس الدولة للنظر في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة الصادرة في إطار مراقبة عمليات التجميع الإقتصادي ، إلا أنه لم يحدد الإجراءات المتبعة في ذلك واكتفى فقط بتحديد نوع القرارات المطعون فيها والجهة التي يجب أن يقدم إليها ، فيما إلزم الصمت بخصوص باقي الإجراءات .

وبالتالي فإنه وإثر صمت المشرع عن هذه الإجراءات في قانون المنافسة ، يبقى الحل والمخرج هو الرجوع إلى القواعد العامة المنظمة بمقتضى قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

وبناء على ذلك ونظرا لكون شروط رفع دعوى الإلغاء هي الشروط التي يجب أن تتوافر بداية في دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة ضد قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع ، حتى يمكن للقاضي أن ينتقل إلى الفصل في موضوعها ، فإذا غاب أحد هذه الشروط وجب أن يقضي بعدم قبول الدعوى ، دون أن ينظر في موضوعها ، حتى ولو كان الموضوع مما يدخل في اختصاص

القاضي المعني بنظرها ، أي البحت في الشروط القانونية الواجبة الإلتباع لكي تكون الدعوى مقبولة أمام القضاء ، وهي شروط عامة (الفرع الأول) وشروط خاصة وردت في قانون المنافسة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط العامة لرفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة ضد قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الإقتصادي

لكي يمكن قبول دعوى إلغاء قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال التجميع الإقتصادي أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري ، يتطلب الأمر كغيرها من دعاوى الإلغاء توفر شروط تتعلق بالشخص المدعي (أولا) ، كما يتطلب الأمر كذلك تقديم عريضة دعوى إلغاء قرارات مجلس المنافسة وفقا للقواعد العامة في القضاء الإداري الجزائري (ثانيا).

أولا : الشروط المتعلقة بالشخص المدعي

يجب أن تتوفر لرافع الدعوى (المدعي) الأهلية (1) و الصفة (2) و المصلحة (3) في رفعها وإلا حكم القاضي بعدم قبولها لإنقضاء أو زوال أحد هذه الشروط.

1- الأهلية

تنص الفقرة الأولى من المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 على أنه : " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون ". ويشترط أولا في من له الصفة والمصلحة في الطعن بإلغاء قرار مجلس المنافسة الرفض للترخيص بالتجميع ، التمتع بالأهلية القانونية للتقاضي استنادا إلى نص المادة 65 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 التي تنص على أنه : " ينير القاضي تلقائيا إنعدام الأهلية

..... " . وتعرف الأهلية على أنها قدرة الشخص سواء كان طبيعي أو معنوي على التصرف أمام القضاء للدفاع عن حقوقه ومصالحه¹

والمقصود بالأهلية هنا أهلية الأداء وليس أهلية التصرف² ، وينبغي التمييز هاهنا بين أهلية التقاضي بالنسبة للشخص الطبيعي والتي تكتمل ببلوغه سن الرشد 19 سنة كاملة ولم يحجر عليه³ ، و أهلية التقاضي بالنسبة للشخص الاعتباري تكتمل بتمتعه بالشخصية المعنوية والتي تكسبه أهلية التقاضي نصت عليها المادة 50 من القانون المدني⁴ .

وبناء على هذا نفصل فيما يلي : شرطي الصفة والمصلحة في الطعن بالإلغاء ضد قرار مجلس المنافسة الرافض للتجميع مع التمييز بينهما.

2-الصفة

الصفة في الدعوى هي القدرة القانونية على رفع الخصومة إلى القضاء أو المثل أمامه لتلقيها ، والدعوى القضائية لا يمكن أن يباشرها إلا ذو صفة ، وهو إما صاحب الحق أو المصلحة نفسه أوالنائب عنه نيابة قانونية أو اتفاقية ، وما عدا هؤلاء فهو غير ذي صفة في مباشرة الدعوى⁵.

¹ - بوحميده عطا الله ، الوجيز في القانون الإداري (عمل وتنظيم واختصاص) ، دار هومة ، الجزائر ، 2011 ، ص 135.

² - بوضنبرة خليل ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الجزء الأول ، منشورات نوميديا ، قسنطينة ، 2010، ص153.

³ - تنص المادة 40 من القانون المدني ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ، ولم يحجر عليه ، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية " .

⁴ - تنص المادة 50 من القانون المدني ، مصدر نفسه على ما يلي : " يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان ، وذلك في الحدود التي يقرها القانون .
يكون لها خصوصاً :

- ذمة مالية

- أهلية في الحدود التي يعينها عقد انشائها أو التي يقرها القانون ...

- نائب يعبر عن إرادتها

- حق التقاضي " .

⁵ - محمود سامي جمال الدين ، القضاء الإداري (المنازعات والدعاوى الإدارية - ولاية القضاء الإداري - دعوى الإلغاء الإلغاء - دعاوى التسوية - دعوى التعويض) ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2006 ، ص850.

أي أن يكون الطاعن أو المدعي في المنازعة الإدارية في وضعية ملائمة تسمح له بمباشرة الدعوى ، بمعنى أن يتمتع بمركز قانوني سليم يخوله إمكانية التوجه إلى القاضي الإداري ، أي يكون متضررا من عدم منحه الترخيص بالتجميع رغم أحقيته بذلك .

وبذلك يكون صاحب صفة في رفع دعوى إلغاء قرار مجلس المنافسة الراض للتجميع كل صاحب مصلحة مسه القرار المطعون فيه وكل صاحب حق أثر فيه تصرف هيئة مجلس المنافسة . وبالتالي وطالما أن الأمر يتعلق بعملية التركيز التي يرغبون في إنشائها فلا يقتصر الأمر على الشركات أو الأشخاص المكلفين بتقديم الإشعار المسبق بالعملية فقط ، مثل الشركة الدامجة أو مالكو الرقابة أو الشركات الأم المكونة لمؤسسة مشتركة ، وإنما يجوز لباقي الشركات المعنية التي تعد طرفا في العملية أو المرتبطة اقتصاديا رفع دعوة الإلغاء¹ .

ويوجد خلاف حول الصفة فيما يتعلق بدعوى إلغاء القرارات الإدارية من حيث كون مدلول الصفة والمصلحة يندمجان في طلب إلغاء القرارات الإدارية لمجاوزة حدود السلطة تندمج في المصلحة ، فتتوافر الصفة كلما كان هناك مصلحة شخصية مباشرة مادية أو أدبية لرافع الدعوى في طلب إلغاء القرارات سواء أكان رافع الدعوى هو الشخص الذي صدر بشأنه القرار المطعون فيه أم غيره² ، وقد حاول البعض إثبات أن الصفة شرط مستقل قائم بذاته بينما لا يثور في مواجهة شرط المصلحة ، وأن الصفة تندرج في المصلحة في الحالات التي يكون فيها رافع الدعوى هو صاحب المصلحة إلا أنها تبدة كشرط مستقل قائم بذاته في الحالات الأخرى التي يكون فيها الشخص نائبا قانونيا أو اتفاقيا عن صاحب المصلحة كمن يباشر حق الدعوى أمام القضاء باعتباره ممثلا عن الشخص المعنوي فالمصلحة تثبت للشخص المعنوي ، بينما تثبت الصفة

¹ - بن حملة سامي ، الرقابة على التركيز الإقتصادي في قانون المنافسة ، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في

القانون : فرع قانون الأعمال ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 ، 2010 ، ص 367.

² - محمد عبد اللطيف ، قانون القضاء الإداري ، الكتاب الثاني (دعوى الإلغاء) ، مرجع سابق ، ص 93.

للممثل القانوني عنه ، وتحديد الصفة في مثل هذه الحالات له أهمية كبرى لمعرفة ما إذا كان الشخص الذي يباشر حق الدعوى يعد ممثلاً تمثيلاً صحيحاً¹ .

وقد استقر الرأي الراجح من الفقه على أن الصفة في دعوى الإلغاء تندمج في المصلحة ، ويكون كل صاحب مصلحة في الطعن له صفة في رفع دعوى الإلغاء ، بمعنى أن الصفة هي وصف من أوصاف المصلحة لكي تكون شخصية ومباشرة²

3- المصلحة

يقصد بالمصلحة الفائدة العملية المشروعة التي يراد تحقيقها باللجوء إلى القضاء ، بمعنى أنه لا يجوز اللجوء عبثاً إلى القضاء دون تحقيق منفعة ما ، كما يشترط في المصلحة أن تكون محمية قانوناً³ .

وترتباً على ذلك ، فإن المصلحة في الدعوى لا تنشأ إلا بالإدعاء بوجود الحق أو المركز القانوني ، ووقوع الإعتداء عليهما⁴ .

ويهتم القضاء الإداري بدراسة مسألة المصلحة بعناية كبيرة ، بحيث يشترط التطبيق القضائي الإداري بأن يتميز شرط المصلحة في دعوى الإلغاء بخاصيتين إثنين وهما⁵ :

¹ - صافي أحمد قاسم ، المصلحة والصفة في دعوى الإلغاء والدعوى الدستورية (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، 2012 ، ص 135.

² - محمود سامي جمال الدين ، القضاء الإداري (المنازعات والدعاوى الإدارية - ولاية القضاء الإداري - دعوى الإلغاء - دعوى التسوية - دعوى التعويض) ، مرجع سابق ، ص 135.

³ - مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية - الهيئات والإجراءات أمامها - ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثالثة الجزء الثاني ، الجزائر ، 2005 ، ص 265.

⁴ - عمر زودة ، الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء ، دار بلقيس ، الجزائر ، الطبعة الثالثة 2023 ، ص 54.

⁵ - محمد عبد اللطيف ، قانون القضاء الإداري ، الكتاب الثاني ، دعوى الإلغاء ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2002 ، ص 108 ، 109 ، 110.

- الطابع الحال للمصلحة ؛ أي أن تكون مباشرة بأن يحدث القرار الإداري تهديدا مباشرا للمركز القانوني للمدعي بصورة كافية مع كونها مؤكدة ومشروعة.
- والطابع الشخصي لها ؛ بأن يتوافر قدر من العلاقة بين القرار الإداري المطعون فيه ومركز المدعي .

فلكي تكون المصلحة شخصية ينبغي أن يعني النزاع الطاعن بصفة ذاتية ، ويظهر ذلك على وجه الخصوص في دعاوى إلغاء قرارات رفض الترخيص بالتجميع التي يصدرها مجلس المنافسة ، فلا يمكن لغير طالب الترخيص بالتجميع الطعن في قرارات الرفض ويظهر ذلك ما أكدت عليه الفقرة 3 من المادة 19 من الأمر 03/03 التي جاء فيها ما يلي : " يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة".

إذن الأطراف المعنية بعملية التركيز التي تم رفضها فقط من تعتبر مصالحهم شخصية . فمن الطبيعي أن تتوافر للمؤسسات الطالبة للتجميع المصلحة الشخصية والمباشرة في الطعن في قرارا مجلس المنافسة برفض الترخيص ، فقرار المجلس في هذه الحالة يمس وبصورة مباشرة المصالح الاقتصادية لأطراف عملية التجميع¹ . إلا أنه وجب التذكير أنه قد أتيحت مكنة التدخل في عملية التركيز لكل من الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي ينشأ التركيز في قطاعه² وكذلك سلطات الضبط القطاعية³ مما يخول لهم المصلحة القانونية لرفع دعوى الإلغاء ضد قرار مجلس المنافسة المتعلق بالتجميع.

¹ - أسامة فتحي عبادة يوسف ، النظام القانوني لعمليات التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة (دراسة تحليلية مقارنة) مرجع سابق ، ص 446.

² - تنص المادة 19 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " يمكن مجلس المنافسة أن يرخّص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع "

³ - تنص المادة 39 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر نفسه على ما يلي : " عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة ضبط ، فإن المجلس يرسل فوراً نسخة من الملف إلى سلطة الضبط المعنية لإبداء الرأي في مدة أقصاها ثلاثون (30) يوم ."

ليكون بذلك المشرع الجزائري ضمن قانون المنافسة يتشدد في تحديد المصلحة في الطعن بإلغاء قرار رفض الترخيص بالتجميع بالنسبة للغير ، فهو لا يقبل الأشخاص الغرباء عن موضوع طلب الترخيص بالتجميع .

خلافًا لذلك نجد أن مجلس الدولة الفرنسي اعترف في العديد من قراراته للغير بالمصلحة في الطعن بالإلغاء ضد قرارات الترخيص بالتجميعات ، وذلك سواء كان هذا الغير من داخل المؤسسات المعنية بالتجميع tiers internes (مسيري هذه المؤسسات ، المساهمين فيها ، عمالها إلخ) ، أو من خارجها tiers externes (المنافسين ، الممولين ، الزبائن وحتى المستهلكين في بعض الحالات) وهو الغالب ¹ .

و نجد نفس الوضع في القانون الأوروبي قد وسع نطاق توفر شرط المصلحة القانونية معتمدا في ذلك على ما بينته محكمة العدل الأوروبية في حكم plaumann سنة 1963 بأحقية الشخص في الطعن على قرار يخاطب غيره ، حيث جاء في حيثياته ما يلي : " تتوافر للشخص مصلحة قانونية في الطعن على قرار يخاطب غيره إذا كان القرار المطعون عليه مؤثرا فيه بسبب عوامل معينة تخصه تجعله في ظروف مشابهة لظروف الشخص المخاطب بالقرار " ² .

وتطبيقا لذلك قضى القانون الأوروبي بتوفر المصلحة القانونية للمؤسسات التي تستأنف قرارات المفوضية الأوروبية الصادرة بشأن منازعات المنافسة لكل من المؤسسات التالية : (منافسي المؤسسات المعنية ، نقابات واتحادات العمال ، حاملي أسهم الأقلية في الشركة المستهدفة ، المؤسسات الأخرى المتأثرة بتدابير الصفقة ، المشتري المرفوض في حالات التصفية) ³ .

وعليه ، بعد استقاء الشروط المتعلقة بالشخص المدعي (الأهلية والصفة والمصلحة) ، يبقى على الطاعن الإلتزام بالشروط المتعلقة بالعريضة ، ذلك هو الموضوع الذي نفصله في العنصر الموالي.

¹ - بشير الشريف شمس الدين ، لعقابي سميحة ، الوسيط في القانون العام الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 357 .

² - Alexander H.Turk , Judicial Review in EU Law , Elgar European Law , Edward Elgar Publishing Limited , Cheltenham , UK, 2009, p 67.

³ - أسامة فتحي عبادة يوسف ، النظام القانوني لعمليات التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة (دراسة تحليلية مقارنة) مرجع سابق ، ص 346.

ثانيا : الشروط المتعلقة بالعريضة

يجب أن تشمل العريضة على مجموعة من البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، والتي تحيل إليها المادتين 816 و 904 من نفس القانون التي نصت على البيانات الواجب توافرها تحت طائلة رفضها شكلا¹ ، وسنتطرق لها بالشرح كالتالي :

1- الطابع الكتابي لعريضة افتتاح الدعوى

تعرف العريضة الإفتتاحية للدعوى بأنها الورقة التي يحررها المدعي بنفسه ، قصد عرض وقائع قضيته فيها ، وتكون على شكل طلب يحدد فيه طلباته للمحكمة² .

والجدير بالذكر أن العريضة يجب أن تكون مكتوبة باللغة العربية ، وهذا ما تم تكريسه بموجب الفقرة الأولى من المادة 8 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 التي نصت على ما يلي : يجب أن تتم الإجراءات والعقود القضائية من عرائض ومذكرات باللغة العربية ، تحت طائلة عدم القبول ."

ويجب أن تأخذ الكتابة شكل عريضة تودع لدى أمانة الضبط مقابل وصل يثبت تسجيلها بعد دفع الرسوم القضائية مالم ينص القانون على خلاف ذلك³ .

¹ - تنص المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم للقانون رقم 09/08 ، مصدر

سابق ذكره : " يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى ، تحت طائلة عدم قبولها شكلا البيانات الآتية :

- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى

- إسم ولقب المدعي وموطنه

- إسم ولقب المدعى عليه ، فإن لم يكن له موطن معلوم فأخر موطن له

- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ، ومقره الإجتماعي وصفة ممثله القانوني

- عرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى

- الإشارة عند الإقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى ."

² - فريحة حسين ، إجراءات دعوى الإلغاء في الجزائر ، مجلة الإدارة ، العدد 02 ، 2002 ، ص 92.

³ - تنص المادة 821 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم للقانون رقم 09/08 ، مصدر

سابق ذكره على ما يلي : " تودع العريضة بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسم القضائي ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ."

وبالتالي لا يعتد بالعريضة التي تأخذ شكل برقية ما لم يتم تأييدها بعريضة تتضمن البيانات والشروط المعروفة في عرائض افتتاح الدعوى¹.

ونجد تبرير اشتراط الطابع الكتابي للعريضة انطلاقا من كون المنازعة الإدارية تحتاج بحكم طبيعتها في غالب الأحيان إلى نوع من الدقة والتركيز اللذين لا يتوفران في الإجراءات الشفوية ، فإنه يترتب على الصفة الكتابية للإراءات اعتبار الأوراق والمستندات الكتابية هي الوسيلة الرئيسية في الإثبات في القانون الإداري².

2- أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى جميع بيانات أطراف الخصومة

تعتبر هذه البيانات أساسية لأنه بدون عرض بيانات أطراف الخصومة لا يمكن تحديد هوية طرفي الدعوى أو أطرافها في حالة التعدد ولا يتمكن المدعى عليه من تحضير وسائل دفاعه بالطريقة المناسبة نظرا لجهله بهوية المدعي.

وقد أجاز المشرع المشرع خضوع العريضة للتصحيح في حالة كونها معيبة بعيب يترتب عدم القبول بعد فوات الآجال المنصوص عليها في المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية . لذا فالجهة القضائية الإدارية لا تقوم برفض هذه الطلبات ولا تثير القبول التلقائي إلا بعد دعوة المعنيين من أجل تصحيحها³.

إلا أن التعديل الذي طرأ على المادة 848 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد رقم 13/22⁴ لم يتضمن الإلتزام بالأجل المنصوص عليه في المادة 829 ، مما يعني أنه يمكن

¹ - مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية - الهيئات والإجراءات أمامها - ، مرجع سابق ، ص 291.

² - محمد عاطف البنا ، الوسيط في القانون الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الثانية ، 1999 ، ص 16.

³ - أنظر المادتين 829 و 848 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 المعدل والمتمم بالقانون رقم 13/22 مصدر سابق ذكره .

⁴ - تنص المادة 848 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، مصدر

سابق ذكره على ما يلي : " عندما تكون العريضة مشوبة بعيب يترتب عدم القبول وتكون قابلة للتصحيح ، لا يجوز للمحكمة الإدارية أن ترفضها وإثارة عدم القبول تلقائيا إلا بعد دعوة المعني إلى تصحيحها .

تصحيح العريضة قبل وحتى بعد مضي الأجل المقرر للطعن والمتمثل في (4) أشهر من تاريخ التبليغ بالقرار الفردي أو التنظيمي ، كما أنه حسب نص المادة 850¹ التي لم يمسها التعديل وكذا المادة 851 المعدلة² ؛ فإن عدم احترام أخذ الخصوم للأجل الممنوح له لتقديم مذكرة أو ملاحظات ، يمنح للقاضي المقرر (لا رئيس تشكيلة الحكم كما كان النص القديم) أن يعذره بكل الوسائل المتاحة قانونا (بما فيها الالكترونية كما يبدو) وإلا عد المدعي متنازلا. بينما يعد المدعي عليه متنازلا عن حقه في الرد ، وهو ما قد يفهم منه أن للقاضي تقدير عدم الرد واستخلاص النتائج القانونية التي يراها من موقف المدعي عليه³ .

3- أن تتضمن العريضة ملخص الموضوع ومستندات الطلب

يعتبر ملخص الموضوع ومستندات الطلب من ابتكار القاضي الذي اعتبر أن الإحاطة بعناصر النزاع من أجل الفصل فيه بدون عرض الوقائع وتحليلها وتقديم أسانيد الدعوى يحول دون تمكين الخصم من تقديم وسائل دفاعه ومناقشة طلبات المدعي .

وقد تم إيجاز تصحيح هذه البيانات خلال ميعاد رفع الدعوى وذلك بموجب المادة 817 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22⁴ ، فموضوع النزاع يتم تحديده مبدئيا بالإدعاءات التي يقدمها الخصوم في عريضة افتتاح الدعوى ومذكرات الرد ، ويمكن تعديل موضوع النزاع بموجب

يشار في أمر التصحيح ، إلى أنه في حالة عدم القيام بهذا الإجراء ، يمكن رفض الطلبات بعد انقضاء الأجل المحدد الذي لا يقل عن خمسة عشر (15) يوما ، باستثناء حالة الاستعجال "

¹ - تنص المادة 850 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " إذا لم يقدم المدعي ، رغم الإعذار الموجه له ، المذكرة الإضافية التي أعلن عن تقديمها ، أو لم يقدم بتحضير الملف يعتبر متنازلا " .

² - تنص المادة 851 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، مصدر نفسه على ما يلي : " إذا لم يقدم المدعي عليه رغم إعذاره ، أية مذكرة ، يعتبر متنازلا عن حقه في الرد " .

³ - دربال عبد الرزاق ، المختصر في الإجراءات المدنية والإدارية ، مرجع سابق ، ص 637 .

⁴ - تنص المادة 817 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم للقانون رقم 09/08 ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " يجوز للمدعي تصحيح العريضة التي لا تثير أي وجه بإيداع مذكرة إضافية خلال أجل رفع الدعوى المثار إليه في المادتين 829 و 830 أدناه " .

الطلبات العارضة والمقابلة من طرف الخصوم وفق ما نصت عليه المادتين 866¹ و868 من نفس القانون².

4- إرفاق العريضة بنسخة من قرار مجلس المنافسة المتضمن رفض التجميع

نصت الفقرة الأولى من المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 13/22 على أنه : " يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري ، تحت طائلة عدم القبول ، القرار الإداري المطعون فيه ، ما لم يوجد مانع مبرر " .

وهكذا يشترط للطعن بإلغاء قرار مجلس المنافسة الراض للتجميع باعتباره قرار إداري ، ضرورة إرفاق العريضة بقرار مجلس المنافسة الراض للتجميع كشرط شكلي لقبول دعوى الإلغاء .

كما يجب التنويه إلى الحالة التي تمتنع فيه جهة الإدارة (مجلس المنافسة) من تسليم نسخة من القرار المطعون فيه ، يأمرها القاضي بتقديمه في أول جلسة أو يستخلص النتائج القانونية المترتبة عن هذا الإمتناع³ .

5- التمثيل بمحامي معتمد لدى مجلس الدولة :

استنادا إلى المادة 815¹ والمادة 826² من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 ينبغي أن ترفع الدعوى وجوبا في المادة الإدارية على يد محام معتمد لدى مجلس الدولة وذلك

¹ - تنص المادة 866 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم للقانون 09/08 ، مصدر نفسه على ما يلي : " الطلبات العارضة هي الطلبات المقابلة والتدخل ، ويحقق فيها حسب الأشكال المقررة لعريضة إفتتاح الدعوى " .

² - تنص المادة 868 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم للقانون 09/08 ، مصدر نفسه على ما يلي : " يترتب على عدم قبول الطلب الأصلي عدم قبول الطلب المقابل " .

³ - تنص الفقرة 2 من المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم للقانون 09/08 ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " وإذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه ، أمره القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة ، ويستخلص النتائج القانونية المترتبة عن هذا الإمتناع " .

تحت طائلة عدم قبول الدعوى ، والحكمة من هذا هو تمكين مؤسسة الدفاع من أن تلعب دورها في تأسيس وتطوير أحكام القانون الإداري من خلال ما يرد في عرائض الإفتتاح وما يكتب في الردود والمذكرات ، كما ينبغي أن لا يغيب عن بالنا أن الخصام والنزاع في المادة الإدارية يتمتع بطابع خاص ويفترض في رافع الدعوى أن يكون مؤهلا من الناحية القانونية حتى يستطيع توجيه الدعوى في إطارها السليم وتحقيق الهدف من إقامتها ³ .

وحسب الفقرة الأولى من المادة 827 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 و التي فيها ما يلي : " تعفى الدولة والأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 أعلاه ، من التمثيل الوجوبي بمحام في الادعاء أو الدفاع أو التدخل " ، نلاحظ أنها قد أعفت الهيئات المذكورة في المادة 800 من شرط تقديم عريضة بواسطة محامي .

وبالتأمل في مضمون المادة 800 رقم 09/08 يتبين لنا أن مجلس المنافسة يجب تمثيله بمحامي لأنه لم يتم ذكره ضمن الفئات التي تضمنتها المادة 800 وهي الدولة والولاية والبلدية والمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية) .

وبالتالي وبما أن أغلب الفقه أجمع على أن مجلس المنافسة لا يعتبر مؤسسة عامة ذات طابع إداري ، والقاعدة العامة في الإجراءات أمام مجلس الدولة هو ضرورة التمثيل بمحامي معتمد لديه والإستثناء نص على اعفاء الدولة والبلدية والولاية والمؤسسة العامة ذات الطابع الإداري فقط ولم يستثني الهيئات العمومية المستقلة ، فإن هناك مبدأ قانوني ينص على أن : " الاستثناء لا يقاس

¹ - تنص المادة 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 المعدل والمتمم بالقانون رقم 13/22 ، مصدر سابق على ما يلي : " مع مراعاة أحكام المادة 827 أدناه ، ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من قبل محامي " .

² - تنص المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 المعدل والمتمم بالقانون رقم 13/22 ، مصدر نفسه على ما يلي : " تمثيل الخصوم بمحامي وجوبي أمام المحكمة الإدارية ، تحت طائلة عدم قبول العريضة " ملغاة .

³ - بوضياف عمار ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الطبعة الأولى ، دار جسور ، الجزائر ، 2009 ، ص 94.

عليه" ومنه فيجب أن تكون المذكرة الجوابية المودعة من طرف مجلس المنافسة موقعة من محام معتمد لدى مجلس الدولة¹.

وإثر التعديل الأخير الذي طرأ على قانون الإجراءات المدنية والإدارية ألغيت المادة 826 التي كانت توجب التمثيل بمحامي ؛ ليصبح بذلك التمثيل بمحامي غير وجوبي ، كما تم السماح للمتقاضي بتقيد عريضة افتتاح دعوى بطريقة الكترونية² ، وهو ما يندرج تحت مسمى عصرنة العدالة ضمن آليات العمل الحديثة وتمكين الأطراف من التقاضي بالطريق الإلكتروني ، وهو أسلوب معتمد أمام القضاء الإداري المقارن لاسيما فرنسا³.

ونجد تبرير إعطاء إمكانية تقديم عريضة الدعوى بطريقة إلكترونية في الرغبة في تخفيف الإجراءات على المتقاضي وحتى على موظفي الجهة القضائية وتكريس التقاضي الإلكتروني⁴.

كما تم الإعتماد على الطريقة الإلكترونية فيما يتعلق بإعلام الخصوم بالمذكرات والوثائق المقدمة بعد الجلسة وقبل اختتام التحقيق مباشرة وفق ما نصت عليه المادة 931 من نفس القانون⁵ ، وهو ما يفسر الرغبة الحقيقية للمشرع في عصرنة العدالة.

¹ - براشمي مفتاح ، الطعون في قرارات مجلس المنافسة والإشكالات الناجمة عنها ، مرجع سابق ، ص 64.

² - تنص المادة 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رق 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، مصدر نفسه على ما يلي : " ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة ورقية أو بالطريق الإلكتروني " .

³ - بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء القانون رقم 09/08 المعدل والمتمم بالقانون رقم 13/22 ، الجزء الأول ، مرجع سابق ، ص 479.

⁴ - بلول فهيمة ، المستجدات الإجرائية في المادة الإدارية (دراسة على ضوء القانون رقم 13/22 الذي يعدل ويتمم القانون 09/08) ، مرجع سابق ، ص 508.

⁵ - تنص المادة 931 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رق 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، مصدر نفسه على ما يلي : " يختتم التحقيق بانتهاء الجلسة ، ما لم يقرر قاضي الاستعجال تأجيل اختتامه إلى تاريخ لاحق ، ويخطر به الخصوم بكل الوسائل .

وفي هذه الحالة الأخيرة ، يجوز أن توجه المذكرات والوثائق الإضافية المقدمة بعد الجلسة وقبل اختتام التحقيق مباشرة إلى الخصوم الآخرين بكل الوسائل القانونية بما في ذلك الطريقة الإلكترونية .
يفتح التحقيق من جديد في حالة التأجيل إلى جلسة أخرى " .

الفرع الثاني : الشروط الخاصة لرفع الدعوى أمام مجلس الدولة

تظهر منازعات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الإقتصادي من حيث الإجراءات بخصوصية معينة تتميز بها عن باقي الإجراءات المطبقة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وذلك فيما يخص : التظلم الإداري المسبق (أولا) ، وفيما يخص المواعيد(ثانيا) .

أولا : شرط التظلم الإداري المسبق

تخضع القرارات الإدارية عموما للتظلم الإداري ، حيث يمكن لمن له الصفة والمصلحة في الطعن اللجوء إلى جهة الإدارة المصدرة للقرار مبدئيا اعتراضه على قرار الإدارة عدى أن تعدل عنه فتسحبه¹.

والمشرع الجزائري في قانون المنافسة أغفل التظلم الإداري المسبق كشرط لقبول الطعون ضد القرار الصادر في مجال التجميع الإقتصادي ، رغم أنه في سنة 2003 وعند صدور الأمر 03/03 المنشأ لقانون المنافسة كان الأصل العام أن التظلم الإداري وجوبي قبل الطعن ضد القرارات الإدارية فإذا رفع الطعن قبل إتمام هذا التظلم الوجوبي ترفض الدعوى من الناحية الشكلية² ، واستمر المشرع في إغفاله بخصوص قرارات التجميع حتى بعد ما عدل قانون الإجراءات المدنية الإدارية سنة 2008 وأصبح إثر ذلك التعديل التظلم الإداري المسبق جوازيا³ ، ولم يمس التعديل الطارئ على قانون الإجراءات المدنية والإدارية الأخير رقم 13/22 هذه النقطة بل بقي الأمر على حاله .

¹ - للإستزادة والتوسع حول مفهوم التظلم الإداري وبيان أنواعه وأغراضه أنظر : محمد إبراهيم خيري الوكيل ، التظلم الإداري ومسلك الإدارة الإيجابي ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى ، الإسكندرية ، مصر ، 2008 ، ص12 وما بعدها.

² - مرحلة إجبارية التظلم الإداري المسبق كانت خلال الأمر 66-154 مؤرخ في 08 جوان 1966 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 23/90 المؤرخ في 18 أوت 1990 ، ج.ر عدد76 ، سنة 1990.

³ - مرحلة جوازية التظلم كانت بصور قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 المعدل والمتمم بالقانون رقم 13/22 بنص المادة 830 منه التي جاء فيها ما يلي : " يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري ، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار ، في أجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه . " لم يمسه التعديل ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 .

إلا أنه مقابل هذا التغافل فتح المشرع أمام أصحاب التجميعات التي تم رفضها من قبل مجلس المنافسة مكنة تقديم طلب الترخيص بها أمام الحكومة فهو بمثابة تظلم يسمح للحكومة بمخالفة قرار مجلس المنافسة وبالتالي منح الترخيص¹ وذلك من خلال المادة 21 من الأمر 03/03 والتي جاء فيها 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 على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع " **ثانيا :** مواعيد الطعن في القرار الرفض للتجميع

لمعرفة المواعيد الخاصة للطعن في قرار التجميع الإقتصادي أمام مجلس الدولة سنتطرق بالشرح ل : ميعاد رفع الدعوى (1) ، ثم منطلق احتساب الأجل(2) ، ثم أسباب وقف وانقطاع ميعاد الطعن (3) .

1 - ميعاد رفع الطعن :

لقد حدد المشرع مدة زمنية محددة لرفع دعوى الإلغاء أمام أي قرار إداري ، حيث يتسم الميعاد بخصائص محددة تتعلق بكيفية حسابه وتمديده² ، يترتب عن عدم احترامها اكتساب القرار الإداري حصانة ضد الإلغاء .

أما بخصوص ميعاد رفع دعوى إلغاء قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال التجميع الإقتصادي ، لم يحدد المشرع الجزائري في قانون المنافسة نصا خاصا يحدد الميعاد الذي ترفع ضمنه دعوى الإلغاء ، مما يجعل ميعاد الطعن بشأنها يخضع للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية . والتي حددت هذا الأجل في مدة 4 أشهر تبتدئ من تاريخ

¹ - منصور داود ، الرقابة القضائية على منازعات شرعية قرارات ضبط النشاط الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 569 .

² - بعلي محمد الصغير ، القضاء الإداري : دعوى الإلغاء ، دار العلوم والنشر والتوزيع ، عنابة ، 2012 ، ص 114.

تبليغ قرار الرفض الصريح ، أما في حالة القرار الضمني فإن أجل 4 أشهر تبتدئ من انتهاء 3 أشهر من إيداع طلب الترخيص ¹.

وللاشارة فإن ميعاد رفع الدعوى يعتبر من النظام العام ، يثار في أي وقت من طرف كل ذي مصلحة سواء من الخصوم أنفسهم أو من القاضي الإداري ².

2-منطلق إحتساب الأجل :

حدد المشرع أجل الطعن بالإلغاء في مدة 4 أشهر تبتدئ من تبليغ أو نشر القرار الصادر بشأنه الطعن بالإلغاء إلى المعني بالأمر.

2-أ- التبليغ

التبليغ هو إجراء تقوم به السلطة الإدارية بوجود قرار إداري ، فإذا كان الأمر يتعلق بقرارات فردية ، فإن ميعاد الطعن يبدأ من تاريخ تبليغها إلى المعني بها ³.

وبهذا فإن سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء بالنسبة للأطراف المعنية بعملية التجميع يبدأ من تاريخ تبليغ قرار رفض التجميع باعتباره قرار فردي ⁴. ويتم التبليغ طبقا للمادة 47 المنصوص عليها في الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة والتي جاء فيها مايلي :

" تبلغ القرارات التي يتخذها مجلس المنافسة إلى الأطراف المعنية لتنفيذها عن طريق محضر قضائي وترسل إلى الوزير المكلف بالتجارة.

يجب أن تبين هذه القرارات ، تحت طائلة البطلان ، أجل الطعن وكذلك أسماء وصفات وعناوين الأطراف التي إليها .

¹ - المادة 907 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية ، مرجع سابق ذكره ، والتي تحيلنا إلى أحكام المادتين 829 و830.

² - بعلي محمد الصغير ، الوسيط في المنازعات الإدارية ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، 2009 ، ص165.

³ - خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية " الدعاوى وطرق الطعن الإدارية " ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2013 ، ص95.

⁴ - بن حملة سامي ، الرقابة على التركيز الإقتصادي في قانون المنافسة ، مرجع سابق ، ص 370.

يتم تنفيذ قرارات مجلس المنافسة طبقا للتشريع المعمول به " .

2-ب- النشر

النشر هو إتباع الإدارة مصدرة القرار شكليات معينة لإعلام الجمهور بالقرار الإداري الذي يهمه العلم به ¹ ، وعموما يتم نشر بعض مقررات سلطات الضبط الإقتصادي في الجريدة الرسمية ، بحيث تصبح سارية المفعول بمجرد نشرها ² .

وبالنسبة لمجلس المنافسة فقد نصت المادة 49 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة على إلزامية النشر بقولها " ينشر مجلس المنافسة القرارات الصادرة عنه وعن مجلس قضاء الجزائر ، وعن المحكمة العليا وكذا عن مجلس الدولة ، والمتعلقة بالمنافسة في النشرة الرسمية للمنافسة كما يمكن نشر مستخرجات من قراراته وكل المعلومات الأخرى بواسطة أي وسيلة إعلامية أخرى . يحدد إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ومضمونها وكيفية إعدادها عن طريق التنظيم".

وبهذا وإثر ما سبق ذكره ، وبخصوص قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال التجميع الإقتصادي وفيما يتعلق بالغير (المؤسسات المنافسة) ، يحتسب ميعاد الطعن ابتداء من نشره في النشرة الرسمية للمنافسة ، وهذا ما اعتمدته المشرع الجزائري في نص المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي ميزت بين تبليغ القرارات الفردية والقرارات الجماعية أو التنظيمية ³ .

3-وقف ميعاد الطعن وانقطاعه :

إذا كانت مواعيد الطعن في قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الإقتصادي تسري بحق المعني بها من تاريخ تبليغ القرار أو نشره ، فإنه يمكن قطع ميعاد الدعوى في حالة الطعن أمام

¹ - خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية " الدعاوى وطرق الطعن الإدارية " ، مرجع سابق ، ص 97.

² - بن حملة سامي ، الرقابة على التركيز الإقتصادي في قانون المنافسة ، مرجع سابق ، ص 370.

³ - بن حملة سامي ، الرقابة على التركيز الإقتصادي في قانون المنافسة ، مرجع نفسه ، ص 370.

جهة قضائية غير مختصة ووفاء المدعي أو تغيير أهليته ، كما يمكن وقف الميعاد في حالة طلب المساعدة القضائية والقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ وفق ما نصت على ذلك المادة 832 قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22¹.

حيث يستأنف إحتساب الميعاد بعد إنتهاء الواقعة التي أدت إلى الإنقطاع بينما في حالة وقف الميعاد لا يتم حساب المدة من جديد بل يتم مواصلة حساب المدة المتبقية تكملة للمدة التي فاتت قبل وقوع الواقعة ، وسنتطرق إلى كل واقعة من خلال تناولها بالشرح كالتالي :

• الطعن أمام جهة قضائية غير مختصة :

يعتبر رفع دعوى الإلغاء أمام محكمة غير مختصة سببا كافيا لقطع ميعاد رفع دعوى الإلغاء ، ويشترط القضاء لترتيب أثر رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة أن ترفع دعوى الإلغاء - فعلا- ، ويستوي في ذلك أن تكون محكمة إدارية أو مدنية أو لجنة قضائية ، على أن ترفع هذه الدعوى أمام محكمة غير مختصة ضمن ميعاد رفع دعوى الإلغاء ، ويبتدئ سريان الأجل مجددا ابتداء من تاريخ تبليغ المدعي الحكم الصادر نهائيا بتعيين الجهة القضائية المختصة².

• طلب المساعدة القضائية :

يترتب على طلب المعونة القضائية توقف ميعاد دعوى الإلغاء ، ويبتدئ سريان الأجل مجددا ابتداء من تاريخ تبليغ المدعي الحكم الصادر نهائيا بتعيين الجهة القضائية المختصة³.

¹ - تنص المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رق 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، مصدر

نفسه على ما يلي : " تنقطع آجال الطعن في الحالتين الآتيتين :

1- الطعن أمام جهة قضائية غير مختصة ؛

2- وفاة المدعي أو تغيير أهليته .

وتوقف آجال الطعن في الحالتين الآتيتين :

1- طلب المساعدة القضائية ؛

2- القوة القاهرة أو الحادث الفجائي " .

² - محسن خليل ، القضاء الإداري اللبناني ورقابته على أعمال الإدارة ، الطبعة الثانية ، 1968 ، ص376.

³ - فهد الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1988 ، ص193.

• وفاة المدعي أو تغير الأهلية :

تعود الفائدة بصفة خاصة من خلال تبني هذا الإجراء على ذوي الصفة للشخص المتوفي أو فاقد الأهلية من خلال تمكينهم من مواصلة الإجراءات القضائية والحصول على حقوقهم المشروعة .

• القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ :

لقد إستثنى المشرع الحق الإجرائي من السقوط في حالة القوة القاهرة وفقا للفقرة الأولى من المادة 322 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 13/22 والتي تضمنت ما يلي : " كل الآجال المقررة في هذا القانون من أجل ممارسة حق الطعن ، يترتب على عدم مراعاتها سقوط الحق ، أو سقوط ممارسة حق الطعن ، باستثناء حالة القوة القاهرة أو وقوع أحداث من شأنها التأثير على السير العادي لمرفق العدالة " .

وبناء على ذلك ؛ فمن المتفق عليه أن قيام حالة القوة القاهرة أو حادث مفاجئ تترتب عليها وقف المواعيد التي بدأت في السريان ، أي أنه بخصوص توقيف الميعاد في حالة القوة القاهرة يجب أن يبدأ الميعاد في السريان وقبل إنقطاعه تقع القوة فيتوقف الميعاد وبعد زوال القوة القاهرة يعاد سريان الميعاد ، ويؤخذ ما تبقى من الميعاد ، على أن يرفع الطعن خلال المدة المتبقية من الميعاد .

المطلب الثاني : الإجراءات المتبعة أمام الهيئات القضائية العادية

إذا كان المشرع الجزائري قد عمل على منح الإختصاص للنظر في الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر ، فإنه تفعيلاً لهذه القواعد ومن أجل نقل مضامينها من وضعها الجامد الستاتيكي إلى قواعد مفعلة ، فإنه عمل على وضع مجموعة من الإجراءات والشروط تحت تصرف الأطراف وذلك من أجل تفعيل دور القضاء في مراقبة عمل مجلس المنافسة .

وقد تناول المشرع الجزائري إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة ضمن الباب الثالث من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة وبالضبط الفصل الخامس منه تحت عنوان إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة (المواد من 63 إلى 70) .

إن السؤال الذي يثار هو ما هي خصوصيات هذه الإجراءات ؟ هل هذه الخصوصيات تأتي لتعزيز ضمانات الأطراف وتحقيقها لضمانات المحاكمة العادلة أمام مجلس المنافسة ؟

إن الإجابة عن هذه التساؤلات تقتضي ضرورة الحديث عن شروط الطعن (الفرع الأول) ثم التطرق للإجراءات الخاصة بمختلف الطعون (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: شروط الطعن في قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر

لقد قيد المشرع الجزائري مرحلة الطعن في قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بجملة من الشروط طبقا لمواد قانون المنافسة وكذلك قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

• الأشخاص المؤهلة لمباشرة حق الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر:

بعد إصدار مجلس المنافسة في الممارسات المقيدة للمنافسة ،أقر المشرع إمكانية الطعن في هذه القرارات كإعتراف منه بالسلطة الموازية لسلطات مجلس المنافسة والتي تعمل على مراقبة مدى احترام المقتضيات القانونية المنظمة للمنافسة الحرة عند تطبيقها من قبل مجلس المنافسة ، وقد حدد الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة الأشخاص المؤهلين لتقديم الطعن وهي كالتالي :

- الأطراف المعنية :

ينص المشرع من خلال الفقرة الأولى من المادة 63 من الأمر 03/03 ما يلي : " تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية ، من قبل الأطراف المعنية " .

من نص المادة أعلاه يفهم أن الأطراف المعنية التي يقصدها المشرع هي الأطراف التي تم تبليغها بقرار مجلس المنافسة ، بعبارة أخرى هي تلك الأطراف التي تسلمت القرار من أجل تنفيذه فيحق لها الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر العاصمة بصفتها مخرطة لمجلس المنافسة أو أنها معنية بالإجراءات أمامه ¹ .

وفي محاولة للتحديد الدقيق للأطراف المعنية المسموح لها تقديم الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر العاصمة نرجع إلى مقتضيات قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، حيث أن الأطراف التي لها حق التقدم أمام مجلس المنافسة من أجل إصداره لقراراته طبقا لمقتضيات الفقرة الأولى من المادة 335 تتجلى في كل الأشخاص الذين كانوا خصوما على مستوى الدرجة الأولى أو لذوي حقوقهم ² ؛ إذن بالرجوع إلى هذه الفقرة نجد أنها تشير إلى كل الأطراف التي يبرز فيها شرط المصلحة في تقديم الطعن على اعتباره طلبا قد ينتج عنه تغيير الوضعيات والمراكز القانونية .

وتبرز المصلحة بمفهومها الواسع ضمن الممارسات المقيدة للمنافسة ، والتي تشمل مصلحة المنافسين الأطراف أمام مجلس المنافسة الذين تلقوا تبليغا بقرار مجلس المنافسة ؛ ومصلحة المنافسين غير الأطراف أمام مجلس المنافسة الذين كانوا محل تحقيق من قبل المقرر ولم يتم تبليغهم بقرار مجلس المنافسة هذه الأخيرة لا تتاح أمامهم إمكانية تقديم الطعن ضد قرارات المجلس ³ ؛ رغم أنه قد يؤدي قرار مجلس المنافسة إلى المساس بحقوقهم مثلا : في الترخيص بالممارسات المقيدة للمنافسة المذكورة في المادتين 6 و 7 أو قرار وضع حد للإتفاقات المعيقة للمنافسة متى أضر هذا القرار مؤسسات زبونة أخرى ، أو قرار في شكل تدابير مؤقتة تلزم المؤسسة

¹ - كتو محمد الشريف ، الممارسات المنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) ، مرجع سابق ، ص 340.

² - تنص الفقرة الأولى من المادة 353 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " حق الإستئناف مقرر لجميع الأشخاص الذين كانوا خصوما على مستوى الدرجة الأولى أو لذوي حقوقهم " .

³ - DOUVRELEUR Olivier, Droits de la défense et pratique anticoncurrentielles en droit français , op.cit, p.180

بعدم توريد سلع لمؤسسة أخرى ، حيث قصر المشرع الجزائري حق الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر فقط للأطراف المعنية ¹ .

وبهذا النهج الذي اعتمده المشرع الجزائري بالنسبة للقرارات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة الصادرة عن مجلس المنافسة ، يكون قد سلك مسلك تشريعات المنافسة الحديثة ، كالمشرع الفرنسي الذي منح لأطراف الدعوى فقط حق المثول بطعونهم أمام محكمة استئناف باريس ² .

ونتيجة لذلك فإن قصر حق الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر بخصوص قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة فقط **لأطراف الدعوى** وحرمان المتضرر الذي له مصلحة من ممارسة حق الطعن ، يوجي إلى أن المشرع قد ناقض مبدأ حق التقاضي والطعن ³ ، كما يناقض المادة 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 ⁴ ، إذ في حالة مجلس المنافسة نلاحظ أنه لا يمكن للغير ممارسة حق الطعن في اعتراض الغير الخارج عن

¹ - براشمي مفتاح ، الطعون في قرارات مجلس المنافسة والإشكالات الناجمة عنها ، مرجع سابق ، ص 68.

² - Article L464-7 (La décision de l'Autorité de la concurrence mentionnée à l'article L. 464-1 peut faire l'objet d'un recours en annulation ou en réformation par les parties en cause et le commissaire du Gouvernement devant la cour d'appel de Paris au maximum dix jours après sa notification. La cour statue dans le mois du recours) .

Article L 464-8 (Les décisions de l'Autorité de la concurrence mentionnées aux articles L. 462-8, L. 464-2, L. 464-3, L. 464-5, L. 464-6, L. 464-6-1 et L. 752-27 sont notifiées aux parties en cause et au ministre chargé de l'économie, qui peuvent, dans le délai d'un mois, introduire un recours en annulation ou en réformation devant la cour d'appel de Paris.)

³ - تنص المادة 165 من التعديل الدستوري لسنة 2020 ، مصدر سابق ذكره ، على ما يلي : " يقوم القضاء على أساس مبادئ الشرعية والمساواة .

القضاء متاح للجميع .

يضمن القانون التقاضي على درجتين ، ويحدد شروط وإجراءات تطبيقه " .

⁴ - تنص المادة 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " يجوز لكل شخص يدعي حقا ، رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته"

الخصومة لأن هذا الطعن يكون فقط ضد الأحكام القضائية حسب المادة 380¹ و 381² من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 ، في حين قرار مجلس المنافسة قرار إداري وليس حكم قضائي ؛ فقد سبق وأن أكدنا (ضمن الفصل الثاني من الباب الأول) أن مجلس قضاء الجزائر ينظر إلى قرارات مجلس المنافسة بصفته درجة أولى و أخيرة وليس بصفته هيئة استئنافية على اعتبار أن قرارات مجلس المنافسة ليست أعمال قضائية .

-الوزير المكلف بالتجارة

إنطلاقاً من الدور الفعال الذي توكله وزارة التجارة للوزير المكلف بالتجارة من خلال تكليفه بمهام السهر على تطبيق كل القواعد التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالمنافسة³ في إطار إنجاح الخصوصية التي تقوم عليها المنافسة والتي تقتضي حضوره دوماً خاصة من الناحية الإجرائية والمؤسسية لإيجاد ميكانيزمات قانونية تساند التطورات الحاصلة في السوق⁴ ، منح له المشرع إلى جانب صلاحية إخطار مجلس المنافسة⁵ حق الطعن في قرارا هذا الأخير إذا ما ارتأى أن قرار

¹ - تنص المادة 380 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، مصدر نفسه على ما يلي : " يهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع"

² - تنص المادة 381 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، مصدر نفسه على ما يلي : " يجوز لكل شخص له مصلحة ولم يكن طرفاً ولا ممثلاً في الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه ، تقديم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة " .

³ - COLLET Martin, Le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes, thèse pour le Doctorat en droit, Université Panthéon-Assas Paris 2, 30 septembre 2002,p357.

⁴ - مخانشة آمنة ، مجلس المنافسة وزارة التجارة : إطار التعاون والتعزيز المؤسسي في مجال المنافسة ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، العدد التاسع ، جوان ، 2016 ، ص503.

⁵ - حيث يعتبر الاخطار أول إجراء تبدأ به إجراءات قمع الممارسات المقيدة للمنافسة وقد تضمنته الفقرة الأولى من المادة 44 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة مصدر سابق ذكره ، والتي جاء فيها ما يلي : "يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة" ، ويطلق على هذا النوع من الإخطار ، بالإخطار الوزاري كون أن الوزير المكلف بالتجارة هو الشخص المؤهل قانوناً لتقديم عريضة إخطار إلى مجلس المنافسة ، ويلجأ إلى هذا الإخطار بعد جملة من التحقيقات التي يطلب الوزير المكلف بالتجارة القيام بها من مصالحه المكلفة بالمنافسة ، أو بناء على شكوى موجهة إلى إحدى هاته المصالح من قبل المؤسسة المتضررة التي لم ترد أن تقوم بنفسها بإخطار المجلس ، وهذا ما يؤدي إلى تكوين ملف يتم

مجلس لا يخدم فكرة النظام العام¹. وذلك بموجب بموجب الفقرة الأولى من المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

وتتدرج صفة الحق في الطعن الممنوحة للوزير المكلف بالتجارة في سياق تعزيز دوره في حماية المنافسة الحرة والتصدي لكل أشكال الممارسات التي قد تخل بها في السوق، وكذا منع بث الإضطرابات فيه قصد توفير الشفافية عن كل ممارسة غير مرغوب فيها والتي قد يلجأ إليها الأعوان الإقتصاديون²

وعليه فقيام الوزير المكلف بالتجارة بالطعن في قرار مجلس المنافسة ما هو إلا تنفيذ للدور الذي يقوم به كلما كان هناك خرق لقواعد المنافسة .

- المتدخلون الانظمائيون

جاء في نص المادة 68 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة أنه : " يمكن للأطراف الذين كانوا معنيين أمام مجلس المنافسة والذين ليسوا أطرافا في الطعن ، التدخل في الدعوى ، وأن يلحقوا بها في أية مرحلة من مراحل الإجراء الجاري ، طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية " .

إحالته إلى مجلس المنافسة الذي يعد غير ملزم بإتباع ما ورد في الملف المحال إليه ، فله أن يقدم إستنتاجاته الخاصة ، على العكس بالنسبة للإخطار المباشر الذي يكون التحقيق لم إذ يطرح الأمر لأول مرة أمام مجلس المنافسة أنظر بخصوص هذا : بعوش دليلة ، حماية المنافسة الحرة من الإتفاقات المحصورة في ظل أحكام قانون المنافسة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية : تخصص قانون التنظيم الإقتصادي ، جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة 1 ، 2019 ، ص 202.

¹ -براشمي مفتاح ، الطعون في قرارات مجلس المنافسة والإشكالات الناجمة عنها ، مرجع سابق ، ص 68 .

² - مخانشة آمنة ، مجلس المنافسة وزارة التجارة : إطار التعاون والتعزيز المؤسساتي في مجال المنافسة ، مرجع نفسه ، ص 294.

من خلال هذا النص يتضح أن الحق في الطعن يثبت للأشخاص المعنية أمام مجلس المنافسة الذين تخلفوا عن تقديم الطعن ضمن الآجال سواء ذلك بطريق التدخل الإرادي عن طريق الضم في الدعوى أو الإدخال التلقائي . وقد أجاز المشرع ذلك قصد تفادي تعدد الطعون¹ .

فبالنسبة للتدخل الإرادي : يسمح فيه بتقديم الطعن من الأطراف المعنية أمام مجلس المنافسة في حالة أنهم لم يقدموا طعنا أمام الغرفة التجارية ، وتحدث هذه الحالة عندما يمس الطعن بمصالحهم أو إلتزاماتهم² وهنا يمكن لهم التدخل في الدعوى ؛ وتجد هذه القاعدة أساسها في العبارة التالية من المادة 68 من الأمر 03/03 السالف ذكرها: " يمكن الأطراف الذين كانوا معنيين أمام مجلس المنافسة والذين ليسوا أطرافا في الطعن التدخل في الدعوى" ؛ علما أن التدخل الإرادي ينقسم إلى : التدخل الإرادي الأصلي والذي يتضمن إدعاءات لصالح المتدخل³ ، فعندما يكون الطعن من شأنه التعريض أو المساس بحقوق أو إلتزامات الأشخاص باستطاعتهم أن ينظموا إلى المرافعة أمام الهيئة القضائية المختصة⁴ ، أما القسم الثاني فيتمثل في التدخل الإرادي الإختياري الذي يقوم إطره المتدخل بدعم ومساندة أحد أطراف الخصومة ملتصا بقبول مبادرته ، شريطة أن تكون له مصلحة في دعم هجوم أو دفاع هذا الطرف أو ذلك قصد الحفاظ على حقوقه وقت الفصل في الدعوى⁵ ، وبالتالي يجوز لأي شخص في إطار المنازعة المتعلقة بتطبيق قانون بالمنافسة أن يتدخل في المرافعة عمدا أمام الهيئة القضائية المختصة - الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة- التي تنتظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة ، ذلك شريطة أن تكون

¹ - بربارة عبد الرحمن ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون 09/98 مؤرخ في 23 فيفري 2008) ، مرجع سابق ، ص 254.

² - BOUTARD LABARDE M-C, CANIVET G, CLAUDE E, MICHEL AMSELLEM V, VIALENS J, L'application en France du droit des pratiques anticoncurrentielles, LGDJ, Paris, 2008, p 450, 451.

³ - أنظر المواد 196 و 197 و 198 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، مصدر سابق ذكره.

⁴ - لخضاري أعمار ، إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة ، أعمال الملتقى الوطني الموسوم ب: سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي ، أيام 23 و 24 ماي ، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية ، 2007 ، ص 264.

⁵ - بربارة عبد الرحمن ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون 09/08 مؤرخ في 23 فيفري 2008) ، الطبعة الثانية ، منشورات بغداددي ، الجزائر ، 2009 ، ص 44.

لديه مصلحة مشروعة ، ويكفي أن تكون المصلحة هنا قائمة على ضرر محتمل ولو لم يقع حتما¹.

أما بالنسبة للإدخال التلقائي : عندما يرفع الطعن من شخص واحد كان معنيا بممارسة تم ارتكابها مع أشخاص آخرون الذين لم يعارضو قرار مجلس المنافسة ، يقوم القاضي بإدخال أشخاص آخرين معنيين أمام مجلس المنافسة في الدعوى . وتجد هذه القاعدة أساسها في المنازعة المتعلقة بالمنافسة في نص المادة 68 من الأمر 03/03 السالف ذكرها ضمن عبارة : " يمكن للأطراف اللذين كانوا معنيين أمام مجلس المنافسة والذين ليسوا أطرافا في الطعن أن يلحقوا بها في أية مرحلة في مراحل الإجراء الجاري طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية " ،

وطبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية (نظرا لكون القانون المدني قد تم إلغاؤه) ؛ فإنه في حالة قيام الغرفة التجارية بإلغاء أو تعديل قرار ، يتم إلحاقهم بالدعوى حتى ينتج قرارها آثاره في مواجهة جميع الأطراف ، كون أن أصحاب الطعن قد تحلوا نتيجة ما تضمنه القرار (لأنه ألغي أو عدل) .

وتهدف هذه الامكانية الإجرائية إلى جعل القرار القضائي الذي سيتخذ فيما بعد يحتج به في مواجهة كافة الأشخاص الذين أرسل إليهم قرار المجلس وكل الأشخاص الآخرين الذين يمكن أن تمس حقوقهم بالقرار الذي سيتخذ فيما بعد حتى ولو لم يكونوا أطرافا متخاصمة أمام مجلس المنافسة² .

الفرع الثاني: الإجراءات الخاصة بمختلف الطعون

بعد أن تطرقنا إلى الشروط الواجب توافرها في الطعن ضد قرار مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر وتم تبين من خلالها القرارات القابلة للطعن وكذا الأشخاص

¹ - لخضاري أعمر ، إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 265.

² - لخضاري أعمر ، إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 260.

المؤهلة لمباشرة هذا الحق ، فإن على هذه الأشخاص التقيد بآجال وإجراءات قبول الطعن التي تختلف باختلاف نوع الطعن (طعن أصلي أو طعن عن طريق التدخل) .

ولتوضيح ذلك سنتطرق فيما يلي إلى : الإجراءات الخاصة بكل نوع من أنواع الطعون (أولا) ، ثم إلى أجل رفع هذا الطعن (ثاني).

أولاً: إجراءات تقديم الطعن

من خلال ما سبق التعرض له بالشرح بخصوص المادة 63 التي وضحت الأشخاص التي يمكنها تقديم طعن أصلي ، والمادة 68 التي وضحت الأشخاص المعنية أمام مجلس المنافسة والذين يمكنهم الإنضمام للدعوى عن طريق تقديم طعن بالتدخل .

سنتناول الإجراءات المتبعة من أجل ممارسة كل طعن على حدى كالتالي : الطعن الأصلي (1) وكذا الطعن عن طريق التدخل (2) .

1- الإجراءات الخاصة بالطعن الأصلي :

تؤكد المادة 64 من الأمر 03/03 على أن يقدم الطعن وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي جاء فيها ما يلي : " يرفع الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر ضد قرارات مجلس المنافسة من قبل أطراف القضية طبقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية " .

وبناء على ذلك ؛ يقدم الطعن في شكل عريضة مكتوبة موقعة ومؤرخة من طرف الطاعن أو محاميه ثم تودع بأمانة ضبط مجلس قضاء الجزائر العاصمة¹ ، ويجب أن ترفق العريضة بنسخ تعادل عدد الأطراف² .

¹ - أنظر المادة 539 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، مصدر سابق ذكره.

² - أنظر المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، مصدر نفسه.

بمجرد إيداع الطعن يتم إرسال نسخة منه إلى رئيس مجلس المنافسة وإلى الوزير المكلف بالتجارة عندما لا يكون هذا الأخير طرفا في القضية ¹.

ليتم بعدها إرسال ملف القضية موضوع الطعن من قبل رئيس مجلس المنافسة إلى رئيس مجلس قضاء الجزائر في الآجال التي يحددها هذا الأخير ²

بعد ذلك يقوم المستشار المقرر بإرسال نسخة من جميع المستندات الجديدة المتبادلة بين أطراف القضية إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة من أجل الحصول على الملاحظات المحتملة من طرف الوزير المكلف بالتجارة ورئيس مجلس المنافسة ³ ، لتبلغ فيما بعد هذه الملاحظات إلى أطراف القضية ضمن الآجال التي يحددها المستشار المقرر ⁴.

أما بخصوص الطعن الفرعي ؛ والذي يكون ناتجا عن الإستئناف الأصلي وردا عليه ولا يتناول موضوع النزاع برمته وإنما يقتصر على بقية الطلبات التي وقع إغفالها أو رفضها ابتدائيا ⁵ ، فإذا كان المشرع الجزائري ضمن قانون المنافسة لم ينص على السماح برفع طعن فرعي ضد قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال الممارسات المقيدة ، فإن المشرع الفرنسي على النقيض من ذلك قد سمح للمدعي عليه رفع طعن فرعي في أجل شهر من استلام عريضة الطعن الأصلي ويكون ذلك أمام كتابة الضبط ، وتدفع بهذا الصدد رسوم التسجيل ويبلغ إلى الأطراف الأخرى ⁶.

¹ - أنظر الفرة الأولى من المادة 65 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره.

² - أنظر الفرة الثانية من المادة 65 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر نفسه.

³ - أنظر المادة 66 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر نفسه.

⁴ - أنظر المادة 67 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر نفسه.

⁵ - بربارة عبد الرحمن ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون 09/98 مؤرخ في 23 فيفري 2008) ، مرجع

سابق ، ص 253.

⁶ - R464-16 (Un recours incident peut être formé alors même que son auteur serait forclos pour exercer un recours à titre principal. Dans ce dernier cas, le recours n'est toutefois pas recevable s'il est formé plus d'un mois après la réception de la lettre prévue à l'article R. 464-14 ou si le recours principal n'est pas lui-même recevable. Le recours incident est formé selon les modalités prévues à l'article R. 12-464. Il est dénoncé dans les conditions prévues à l'article R. 464-14, aux demandeurs au recours à titre principal).

وإثر ذلك وتطبيقا لما جاءت به المادة 64 التي تحيلنا إلى قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، فإنه يمكن رفع الطعن الفرع شريطة إستجماعه للشروط التالية¹ :

- أن يكون هناك طعن أصلي تم تقديمه .
- أن يكون الطعن الأصلي صحيحا منتجا لآثاره (مقبول) ، لأن بطلانه بطلانه يؤدي إلى بطلان الطعن الفرعي .
- أن يكون تقديمه داخل أجل شهر واحد من يوم تسليم التصريح بالطعن الأساسي.

2-الإجراءات الخاصة بالطعن عن طريق التدخل :

في إطار ما تعرضنا له بالشرح بخصوص ما أتيح للأشخاص الذين كانوا أطرافا معنية أمام مجلس المنافسة للإنضمام إلى الدعوى أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بشرط وجود احتمال على أن الطعن يمس حقوقهم ومصالحهم ، فإن هذا الإنضمام يمارس وفق ضوابط القواعد الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وهو ذات الأمر الذي جاءت به المادة 68 من الأمر 03/03 في شطرها الأخير " في أية مرحلة من مراحل الإجراء الجاري ، طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية " .

وبالتالي فإننا نتبع الإجراءات التالية :

- أ- بصدد الإدخال التلقائي يقوم رئيس مجلس قضاء الجزائر وفق المادتين 200² 201 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22³ :

¹- لخضاري أعمر ، إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 258.

²- تنص المادة 200 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، المصدر سابق ذكره على ما يلي : " يجب إدخال الغير قبل إقفال باب المرافعات "

³- تنص المادة 201 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، المصدر نفسه على ما يلي : " يمكن للقاضي ولو من تلقاء نفسه ، أن يأمر أحد الخصوم ، عند الإقتضاء ، تحت طائلة غرامة تهديدية ، بإدخال من يرى أن إدخاله مفيد لحسن سير العدالة أو لإظهار الحقيقة " .

- إدخال كل من يرى أن إدخاله مفيد لحسن سير العدالة أو لإظهار الحقيقة تحت طائلة غرامة تهديدية .
- يجب أن يكون هذا الإدخال قبل إقفال باب المرافعات .
- ب- أما بصدد الإدخال الإرادي فلقبول هذا التدخل يجب ¹ :
- اختصاص المحكمة بنظر طلبات التدخل.
- توفر شرطي الصفة والمصلحة.
- خضوع طلبات التدخل للإجراءات المقررة لرفع الدعوى.
- ارتباط طلبات التدخل بالطلبات الأصلية.

ثانيا: أجل رفع الطعن

أمام بخصوص آجال الطعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر ، فالمادة 63 من الأمر 03/03 تضمنت نوعين من الطعون " تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر في أجل لا يتجاوز شهر واحد ابتداء من تاريخ استلام القرار .

يرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في 46 من هذا الأمر ، في أجل (20) يوم "

يتعلق الأول بميعاد الطعن العادي والمتمثل في شهر واحد يحتسب من تاريخ استلام القرار المطعون فيه ، أما الثاني فيتعلق بميعاد الطعن ضد التدابير المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 والذي يرفع في أجل 20 يوم من تسلم القرار .

وتجدر الإشارة أن المشرع في قانون المنافسة وعلى خلاف قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يتناول احتمالية تطبيق قاعدة توقيف سريان ميعاد الطعن عند تغير الأهلية أو الوفاة أو رفع الطعن

¹ - أنظر المادتين 193 و194 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، مصدر نفسه .

أمام جهة قضائية مختصة ، وكذا لم يتناول قاعدة تمديد المواعيد في حالة تبليغ الطاعن في غير موطنه أو حالة تغيير الطاعن مقر إقامته إلى خارج الوطن . وهذا ما يدفعنا إلى العودة كل مرة إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹ .

¹ - أنظر المواد 319 و320 و322 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، مصدر سابق ذكره.

المبحث الثاني : آثار الطعن في قرارات مجلس المنافسة

بعد إستفتاء الطاعن للشروط والإجراءات التي تم التطرق لها بالشرح ضمن المبحث السابق ، يبقى على المحكمة قبول الدعوى شكلا ، ثم يعمد بعد ذلك على دراسة ملف الدعوى من الناحية الموضوعية عن طريق :

- 1- إجبار سلطة مجلس المنافسة على إحترام مبدأ المشروعية والخضوع لأحكام قانون المنافسة ، ويتحقق ذلك عن طريق إلغاء قراراته التي يشوبها عيب عدم الإختصاص أو عيب في الشكل أو إساءة استعمال السلطة....إلخ.
- 2- حماية حقوق الأعوان الإقتصاديين في سوق المنافسة عن طريق المطالبة بالتعويضات اللازمة لجبر الأضرار الناشئة عن قرارات مجلس المنافسة المخالفة للقانون .
- 3- وأخيرا الأثر الموقوف لقرارات مجلس المنافسة كضمانة تحمي المصالح الإقتصادية والمالية للمؤسسات المتقاضية .

وعليه فإن هذا المبحث ينقسم إلى المطالب الثلاثة التالية :

المطلب الأول : دعوى الإلغاء

المطلب الثاني : دعوى المسؤولية الإدارية

المطلب الثالث : دعوى وقف التنفيذ

المطلب الأول : دعوى الإلغاء *recours en annulation*

دعوى الإلغاء في مجال قانون المنافسة هي الدعوى التي يطلب المدعي بمقتضاها من القاضي إلغاء قرار إداري صادر عن هيئة مجلس المنافسة لعدم مشروعيته . فإذا توافرت شروط دعوى إلغاء قرار مجلس المنافسة على القاضي أن يبحث في موضوعها ؛ وذلك بالتحقق من مشروعية أو عدم مشروعية القرار المطلوب إلغاؤه ، وحتى يقوم القاضي بهذه المهمة فإنه يحدد ما إذا كان القرار مشوبا بأحد العيوب التي يمكن أن تؤدي إلى بطلانه .

ويفترض أن قرار مجلس المنافسة يعتبر مشروعاً وصادراً تطبيقاً لما تقضي به قواعد قانون المنافسة ، وأنه على من يريد الطعن ضد قرار مجلس المنافسة أن يقوم بإثبات إدعائه بعدم مشروعيته ومخالفته لقواعد قانون المنافسة ، أي أن قرارات مجلس المنافسة تتمتع بقرينة الصحة والمشروعية من حيث الأصل ، ولكن هذه القرينة مثل القاعدة العامة في القرائن القانونية ، تقبل إثبات العكس من جانب الطاعن .

وعلى رافع دعوى إلغاء قرارات مجلس المنافسة أن يثبت أن القرار المطلوب إلغاؤه قد شابه عيب من العيوب التي تجعل القرارات الإدارية غير مشروعة ، أي : أن عبئ الإثبات يقع على رافع الدعوى (المدعي ، ومجلس المنافسة يقف أمام القضاء موقف المدعى عليه) ، ليتخذ بعدها القاضي قراره حول مشروعية قرار مجلس المنافسة على أساس ما إكتشفه بعد قيامه بدراسة جميع ملابسات القضية ويتأكد من مدى تطبيق مجلس المنافسة لقواعد قانون المنافسة .

لكن ما تجب الإشارة إليه هو إختلاف سلطة القاضي العادي في الرقابة على قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة حسب الصلاحية المعلقة للقاضي العادي ، حيث يتكيف قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر -قاضي محكمة إستئناف باريس في فرنسا- مع طبيعة المهام المسندة إليه وهي القاعدة ، وذلك لكون الطابع الإداري للمنازعات المرفوعة أمام مجلس المنافسة تستلزم على قاضي مجلس الغرفة التجارية - قاضي محكمة إستئناف باريس في فرنسا- أن يضع في حوزته سلطات رقابية لقرارات إدارية التي أصلا هي من صلاحيات القاضي الإداري¹ ، وهذا هو الإستثناء . فتكليف قاضي مجلس قضاء الجزائر العاصمة- للفصل في مدى مشروعيتها يتعين عليه إذن البحث في ثانيا القرار المرفوع أمامه ، والتأكد من سلامته من جميع النواحي ، فهو يلجأ بذلك إلى مراقبة المشروعية الخارجية والداخلية للقرار المطعون فيه² ، بنفس الطريقة التي يعمرها القاضي الإداري الممثل في مجلس الدولة عند دراسته لجوانب مشروعية قرار مجلس المنافسة الصادر في مجال عمليات التجميع الإقتصادي .

¹- DRAGO Roland , « Le juge judiciaire, juge administratif »RFDA,N 05,1990,p757.

²- PRADEL Jean , « Les recours contre les d écision du conseil de la concurrence »Rev .s.c.crim,N 01,19898, p105.

وبالتالي يمكن تقسيم هذا المطلب إلى ما يلي :

الفرع الأول : الطبيعة الاستثنائية للقاضي المختص بدراسة جوانب المشروعية لقرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة

الفرع الثاني :أوجه إلغاء قرارات مجلس المنافسة

الفرع الثالث :إصدار الحكم

الفرع الأول : الطبيعة الاستثنائية للقاضي المختص بدراسة جوانب المشروعية لقرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة

أدى تمكين قاضي الغرفة التجارية - قاضي محكمة إستئناف باريس في فرنسا- من إلغاء القرار الصادر عن مجلس المنافسة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة¹ ، إلى مشكل مستعصي يتمثل في الطابع التطبيقي لهذه السلطة ، وكذا ممارستها بعيدا عن ما هو منوط لها وبشكل منافس لسلطة القاضي الإداري (قاضي المشروعية) .

إذ أن تخويل الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر النظر في القرارات القمعية الصادرة عن مجلس المنافسة ، بعدما كان من المفروض أن ينظر في هذه المنازعة القاضي الإداري ، المتمثل في مجلس الدولة قد غير من طبيعة المنازعة لتصبح منازعة عادية ، غير أن التحليل قادنا إلى نتيجة معاكسة ، وذلك بالنظر إلى الاختصاصات الممنوحة لهذه الهيئة القضائية ، والطابع الخصوصي للطعن الذي يقدم أمامها ، الشيء الذي يقودنا إلى تأييد الفقه في تكييفها بهيئة قضائية إدارية في مجال المنافسة² .

¹ - BOUTARD LABARDE Marie-Chantal & CANIVET Guy, Droit français de la concurrence, LGDJ, Paris, 1994,p239.

² - عز الدين عيساوي ، الطبيعة الخصوصية لاختصاص الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 589 .

فيتصرف قاضي الغرفة التجارية هنا في النزاع بصفته قاضي إداري ، وهذا التصرف موجود خارج ما نوط له من اختصاصات وعلى غير المألوف ، فهو بذلك يرث صلاحيات القاضي الإداري ويتحلى بصفة قاضي تجاوز السلطة¹ ، وعلى نحو يجعل من قاضي الغرفة التجارية يتبنى الطرق والمناهج التي يعتمد عليها القاضي الإداري في تفحص مشروعية القرارات الإدارية² ، لاسيما أنه في حالة ما إذا عرضنا عليه نزاع إداري كما هو الشأن بالنسبة لمنازعات قرارات مجلس المنافسة ، فإنه ونظرا لغياب أحكام خاصة في قانون المنافسة ، فقاضي الغرفة التجارية ملزم بالرجوع والبحث في القانون العام (القانون الإداري) قصد إيجاد حل للنزاع المعروض أمامه³ .

فحتى يتمكن قاضي الغرفة التجارية من إلغاء القرار الصادر عن مجلس المنافسة ، فإنه يتحتم عليه إستخدام التقنيات والأساليب التي يستعملها القاضي الإداري ، والمتمثلة في رقابة المشروعية الخارجية للقرار محل الطعن ، ورقابة المشروعية الداخلية له ، ولا يتوقف الأمر عند هذا الحد فقط بل يتعين عليه أن يعالج الوسائل وعناصر الإثبات التي بنى عليها مجلس المنافسة قراره ، بالإضافة إلى ضرورة الوقوف على دقة التحليل الإقتصادي الذي أجراه هذا المجلس ومدى تناسب العقوبة بالرجوع إلى المعايير المعتمدة في ذلك⁴ .

الفرع الثاني: أوجه إلغاء قرارات مجلس المنافسة

كما سبق وأن وضحنا ؛ قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بعمليات التجميع الإقتصادي والمتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة تخضع شأنها شأن القرارات الإدارية الأخرى للرقابة القضائية ، لسبب بسيط وهام في ذات الوقت ، يتمثل في كون مشروعية هذه القرارات تقتض إنسجامها مع الأنظمة والقوانين الخاصة بالدور المنوط لمجلس المنافسة في ضبط السوق .

¹- ZOUAIMIA Rachid , « Remarque critique sur le contentieux des d écisions du conseil de la concurrence en droit alg érien », op.cit , p46.

²- AGATHE Van Lang , Juge judiciaire et droit administratif, LGDJ,Paris,1996,p101.

³- DRAGO Roland , « Le juge judiciaire, juge administratif » op.cit , p241.

⁴- CANIVET Guy, « L'expertise en droit de la concurrence, in FRISON-ROCHE Marie-Anne et MAZEAUD Denis » Dalloz , 1995, p.56.

فالقاعدة العامة التي إستقرت عليها التوجيهات الفقهية والآراء القضائية أنه للحكم على مشروعية قرارات مجلس المنافسة من عدمها ، يجب الرجوع دائماً إلى تاريخ صدور تلك قرارات وبناءاً على تلك القاعدة إذا صدر قرار من غير مختص في هذا الوقت كان القرار معيباً بعدم الإختصاص ، ونفس الشيء إذا صدر القرار على خلاف الشكل والإجراءات الواجب إحترامها حتماً وقت صدوره ، فيكون القرار معيباً بعيب الشكل والإجراءات ، وتحديد أوجه الإلغاء يعني أيضاً بالضرورة بيان أوجه مخالفة القاعدة القانونية التي عابت وأصابته قرارات مجلس المنافسة فتصبح معها قابلة للإلغاء .

وتظهر صور عدم المشروعية الخارجية لقرارات مجلس المنافسة من خلال مخالفة قواعد الإختصاص ومخالفة قواعد الشكل والإجراءات (أولاً) . أما عدم المشروعية الداخلية فتظهر من خلال مخالفة القاعدة القانونية والانحراف في استعمال السلطة أو إساءة استعمالها (ثانياً) ، وفي ما يلي تفصيل لهذه الأوجه .

أولاً : عدم المشروعية الخارجية لقرارات مجلس المنافسة

تتخذ عدم المشروعية الخارجية لقرارات مجلس المنافسة صورتين : أولهما صدور قرار من غير مختص ، والثانية مخالفة قواعد الشكل والإجراءات المقررة في قانون المنافسة . نصلهما من خلال ما يلي :

1- عيب عدم الإختصاص

يقصد بعدم الإختصاص بوجه عام : " عدم القدرة القانونية على القيام بتصرف معين ، وفي نطاق القرارات الإدارية هو صدور القرار من موظف ليس له سلطة إصداره طبقاً للقوانين والتنظيمات النافذة " ¹. وإثر ذلك يتجسد عدم الإختصاص في مجال قانون المنافسة بصدور قرار

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء أو الإبطال ، قضاء التعويض و أصول الإجراءات) ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ، بيروت لبنان ، 2005 ، ص 142.

من مجلس المنافسة غير مرخص له إقراره أو خروجه عن موضوع اختصاصه المحدد ضمن قانون المنافسة ، ويتم تحديد عيب عدم الاختصاص بالعناصر الثلاثة التالية شرحها :

1-أ - عيب عدم الاختصاص الشخصي :

في حالة رفع طعن بإلغاء قرار مجلس المنافسة الصادر في مجال التجميع الإقتصادي أو في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة ، فإن القاضي المختص (مجلس الدولة أو قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة - قاضي محكمة إستئناف باريس في فرنسا-) يتأكد من أن القرار المطعون فيه يتعلق ب (التجميع الإقتصادي كقرار رفض الترخيص بالتجميع مثلا أو قرار إلغاء عقوبة التجميع غير المرخص به أو يتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة المحصورة عن طرق المواد من 6 إلى 12 كتلك المتعلقة بفرض عقوبة أو إلتزامات أو وضع حد للممارسة مقيدة للمنافسة) أي في إطار اختصاص مجلس المنافسة ، وأن هذا القرار قد صدر عن مجلس المنافسة وليس عن هيئة أخرى طبقا لأحكام المادة 19 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة التي جاء فيها : " يمكن مجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر ، بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة " والتي توضح أن مجلس المنافسة هو صاحب الاختصاص الأصلي في البث في عمليات التجميع ، وكذا المادة 37 من نفس والتي جاء فيها : " يمكن مجلس المنافسة القيام بكل الأعمال المفيدة التي تتدرج ضمن اختصاصه ، لاسيما كل تحقيق أو دراسة أو خبرة .

يقوم مجلس المنافسة ، في حالة ما إذا كانت الإجراءات المتخذة تكشف عن ممارسات مقيدة للمنافسة بمباشرة الأعمال الضرورية لوضع حد لها بقوة القانون .

إذا أثبتت التحقيقات المتعلقة بشروط تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بالمنافسة ، بأن تطبيق هذه النصوص يترتب عليه قيود على المنافسة ، فإن مجلس المنافسة يتخذ كل إجراء مناسب لوضع حد لهذه القيود " ؛ حيث وضحت هذه المادة أن مجلس المنافسة هو من يمارس الأعمال الضرورية الرقابية للكشف عن الممارسات المقيدة للمنافسة .

1-ب - عيب عدم الإختصاص الزمني :

هو العيب الذي يتحقق في حالة مباشرة عمل في وقت لا يتمتع القائم به بسلطة ممارسته ، كصدور القرار من موظف زالت صفته الوظيفية ، حيث إن اختصاص الموظف بإصدار القرار ينتهي بمجرد انفصال العلاقة الإدارية بينه وبين الإدارة . أو كصدور القرار من موظف قبل اكتسابه للصفة الوظيفية¹.

وعلى هذا فإن مجلس المنافسة ملزم بإقرار قراراته الصادرة في مجال التجميع الإقتصادي والممارسات المقيدة للمنافسة خلال عهدة الأعضاء ، وعليه فإن إصدار المجلس لقراراته خارج عهدة الأعضاء أو قبل صدور قرار تعيينهم يجعل قراره معيب بعيب عدم الإختصاص الزمني .

وتجدر الإشارة إلى أنه من الناحية الواقعية كان التنصيب الرسمي لمجلس المنافسة في 29 جانفي 2013 من طرف السيد الوزير المكلف بالتجارة بعد غياب عن الساحة المؤسساتية لأزيد من عشر سنوات ، إذ نلاحظ أن التشكيلة الجديدة التي جاء بها تعديل 2008 لم يتم تنصيبها إلا في سنة 2013 ، وبقي المجلس يباشر عمله قبل سنة 2013 ، بالتشكيلة المنصوص عليها في الأمر رقم 95-06 ، حيث لم يتم تجديد تشكيلته إلا جزئيا ولا كليا كما ينص عليه القانون ، بمعنى أن أعضاء مجلس المنافسة كانوا يمارسون مهامهم خارج عهدتهم وهو ما يشكك في مشروعية القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة في تلك الفترة².

ومن أبرز حالات الدفع بعدم الإختصاص في مجال منازعات المنافسة ما تدعيه المؤسسات المعنية بوقوع تجميع إقتصادي خارج النطاق المكاني لسريان القانون ، إذ تعرضت محكمة أول درجة CFI لعيب عدم الإختصاص في حكم Virgin/BA عام 2013 حين دفعت شركة British Airways بصدور قرار المفوضية خارج الإختصاص الزمني ، فقد صدر القرار في 14 يوليو 1999 ، ومن تم فإن القرار الصادر منهم بعد تقديم الإستقالة وقبل إتمام إجراءات تعيين خلفهم

¹ - علي عبد الفتاح ، الوجيز في القضاء الإداري (مبدأ المشروعية - دعوى الإلغاء) ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، 2009 ، ص 325.

² - بن خمة جمال ، الهيئات المكلفة بحماية المنافسة في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 250 .

يعد صادرا من غير مختص . وقد قبلت المحكمة هذا الدفع مؤكدة على أنه خلال الفترة ما بين الإستقالة وإعادة التعيين يمكن للمفوضية مباشرة الأعمال العادية الواردة في مفهوم المادة 201 من الإتفاقية وليس من بينها إصدار القرارات¹

1-ت- عيب عدم الإختصاصالمكاني :

يتحقق في حالة قيام الجهة الإدارية بإصدار قرار إداري يتجاوز نطاق المكان الذي حدده لها القانون للممارسة اختصاصها فيه² ، ولذلك فعيب عدم الإختصاص المكاني غير متصور في مجال قانون المنافسة كون مجلس المنافسة له إختصاص وطني يشمل كافة التراب الوطني .

لذلك وتطبيقا لما سبق فالقاضي المختص (مجلس الدولة أو قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة - قاضي محكمة إستئناف باريس في فرنسا -) يبحث من خلال تصرفات مجلس المنافسة عن الطابع المنشئ لها بغرض إلغائها لعدم الإختصاص³ .

وتجدر الإشارة إلى أن تقدير عيب عدم الإختصاص في قانون المنافسة يختلف إحتلاف كبيرا عما هو مطلوب في المبدأ العام ، ومؤداه هو الممارسة التقديرية للإختصاصات التقديرية والغموض التقريري للإختصاصات الضبطية⁴ بدلا من نظرية التخصيص في الإختصاصات التي تؤدي بالنتيجة إلى قبول أن الإختصاصات مسندة⁵ ؛ فالأمر ضمن قانون المنافسة يقوم على الإختصاصات الضمنية التي تؤدي في بعض الأحيان إلى المشروعية عن طريق النتيجة وهي مشروعية غامضة⁶ ، إذ أن إحتراما لإختصاص فيما يتعلق بأصل إختصاص الضبط يرجع لكون

¹ - Alison Jones and Brenda Sufrin : EC Competition Law Text , Cases and Materials , 2 édition, Oxford ,University Press,p2004,1149.

² - أبو بكر أحمد عثمان النعيمي ، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة) ، دار الجامعة الجديدة ، 2013 ، ص 150.

³ - M.Coollet, Le controle juridictionnel des actes des AAI, op.cit,p47.

⁴ - عيسوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 241 .

⁵ - (J.-C.) Venezia, «Les pouvoirs implicites dans la jurisprudence administrative » in M.él., (M.) Waline,T.II., 1974, p. 797.

⁶ - J.-C.) Venezia, «Les pouvoirs implicites dans la jurisprudence administrative »op.cit,p797.

الإختصاصات الضبطية لا تخضع لفكرة الصلاحيات القانونية المحددة مسبقا بشكل دقيق ، بل عادة ما تصطدم بفكرة عدم وضوح الإختصاصات الضبطية ، فمجلس المنافسة يتحدد إختصاصه بشكل مسبق سواء من حيث الوقائع أو من حيث الأشخاص ، بما يعطي الإنطباع بأنه يندر وجود حالات لعدم الإختصاص بالنسبة للقضايا التي يفصل فيها ، لكن الواقع قد يخالف ذلك على أساس أن المشرع يستعمل مصطلحات إقتصادية يصعب إعطائها مدلولاً قانونياً واضحاً يتحدد مع الإختصاص بدقة ولذلك ، فإن مجلس المنافسة لا يقبل النظر في الوقائع إلا بعد تقديم أدلة مقنعة من الأطراف ثم يعززها بتحقيق معمق ، حتى يقف على مدى إختصاصه¹ . ولهذا فإن القاضي المختص يقدر بطريقة مرنة عيب عدم الإختصاص² ، فمجال الإختصاص الضبطي لسلطات الضبط الإقتصادي بصفة عامة بما فيها مجلس المنافسة بصفة خاصة يتطلب تقدير موسع من طرف القاضي³ ، نظرا لكون مجلس المنافسة يتمتع بسلطة تقديرية واسعة منحه إياها المشرع وتظهر سلطته التقديرية بصفة موسعة في الجانب المتعلق بممارسته للسلطة القمعية (توقيع عقوبات) ، لذلك فإن التقدير المرن لعيب الإختصاص هو تكريس لصورة جديدة للسلطة الضبطية⁴ .

هذا وإن تقدير عيب عدم الإختصاص عندما يتعلق الأمر بسلطات الضبط الإقتصادي (مجلس المنافسة) يعتبر أمرا صعبا معقدا وغير معتاد بالنسبة للقاضي ، نظرا لحساسية وتقنية المجالات المرتبطة بتلك السلطات ، فتطبيقه في مجال القضايا المرتبطة بها لم يحظى بالأهمية اللازمة وربما هذا ما يفسر قلة القرارات الصادرة بخصوصه⁵ .

¹ - دفاش عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 457.

² - (L.) Prochilo, Le contrôle juridictionnel des autorités administratives indépendantes, Mémoire de DEA Droit Public, Université Montesquieu, Bordeaux IV, 2003-2004, p. 38.

³ - عيساوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 243.

⁴ - عيساوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 243.

⁵ - DEBBASCH (C) et COLIN (F), Droit administratif, 10^e édition, Economica, Paris, 2011, p 116.

2- عيب الشكل والإجراءات

يقصد بعيب الشكل والإجراءات : " مخالفة الإدارة للقواعد الإجرائية الواجبة الإتباع في إصدار القرارات الإدارية " ¹ .

والأصل أن القرار الإداري لا يتقيد في إصداره بشكل معين ، وليست له صيغ معينة يتعين صدوره بها . فكل إفصاح أو تعبير عن إرادة جهة الإدارة في نطاق سلطتها الملزمة تتجه به إلى إحداث أثر قانوني معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا يعتبر قرارا إداريا . ما لم يستلزم القانون اتباع شكل محدد أو إجراءات خاصة لإصدار القرار الإداري ، ولذلك استقر القضاء الإداري على " أن جهة الإدارة غير مقيدة بشكل معين تفصح فيه عن إرادتها الملزمة ، ما لم يحتم القانون إتباع شكل خاص بالنسبة لقرار معين ، فإذا تجاهلت الإدارة الشكل أو الإجراءات التي يتطلبها القانون بالنسبة لبعض القرارات الإدارية كانت مشوبة بعيب الشكل ، وبالتالي وجها من أوجه عدم المشروعية ، الأمر الذي يؤدي إلى إلغاء القرار الإداري " ² .

فلقواعد الشكل والإجراءات في القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة ، أهمية قانونية وعملية لما يترتب عليها من مخاطر تمس بصفة مباشرة بحريات وحقوق الأعوان الإقتصاديين ، بالإضافة إلى إرتباطها بالجوانب الإقتصادية في سوق المنافسة وتأثيرها على حماية النظام العام الإقتصادي .

فمن العيوب التي قد تصيب القرار الإداري الضبطي الصادر عن مجلس المنافسة في مجال التجميع الإقتصادي أو الممارسات المقيدة للمنافسة عيب الشكل والإجراء ، مما يترتب عليه إلغاء هذا القرار ، وعلية سنتعرض لشكليات القرار المتعلق بالعمل الضبطي لمجلس المنافسة (2-أ) ولقواعد صحة إجراءات اتخاذ القرار الضبطي (2-ب) .

¹ - ماجد راغب لحلو، الدعاوى الإدارية ، دار الجامعة الجديدة ، 2005 ، الإسكندرية ، مصر ، 2055 ، ص233.

² - محمود سامي جمال الدين ، القضاء الإداري (المنازعات والدعاوى الإدارية - ولاية القضاء الإداري - دعوى الإلغاء الإلغاء - دعاوى التسوية - دعوى التعويض) ، مرجع سابق ، ص243.

2-أ-شكالية القرار الضبطي

من المواضيع الفرعية التي تتطوي تحت موضوع الشكل ؛ ضرورة احترام قاعدة التسبب (2-أ-1) و الضوابط المتعلقة بشكل القرار الصادر عن مجلس المنافسة (2-أ-2) .

2-أ-1 تسبب القرار الضبطي

من مظاهر العيوب الشكلية التي تصيب قرار مجلس المنافسة الصادر في مجال التجميع الإقتصادي أو في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة **عيب التسبب أو التعليل** مع فارق في النتيجة القانونية فيما بحسب ما إذا كان التسبب إلزاميا أو غير إلزامي .

فالقاعدة هي عدم إلزام سلطة مجلس المنافسة المختصة بإصدار قرارات تضمن حسن سير السوق وضبطه بتسبب قرارها استنادا لقرينة السلامة المفترضة في القرار الإداري لدى إصداره ، إذ لا بد أن يقوم القرار الإداري على سبب أساسه الواقع والقانون ، بحيث لا يتصور أن يصدر مجلس المنافسة أي قرار بدون سبب **واستثناء** من ذلك قد يلزمه قانون المنافسة بذكر الأسباب التي أسست عليها قراراته ، وبذلك فإذا خول قانون المنافسة مجلس المنافسة صلاحية إصدار قرارات إدارية معينة ، فإنه يتعين عليه ممارسة هذا الاختصاص وفق الشكل الذي حدده قانون المنافسة¹ .

وبناء عليه ، لا يملك صاحب الاختصاص (مجلس المنافسة) إصدار القرارات الإدارية في أي وقت يشاء وكيفما يشاء ، بل عليه ضرورة مراعاة اشتراطات الأساس القانوني الذي ينبني عليه القرار الإداري ومبرراته **وتعليه** إذا لزم الأمر ، إذ يرتبط تسبب القرارات الإدارية بالمظهر

¹ - إذ أنه رغم تباعد النموذج الضبطي (مجلس المنافسة) عن إدارات الدولة التقليدية إذ لا تثير أي تمايز في أسباب وشروط رفع الدعوى أنظر :

فريحة حسين ، إجراءات رفع دعوى الإلغاء في الجزائر ، مجلة إدارة ، عدد 02 ، 2002 ، ص83.

الخارجي للقرار الإداري ، وتندرج القواعد القانونية التي تحددها ضمن المشروعية الشكلية للقرار الإداري¹ .

فتطبيقا لذلك نجد أن المشرع ضمن قانون المنافسة يلزم مجلس المنافسة بصريح العبارة تسبب قراراته المتعلقة بالتجميع² ، وكذا الأوامر³ .

فإذا كان إجراء التسبب هو مجموعة العناصر المتعلقة بالوقائع والقانون التي تؤسس للقرار الضبطي ذاته ، فإن القاضي (الإداري والعادي كل في مجال تخصصه) يراقب وجود هذه العناصر وكفايتها ، إلا أنه يعتبر ذلك من قبيل الاختصاص المقيد لسلطة الضبط المستقلة ، وبالتالي يلزمها بتسبب قراراتها وخاصة قراراتها المتعلقة بالعقوبات بشكل خاص ويعتبره إلزاما بالشفافية في عملها⁴ . وذلك حتى يطلع عليه المعنيين به ويضمنوا أنهم حقيقة تدبروا أسباب القرار وأن التصرف النافذ في حقهم ليس ثمرة صدف أو تعسف⁵ . كما أن التسبب يعتبر فرصة للقاضي لتقييم أساس توقيع العقوبة لكونه يسمح باستبعاد الشبهات وإضفاء نزاهة ومصادقية للقرار الضبطي الصادر باستعراض جل العناصر المادية والقانونية المبررة لصدوره⁶ .

وتجدر الإشارة بخصوص القاضي العادي على مستوى مجلس قضاء الجزائر دون القاضي الإداري يكون لإجراء التسبب أهمية خاصة بالنسبة له ، إذ يسمح له بتقييم الأسباب التي أسس

¹ - علي خطار شنتاوي ، الرقابة القضائية على الظروف الخارجية لإصدار القرار الإداري ، مجلة الحقوق الكويتية ، العدد الثالث سبتمبر 2001 ، ص308 وما بعدها .

² - تنص الفقرة الأولى من المادة 19 من الأمر 03/03 المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " يمكن مجلس المنافسة أنيرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل"

³ - تنص الفقرة الأولى من المادة 45 من الأمر 03/03 المعدل والمتمم ، مصدر نفسه على ما يلي : " يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعايينة المقيدة"

⁴ - S.Renard, « Les autorités de régulation et d'énement du pouvoir central », art prec, p 2220 .

⁵ - J. François Lepetit , « Etat , Juge et Régulateur », L.P.A , 23 Janvier 2002 , N°17 , p12.

⁶ - PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Uni, Dalloz, Paris, 2013, p 613,615.

عليها مجلس المنافسة قراره فيما إذا كانت مطابقة لقواعد المشروعية أم لا ، وهو ما يكشف عن تدخله غير المباشر في تطبيق قواعد المنافسة¹ .

2-أ-2 الضوابط المتعلقة بشكل القرار الصادر عن مجلس المنافسة

يستلزم إصدار قرار مجلس المنافسة الإلتزام بقواعد الشكل التي ينص عليها قانون المنافسة أو يقتضيها النظام الداخلي لمجلس المنافسة ، ولا شك أن قواعد الشكل هذه ليست كأصل عام هدفا في ذاتها أو طقوسها وإنما هي إجراءات ترمي إلى تحقيق المصلحة العامة للسوق ومصلحة المخاطبين بهذا القرار على السواء .

وإن أي مخالفة للقواعد الشكلية لا تستتبع بالضرورة بطلان القرار، وإنما ينبغي التمييز بين المخالفات الجوهرية *irrégularités substantielles* ، وتلك التي ليس لها تأثير على مفهوم القرار أو غير الخاصة بالضمانات الأساسية للأفراد ، فالمخالفة الشكلية الجوهرية هي التي تؤدي إلى بطلان القرار دون الأخرى ، كما تعتبر الشكلية جوهرية متى نص القانون على ضرورة الإلتزام بها² .

وفي سياق شكلية قرار مجلس المنافسة ورد في الفقرة الثانية من المادة 47 من قانون المنافسة ما يلي : " يجب أن تبين هذه القرارات ، تحت طائلة البطلان أجل الطعن وكذلك أسماء وصفات وعناوين الأطراف التي بلغت إليها " ، وفي نفس السياق ورد في المادة 41 من القرار رقم 1 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة ما يلي : " كل قرار أو رأي يكون محل نسخة أصلية تحرر في نسخة واحدة ويعطى لها رمز يتطابق مع طبيعة القضية ورقمها التسلسلي " .

تتضمن النسخة الأصلية للقرارات والآراء إلى اسم ولقب الأعضاء ، اسم ولقب المقرر العام أو المقررين الذين حضرو الجلسة ، وتوقع من قبل رئيس وكاتب الجلسة . في حالة وجود مانع

¹ - فتحي وردية ، دور القاضي العادي في ضبط السوق ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد 10 ، العدد 1 ، أفريل 2019 ، ص 923 .

² - FERRIER Didier et FEFTE Dominique ، Droit de contrôle nationale des concentration ، éd ، Dalloz ، paris ، 2005 ، 190.

بالنسبة لكاتب الجلسة يتم توقيعها من قبل مدير الإجراءات ومتابعة الملفات . يتم الاحتفاظ بالمحاضر من قبل مديرية الإجراءات ومتابعة الملفات " .

يستنتج مما سبق أن مجلس المنافسة ملزم بأن يبين ضمن قراره أجل الطعن وأسماء وصفات وعناوين الأطراف ، إضافة إلى شكلية التوقيع التي تشترط أن يتضمنها القرار والتي تعتبر من بين أهم الشكليات باعتبارها تعرف بالشخص الذي اتخذه كما تسمح بمعرفة هل يتوفر على الإختصاص أم لا ، إضافة إلى كون التوقيع هو الذي يجعل القرار موجودا من الناحية القانونية قابلا لأن يحدث آثاره . أما بخصوص القرارات القمعية لمجلس المنافسة والتي تتخذ عن طريق مداولة هيئة الحكم فقد وضحت هذه الشكلية من خلال المادة 40 من القرار رقم 1 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة وقد جاء فيها ما يلي : " تتم المداولة في جلسة مغلقة ، يشرف رئيس الجلسة على المناقشات وإن بدا له ضروريا يعرض اتجاه القرار أو الرأي إلى التصويت عن طريق رفع اليد أو ورقة سرية التصويت غير المعبر عنها أو الإمتناع لا يؤخذان بعين الاعتبار عند احتساب الأغلبية " .

وترتبا على ذلك وانطلاقا من كون الشكليات المذكورة أعلاه ورد بشأنها نص قانوني يلزم مجلس المنافسة بالتقيد بها فإن تخلف أحد منها يجعل قرار مجلس المنافسة موضوع طعن على أساس عيب الشكل .

2-ب قواعد صحة إجراءات اتخاذ القرار الضبطي

من المواضيع الفرعية التي تنطوي تحت القواعد الإجرائية لقرار مجلس المنافسة ؛ ضرورة احترام مبادئ المواجهة بين الخصوم وحقوق الدفاع (2-ب-1) ، احترام إجراء الإستشارة (2-ب-2) ، ونشر القرار الإداري الضبطي الصادر عن مجلس المنافسة (2-ب-3) ، احترام قواعد التركيبة التشكيلية لهيئة الحكم (2-ب-4) .

2-ب-1 احترام مبادئ المواجهة بين الخصوم وحقوق الدفاع :

يتولى القاضي الإداري والعادي كل في مجال اختصاصه الوقوف عند مدى احترام مجلس المنافسة لمبادئ المواجهة بين الخصوم وحقوق الدفاع وتكريسا لذلك فرض على السلطة القمعية لمجلس المنافسة عدة التزامات أهمها ¹ :

- إعلام صاحب الشأن بالوقائع المنسوبة إليه في أقصر الآجال
- الحق في تقديم الملاحظات ، فيجب تمكين الشخص المعني من تقديم دفاعه أمام الهيئة العقابية قصد المناقشة والوقوف عند صحة المخالفات المنسوبة إليه وحقيقة تكييفها كمخالفات موجهة لمسؤوليته ، وهو أيضا ما يستفاد من أحكام المادة 30 من قانون المنافسة .
- حق الاستعانة بمدافع ، ويمكن ذلك سواء في مرحلة التحقيق أو أثناء سير الجلسات وذلك بالاستعانة بمحامي أو أي شخص تختاره الأشخاص المعنية في القضايا المرفوعة أمام مجلس المنافسة .

ومن المهم الإشارة إلى التطبيقات العملية للقضاء الفرنسي إذ :

ألغى قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 22 ماي 1985 بخصوص شركة Cabotcorporation قرار وزير الإقتصاد والصناعة ، بسبب عدم تمكينه الشركات المعنية من بعض الوثائق وإبداء ملاحظاته عليها ² .

كما ألغى قرار مجلس الدولة بخصوص شركة Koramic وشركة wierberger قرار وزير الإقتصاد والصناعة ، بسبب عدم احترامه واجب إعلام الأطراف في حالة عرض الملف على مجلس المنافسة وتبليغهم لمشروع القرار الإداري مرفوقا برأي مجلس المنافسة وبتقرير المقرر ³ .

¹ - فتحي وردية ، دور القاضي العادي في ضبط السوق ، مرجع سابق ، ص 923.

² - Ferrier Didier et Ferre Dominique , Droit du contrôle national des concentration , Dalloz ,2004,p188.

³ - Katz David , Juge administratif et droit de la concurrence , op.cit , 206.

كما اعتبر مجلس الدولة أيضا في قضية Interbrew أنه طبقا للمبادئ العامة لحقوق الدفاع فإن القرار الضبطي لا يمكنه أن يتدخل بشأن وضعية الشركة إلا إذا مكنت من تقديم ملاحظاتها في الموضوع¹.

ومن التطبيقات الأساسية للقضاء الفرنسي في الإخلال بحق المشروعات (المؤسسات) المعنية بحقوق الدفاع حول عمليات التركيز الإقتصادي ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في صفقة Heineken/Ficher انتهى مجلس الدولة إلى إلغاء قرار الموافقة على إتمام عملية التركيز بسبب انتهاك حقوق الدفاع للمشروعات المنافسة . فقد اقترحت الأطراف المشاركة في الصفقة عدة تدابير تصحيحية لإزالة الآثار المحتملة للعملية ، وقد تضمنت تلك التدابير بيع بعض المخازن إلى مشترين مستقلين قانونا عن شركات إنتاج الخمر الرئيسية ومنها شركة Interbrew ، وقد ترتب على هذا القرار حرمان الشركة المذكورة من إمكانية شراء المخازن المباعية ، وقد انتهى المجلس إلى أن القرار المطعون عليه قد انتهك حق شركة Interbrew في الدفاع عن طريق حرمانها من طرح ملحوظاتها حول الصفقة² .

ومن التطبيقات كذلك للقضاء الأوروبي في الإخلال بحق المشروعات (المؤسسات) المعنية بحقوق الدفاع حول عمليات التركيز الإقتصادي ما قضت به محكمة أول درجة في حكم Schneider Electric عام 2002 . فرغم انتقادات المحكمة لمدى سلامة تحليل المفوضية الموضوعي للصفقة ، إلا أنها ألغت قرار المفوضية بناء على مخالفتها للإجراءات الأساسية . فقد تبين للمحكمة أن قائمة الاعتراضات التي اعتمدتها المفوضية وأعلنتها للمشروعات المعنية قد اشتملت فقط على بيان الآثار الأفقية للصفقة ، بينما أسست المفوضية قرارها بمنع الصفقة اعتمادا على آثارها المختلطة ، وهي اعتراضات لم تعلن للمشروعات المعنية ومن ثم لم تتمكن من إبداء

¹- JCot .Jean et La Laurence Jean Patrice , Le contrôle français des concentrations , 2 éd LGDJ , 2003, p448.

²- L'Autorité de la concurrence ,disponible en ligne :www.dfcd.com/blog, 03/01/2022 ,01 :05, p. 62.

وجهة نظرها حيالها ، أو تقديم ما يكفي من تعهدات لإزالتها ، ومن تم اعتبرت المحكمة أن المفوضية قد أخلت بحق المشروعات المعنية في الدفاع وانتهت إلى إلغاء القرار المطعون فيه ¹

2-ب-2 احترام إجراء الاستشارة

يقصد بالاستشارة ؛ ضرورة أخذ رأي جهة معينة قبل اتخاذ مجلس المنافسة لقراره ، ومثال ذلك ما قضت به الفقرة الأولى من المادة 19 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة في صياغتها الجديدة " يمكن مجلس المنافسة أن يرخّص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع " ،

ومن ذلك أيضا ، ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 39 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة " عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة ضبط ، فإن المجلس يرسل فوراً نسخة من الملف إلى سلطة الضبط المعنية لإبداء الرأي في مدة أقصاها (30) يوماً "

حيث بموجب هذان النصان يتضح أن ؛ مجلس المنافسة ملزم بطلب رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي سينشأ التركيز ضمن قطاعه ، فلهذان الأخيران دور استشاري في مجال الرقابة على التركيز دون الممارسات المقيدة للمنافسة ، كما يلزم مجلس المنافسة كذلك بطلب رأي سلطة الضبط القطاعية عندما تدخل الممارسات والأعمال التي يختص مجلس المنافسة بالبحث فيها ضمن قطاعها (سواء تلك التي تتعلق بعمليات التجميع الاقتصادي أو التي تتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة) .

والقاعدة العامة أن الهيئة الضابطة (مجلس المنافسة) لا تملك سلطة تقديرية في اختيار هيئة أخرى ، تستطلع رأيها في موضوع معين بدل الهيئة المعنية ، لأن المشرع قدر أهمية وقيمة الرأي

¹ - Alison Jones Brenda Sufrin , Alison Jones and Brenda Sufrin ,(EC Competition Law Text Cases and Materials) ,op.cit , p908.

والمقومات الفنية التي تملكها الهيئة المعنية ، بحيث يكون من شأن إغفاله تقويت الغاية التشريعية التي من أجلها ألزم المشرع استشارتها وأخذ رأيها ¹.

وتختلف القيمة العملية والعلمية التقنية للرأي الإستشاري الملزم طلبه من السلطة العامة (ممثلة في الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي سينشأ التركيز ضمن قطاعه) عن الرأي الإستشاري للسلطة الضبط القطاعية التي تدخل ضمن قطاعها الأعمال والمرسات التي يختص بها مجلس المنافسة .

حيث بخصوص النقطة الأولى ² : فإن إستشارة مجلس المنافسة للسلطة العامة بصفة مسبقة قبل اتخاذ قراره النهائي لاسيما الوزير المعني بالتركيز تكمن قيمته العملية والعلمية في أنه صاحب الشأن في ذلك وأدرى بمتطلبات قطاعه لاسيما فيما يتعلق بالآثار المستقبلية المترتبة عن العملية ، مثلا : في حالة اندماج شركتين لإنتاج الإسمنت فإن ذلك يتطلب أخذ رأي وزير الصناعة ، فقد يؤثر اندماج هذين الشركتين على المشروعات السكنية واحتياجات من هذه المادة أو أن ارتفاع أسعارها يؤثر على تكلفة المشروعات السكنية .

هذا وإذا لم تخضع عملية التركيز لمثل هذه الوزارات ، فإن المجلس يكتفي بأخذ رأي وزير التجارة طالما أنه المسؤول الأول عن القطاع الإقتصادي بغض النظر عن طبيعة النشاطات الإقتصادية بموضوع العملية ³ .

أما بخصوص النقطة الثانية : فتكمن القيمة العملية والعلمية لإستشارة مجلس المنافسة لسلطات الضبط القطاعية ؛ في كون هذه الأخيرة صاحبة الإشراف على الجانب التقني للقطاع الذي تسهر عليه ، إذ بالرغم من أنها لا تتطرق للجوانب المتعلقة بالمنافسة والممارسات المقيدة لها أو مجال مراقبة عمليات التركيز ، بحيث تبقى هذه الأخيرة من اختصاص مجلس المنافسة ، فإن هذا لا يعني إهمال الدور الذي تلعبه في قضايا المنافسة ؛ لاسيما وأنها على دراية بالجوانب التقنية

¹ - محمد الهيني ، رقابة القضاء على أعمال هيئات النوظمة ، مرجع سابق ، ص 426.

² - بن حملة سامي ، الرقابة على التركيز الإقتصادي في قانون المنافسة ، مرجع سابق ، ص 322.

³ - بن حملة سامي ، الرقابة على التركيز الإقتصادي في قانون المنافسة ، مرجع نفسه ، ص 322.

للقطاع الذي تسهر عليه فيما يتعلق خصوصا بمدى احترام المتعاملين للإلتزامات القانونية والتعاقدية المفروضة عليهم ، لاسيما الإلتزامات المتعلقة بأداء الخدمة العامة أو المرفق العام ، لدى فمن الضروري الإعتماد عليها أو بالأحرى إشراكها في القرارات المتعلقة بالمنافسة¹ .

وبالرغم من الإيجابيات التي تساهم بها الاستشارة بشقيها (استشارة السلطة العامة واستشارة سلطة الضبط القطاعية) في تفعيل الرقابة في قضايا المنافسة .

إلا أنه لم يتم النص على كون طلب هذا الرأي الإستشاري إلزاميا أم اختياريا من حيث الأخذ به . إضافة إلى أن هذه الإستشارة في حالة اعتماد مجلس المنافسة عليها تفرز عدة اشكالات قانونية عملية تتمثل : في إعطاء السلطة العامة (ممثلة في الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع) حق النقض سواء من خلال تقديمها لرأي مخالف لما سيذهب إليه مجلس المنافسة أو من خلال الإمتناع عن تقديمه أصلا لاسيما وأن نص الفقرة السابقة لم تضع آجال لتقديم هذه الآراء مقابل التزام المجلس بمهلة 3 أشهر الممنوحة لإستصدار قراره ، وكذا قد تخلق مشكلة عملية في الحالة التي يكون فيها رأي وزير التجارة مخالفا أو يختلف عن رأي الوزير الذي سينشأ التركيز ضمن قطاعه² ، أما على مستوى استشارة مجلس المنافسة لسلطة الضبط القطاعية فقد يفضي ذلك إلى حالة تضارب في الإختصاص فتكون أمام مؤسسة اقتصادية متضررة برفض منحها الترخيص من طرف مجلس المنافسة ومنحها الترخيص من طرف الهيئة القطاعية³ ، كذلك قد نكون أما حالة تضارب بخصوص الإتفاقات حول التعريفات الواردة في المادة 228 من قانون التأمينات ، إذ يمكن أن تكون محل قبول من طرف لجنة الإشراف على التأمينات وفي المقابل يتم اعتبارها مقيدة للمنافسة في سوق التأمينات من قبل مجلس المنافسة⁴ .

¹ - بن حملة سامي ، الرقابة على التركيز الإقتصادي في قانون المنافسة ، مرجع نفسه ، ص 327.

² - بن حملة سامي ، الرقابة على التركيز الإقتصادي في قانون المنافسة ، مرجع نفسه ، ص 322 و 323.

³ - سعدية قني ، دور سلطات الضبط الإقتصادية في منح ترخيص لعمليات التجميعات الإقتصادية - دراسة تحليلية بين

القانون الجزائري والفرنسي - ، مجلة الدراسات الفقهية والقضائية ، العدد 2 شعبان 1437 ، جوان 2016 ، ص 154.

⁴ - تعتبر سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية سلطة الضبط الوحيدة التي اهتدى المشرع للفصل في هذا الإشكال بشأنها وذلك بموجب المادة 18 من القانون 04/18 المؤرخ في 10 مايو 2018 ، المتضمن تحديد القواعد العامة المتعلقة

وعليه وفي إطار ما انبثق من اشكالات إثر الإلتزام بطلب الإستشارة ونظرا لتغافل المشرع وعدم قيامه بالنص على كون طلب هذا الرأي الإستشاري إلزاميا أم اختياريا من حيث الأخذ به ، يستلزم الأمر تحليل العبارتان اللتان استعملهما المشرع في المادتان 19 و 39 المذكورتان أعلاه (أخذ رأي ، ابداء الرأي) ، فلفظ الرأي يخلو في معناه من الإلزام ؛ إذ يبقى في حقيقته رأيا استشاريا غير ملزم ينور سلطة الضبط (مجلس المنافسة) في نقاط فنية معينة و تبقى سلطة الضبط صاحبة القرار في هذا الشأن وبوسعها أن تأخذ به أو تطرحه جانبا متخذة قرارها على عكس مضمونه ¹.

وإذا أردنا التخلص من مشكل عدم النص على كون طلب الرأي الإستشاري إلزاميا أم اختياريا من حيث الأخذ به ، ما علينا إلا الرجوع إلى المادة الأولى من قانون المنافسة ² ، والتي تعتبر مجلس المنافسة صاحب الاختصاص الأصلي في مراقبة التجميعات الاقتصادية وتقادي كل الممارسات المقيدة للمنافسة .

وبإستبصار الإشكالات العملية التي تطرح بين مجلس المنافسة والمصلحة العامة وباقي سلطات الضبط القطاعية ، والتي أثرت على تحقيق التوازنات الاقتصادية (النظام العام الإقتصادي) ³. وبإسقاط الشروط المذكورة في المادة الأولى .

بالبريد والاتصالات الإلكترونية ، ج.ر عدد 27 صادر 13 مايو 2018 ، وحذا لو يتم إدراجها ضمن قانون المنافسة لحل مشكل التنازع الإيجابي ، وقد جاء فيها مايلي : " تعلم سلطة الضبط مجلس المنافسة بكل ممارسة في سوق البريد والاتصالات الإلكترونية تدرج ضمن صلاحياته .

عندما ترفع قضية أمام سلطة الضبط تدرج ضمن اختصاصات مجلس المنافسة ، فإنها ترسل لهذا الأخير الملف المعني للفصل فيه .

ويمكن سلطة الضبط طلب رأي مجلس المنافسة حول كل مسألة تدرج ضمن اختصاصاتها .

وعندما يتم رفع قضية أمام مجلس المنافسة تدرج ضمن اختصاصات سلطة الضبط المذكورة في النقطة 9 من المادة 13 أعلاه ، فإنه يرسل لهذا الأخيرة الملف المعني ، للفصل فيه" .

¹ - محمد الهيني ، رقابة القضاء على أعمال هيئات النوظمة ، مرجع سابق ، ص 427.

² - تنص المادة 1 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط المنافسة في السوق وتقادي كل ممارسات مقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين " .

³ - سهام صديق ، مظاهر تداخل الاختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية ، مجلة الدراسات والبحوث القانونية ، العدد الثامن ، المركز الجامعي بالحاج بوشعيب - عين تيموشنت ، ص 164.

نخلص بأن الأخذ بهذا الرأي الاستشاري يكون على سبيل الجواز لا على سبيل الإلزام .
ومن ثم فإن الرأي المقصود هنا كإجراء شكلي في عملية إصدار مجلس المنافسة لقراره الضبطي حول عمليات التجميع الإقتصادي وكذا الممارسات المقيدة للمنافسة إنما هو إجراء شكلي جوهري ، فهو مجرد رأي استشاري أخذ به مجلس المنافسة إن هو أرد وإن شاء تركه ، أي تتوقف على طلبه وليس الأخذ به مشروعية القرار الذي سوف يصدره مجلس المنافسة .

وعليه ، فأصدار مجلس المنافسة قراره الضبطي بشأن تقاضي الممارسات المقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الإقتصادية دون أخذ هذا الإجراء الشكلي في الاعتبار ، يعيب قراره بعبء الشكل والإجراء وبالتالي يؤدي إلى بطلانه ، كما يجب أن يؤخذ رأي الجهة المعنية قبل صدور القرار ، لأن إعطاء الرأي بعد صدور القرار يترتب عليه بطلان قرار¹ مجلس المنافسة .

2-ب-3 نشر القرار الضبطي

يعد نشر كل القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة دليل آخر على أن المشرع يريد التأكيد على المبادئ الأساسية التي يقوم عليها قانون المنافسة بصفة عامة ، والتي تحدد الإطار القانوني لعمل مجلس المنافسة بصفة خاصة ، وهنا يكون التركيز على " مبدأ الشفافية " ، وذلك بهدف ترقية ونشر قانون وثقافة المنافسة في المحيط الإقتصادي والقانوني² .

فالنشر يكتسي دور ضبطي وردعي معا لأنه يهدف إلى جعل سلوك المؤسسات فعليا من خلال إعلام المستهلكين والعملاء والمنافسين بضرورة الإمتثال لأوامر المجلس والعمل على تصحيح الممارسات المقيدة لها ، لأن عامل إعلامهم قد يدفعهم إلى التبليغ عن سلوك المؤسسات الأخرى التي تمت معاقبتها ومتابعتها ، وهذا من شأنه تعجيل تصحيح الوضع واسترجاع السير التنافسي في السوق وعدم تكرار ارتكاب مثل هذه الممارسات³ .

¹-لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقي في قضاء مجلس الدولة ، مرجع سابق ، ص 117.

²- بزغيش عبير ، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الإقتصادية ، مرجع سابق ، ص 329.

³- محتوت جلال مسعد ، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، مرجع سابق ، ص 381.

إن إمكانية فرض نشر القرارات تجد أصلها في المبدأ الأساسي لتنظيم العلاقات بين الإدارة والمواطن ، إذ نصت المادة 35 منه على أنه : " لا يحتج بأي قرار ذي طابع فردي على المواطن المعني بهذا القرار ، إلا إذا سبق تبليغه إليه قانونا ، هذا إن لم يكن هناك نص قانوني أو تنظيمي مخالف " ¹.

وبالنسبة لمجلس المنافسة فقد جاء في المادة 49 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة : " ينشر مجلس المنافسة القرارات الصادرة عنه وعن مجلس قضاء الجزائر ، وعن المحكمة العليا وكذا عن مجلس الدولة ، والمتعلقة بالمنافسة في النشرة الرسمية للمنافسة .

كما يمكن نشر مستخرجات من قراراته وكل المعلومات الأخرى بواسطة أي وسيلة إعلامية أخرى يحدد إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ومضمونها وكيفيات إعدادها عن طريق التنظيم " .

كذلك جاء في الفقرة الثالثة من المادة 45 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة على ما يلي : " ويمكنه أيضا أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه " ، وتم التأكيد على إلزامية النشر أيضا من خلال المادة 4 من المرسوم التنفيذي 11/ 242 المتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة والمحدد لمضمونها وكذا كيفيات إعدادها ²، حيث تضمنت ؛ ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة على الخصوص ما يلي :

- قرارات وآراء مجلس المنافسة
- التعليمات والمنشورات وكل الإجراءات الأخرى الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر والمحكمة العليا ومجلس الدولة في مجال المنافسة.
- قرارات وآراء سلطات الضبط القطاعية.
- التحليلات والدراسات والخبرات والتحقيقات والتعليقات المنجزة في ميدان المنافسة.

¹ - مرسوم رقم 88-131 ، مؤرخ في 4 جويلية 1988 ، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن ، ج.ر.ج. ، عدد 27 مؤرخ في 6 جويلية 1988.

² - المرسوم التنفيذي رقم 11-242 مؤرخ في 10 جويلية 2011 ، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكذا كيفيات إعدادها ، ج.ر.ج.ج. عدد 39 ، صادر في 13 جويلية 2011.

- المداخلات والعروض المقدمة خلال الملتقيات والأيام الدراسية والورشات المنظمة حول المواضيع المتعلقة بالضبط والمنافسة .

- كل المعلومات والمعطيات الأخرى المفيدة.

كما جاء في المادة 42 من القرار رقم 1 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة ما يلي : " تنشر القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة في النشرة الرسمية للمنافسة وعلى الموقع الإلكتروني لمجلس المنافسة "

فقيام مجلس المنافسة بالأمر بنشر قرار وتحديد شخص وموضوع المخالفة لا يشكل تجاوز سلطة¹ ؛ بل يساهم في التعريف بالعقوبة وفي ضمان فعالية قواعد المنافسة ، ولا يمكن أن تكون سببا في المساس بالأشخاص².

ويعتبر المشرع النشر عقوبة تكميلية للتشهير بالعون الإقتصادي مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه وذلك ردعا لأي محاولة لمخالفة أحكام وقواعد المنافسة ، كذلك من أجل إعلام الغير وبالأخص الأعوان الإقتصاديين الآخرين عن خطورة مخالفة أحكام وقواعد المنافسة ، وبالتالي يفرض احترامها لضمان أكثر للشفافية والنزاهة في التعاملات التجارية³.

وتجدر الإشارة إلى أن نشر قرارات مجلس المنافسة القمعية إجراء خطير بالنظر إلى أنه في حد ذاته يعتبر عقوبة للمؤسسة التي ارتكبت المخالفة ، فهو قد يمس بحقوق المؤسسات وبقرينة البراءة وبسمعة الأشخاص المعنيين بالعقوبة إذا ما تم إستعماله بطريقة عشوائية ، فالغاية لا تبرر الوسيلة في مجال المنافسة ، ولذلك يتعين الموازنة بين المرونة في نشاط سلطة ، وضرورة حماية حقوق

¹ - محمد الهيني ، رقابة القضاء على أعمال هيئات النوظمة ، مرجع سابق ، ص 437 .

² - محمد الهيني ، رقابة القضاء على أعمال هيئات النوظمة ، مرجع نفسه ، ص 436.

³ - ساوس خيرة و حماش سيلية ، تفعيل دور مجلس المنافسة في متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بشار ، ص 93 ، متوفر على الموقع الإلكتروني : <https://www.asjp.cerist.dz> ، 2021/12/12 ، 30 : 23 .

وحريرات المؤسسات ، لاسيما إذا لم يتضمن القرار القمعي الإشارة إلى ضرورة نشره على سبيل العقوبة التكميلية¹.

2-ب-4 احترام قواعد التركيبة التشكيلية لهيئة الحكم

تعني القواعد المتعلقة بتشكيل مجلس المنافسة ، قواعد صحة اجتماعه وتشكيله عند إصداره للقرار الإداري الضبطي أو المداولة فيه ؛ بحيث يجب أن يتوافر النصاب القانوني وهو ثمانية أعضاء على الأقل ، وضرورة اتخاذ قراراته بالأغلبية البسيطة وفي حالة تساوي الأعضاء يكون صوت الرئيس مرجحا²

وبناء على ما تقدم فإن أهمية الشكل والإجراءات التي حددها المشرع من خلال قانون المنافسة والنصوص التنظيمية لمجلس المنافسة الهدف منها حماية وتنظيم حرية المنافسة في الأسواق ، من خلال إجبار مجلس المنافسة على اتخاذ قرارات مدروسة بما يحافظ على مبدأ المشروعية في السوق ، وهو الأمر الذي يحقق ضمانات للمخاطبين بها ضد احتمال تعسف مجلس المنافسة في تعامله ، ومع ذلك فإنه يحدث وأن يخالف مجلس المنافسة قواعد المنافسة أو يخطئ في استعمالها أو تأويلها أو ينحرف باستعمال سلطته ، مما يشكل مخالفة لمبدأ المشروعية الداخلية للقرارات المتعلقة بالتجميع الإقتصادي والممارسات المقيدة للمنافسة وهو ما سنبحثه من خلال العنوان المولي .

¹ - دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 463.

² - تنص المادة 28 من الأمر 03/03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " يشرف على أعمال مجلس المنافسة الرئيس أو نائب الرئيس الذي يخلفه في حالة غيابه أو حدوث مانع له . لا تصح جلسات مجلس المنافسة إلا بحضور ثمانية (8) أعضاء على الأقل .

جلسات مجلس المنافسة ليست علنية

تتخذ قرارات مجلس المنافسة بالأغلبية البسيطة ، وفي حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا " .

ثانيا: عدم المشروعية الداخلية لقرارات مجلس المنافسة

لا يكفي إحترام مجلس المنافسة للقواعد الشكلية اللازمة واتباع الإجراءات المقررة قانونا ، بل ينبغي أن يكون موضوع القرار مطابقا للقانون والأهداف التي رسمها ، فلا يمكن لقرار مجلس المنافسة أن يخالف قانون المنافسة سواء في موضوعه أو أهدافه ، وبالتالي يلتزم مجلس المنافسة بإحترام مبدأ المشروعية الداخلية الذي يعني تطابق عمل مجلس المنافسة مع نصوص قانون المنافسة ووفقا للنظام الداخلي لمجلس المنافسة .

فقرارات مجلس المنافسة المشوبة بعدم المشروعية الداخلية تكون دائما محل للإلغاء متى توافرت الشروط القانونية في دعوى الإلغاء المرفوعة بشأنها ، وتتخذ عدم المشروعية هنا ثلاثة صور أولهما : مخالفة القاعدة القانونية ، ثانيهما : الرقابة على سبب القرار ، أما الصورة الثالثة : فتظهر من خلال عيب الإنحراف في استعمال السلطة . وفيما يلي تفصيل لهاته الصور :

1-مخالفة القاعدة القانونية :

إذا كانت حالة مخالفة القانون ، هي الضمانة الأكثر نجاعة لمبدأ الشرعية ، وتسمح بالنظر إلى طبيعتها بمعاقبة كل المخالفات لمبدأ الشرعية التي تتضمن المغالطات القانونية أو الواقعية ، فلو أصدر مجلس المنافسة قرارا مخالفا للقانون ، فقد تكون هذه المخالفة بشكل غير مباشر ، كما لو أخطأ في تفسير القاعدة القانونية أو طبقها على الواقع بشكل خاطئ أو خالف بقراره المبادئ العامة للقانون .

وتفصيلا لما أجملناه سنتطرق لبيان صور مخالفة القانون من خلال شرح كل حالة على حدى كالتالي :

1-أ- المخالفة المباشرة للقانون :

ف هي الحالة الأكثر تميزا لعدم المشروعية بالنظر إلى محل التصرف أو القرار¹ ، حيث يكون قرار مجلس المنافسة معيبا بعبء مخالفة القانون إذا خالف مبدأ المشروعية² ، فقد يحدث عند التجاهل الكلي أو الجزئي ، وذلك بإتيانها عملا من الأعمال المحرمة لهذه القاعدة أو الإمتناع عن القيام بعمل يلزمه³ .

وتأخذ المخالفة من المفهوم الواسع صورتين ، صورة إيجابية وأخرى سلبية. فعن المخالفة الإيجابية للقاعدة القانونية ، تقع إذا ما خالف القرار حكم تلك القاعدة حيث يعد ذلك بمثابة خروج عن مبدأ تدرج القواعد القانونية والذي يوجب احترام القرار لهذه القاعدة ؛ وهذا ما عبر عنه البعض بعدم مطابقة القرار لقاعدة أعلى منه⁴ . مثلا : مخالفة قرار مجلس المنافسة للمبدأ الدستوري المتضمن حرية التجارة والصناعة وفي هذا الإطار قام طعن من قبل شركة Coca-Cola Compagne حيث يهدف طلبها إلى الحكم بإلغاء قرار رفض الترخيص بالتجميع الصادر عن مجلس المنافسة ، حيث أسست طلبها على أن القرار يمس بحرية التجارة والصناعة ، وهذا ما لم يأخذ به مجلس الدولة الفرنسي على اعتبار أن العملية تمس بقواعد المنافسة في السوق⁵ .

فالعبرة في الحكم على مشروعية القرار يكون بالنظر إلى المضمون الملزم للقاعدة القانونية ولا أهمية للشكل الذي ترد عليه تلك القاعدة⁶ ، أي أن القاضي يتبنى رقابة مشروعية دنيا على القرارات الضبطية ، ويظهر ذلك من خلال تبني القرار الإداري الضبطي اللاشكلي⁷ ، إذ أن القاضي يفحص ويشترط نوع من التجانس بين القرارات الضبطية والتشريع المطبق على ذلك

¹ - سليمان الطماوي ، الوجيز في القضاء الإداري ، دراسة مقارنة ، 1985 ، ص216.

² - Ferrier Didier et Ferre Dominique , Droit du contrôle national des concentration, op.cit,p189 .

³ - سليمان الطماوي ، الوجيز في القضاء الإداري (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 216.

⁴ - CHAPUS (R.),Droit administratif g é n é r a l,T. 1, 15 e é d., Montchrestien, Paris, 2001, p1201.

⁵ - Ferrier Didier et Ferre Dominique, Droit du contrôle national des concentrations, op.cit, p190.

⁶ - إبراهيم عبد العزيز شيحة ، القضاء الإداري ، منشأة المعارف الأسكندرية ، مصر ، 2033 ، ص539.

⁷ - (Ch.) Eisenmann, « Le droit administratif et le principe de l'égalité », in EDCE, 1957, n °11, p.38.

المجال ، وبالخصوص مجال الأهداف التي يقتضيها هذا التشريع ¹ ، في حين أن الإدارة (مجلس المنافسة) تتصرف بالمخالفة كما لو كانت هذه القواعد غير موجودة ² ، ومثال ذلك : إقدام مجلس المنافسة على توقيع عقوبة من غير العقوبات المنصوص عليها في قانون المنافسة ³ ، أو منح فرصة التصويت للوزير المكلف بالتجارة عند مشاركته في أشغال مجلس المنافسة أو تأسيس مجلس المنافسة لقراره على المستندات أو الوثائق المسحوبة من الملف ⁴ .

أما المخالفة السلبية للقاعدة القانونية فتتجسد في حالة إمتناع الإدارة (مجلس المنافسة) عن تطبيق القانون ورفضت تطبيق أحكامه ⁵ ، ومن أمثلتها : حالة امتناع ممارسة صلاحيات من صميم مجلس المنافسة كتلك المتعلقة بالتحقيق ⁶ أو البث ⁷ .

ولا يؤثر في أن يكون قرار مجلس المنافسة المخالف للقانون قد وقع في صورة إيجابية أو سلبية فالنتيجة في الحالتين واحدة ، وهي إلغاء قرار مجلس المنافسة .

1-ب- الخطأ في تفسير القاعدة القانونية :

وقد يتخذ عيب مخالفة القانون ، صورة الخطأ في تفسير القاعدة القانونية ، وتنشأ هذه الصورة عن تأويل القاعدة القانونية إذا قامت الإدارة (مجلس المنافسة) بتفسيرها بطريقة خاطئة ، وينتج

¹ - Pauliat (H.), «Le contrôle du juge administratif sur les décisions des autorités administratives indépendantes compétentes en matière audiovisuelle », *RFDA*, 1992,, p. 530.

² - إبراهيم عبد العزيز شيحة ، القضاء الإداري ، مرجع سابق ، ص 539.

³ - تم ذكر العقوبات التي ينقيد بها مجلس المنافسة من خلال المواد (56و57و58و59و60و61و62) من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة ، المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره .

⁴ - تم ذكر هاتان الضابطان القانونيان المفروضان على مجلس المنافسة من خلال المادتان (26و30) من الأمر 03/03 المعدل والمتمم ، مصدر نفسه.

⁵ - عبد الغني بيسوني عبد الله ، القضاء الإداري ، الدار الجامعية ، طبعة 1993 ، ص 228 و 239 .

⁶ - نظم المشرع أحكام التحقيق ضمن المواد (50و51و53و54و55) من الأمر 03/03 المعدل والمتمم ، مصدر نفسه.

⁷ - نظم المشرع أحكام البث من خلال المواد (26و28و30و34) من الأمر 03/03 المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره . وكذا من خلال المواد (24و32و34) من القرار رقم 01 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 24 جويلية 2013 ، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة ، مصدر سابق ذكره .

عن ذلك إعطائها معنى غير المعنى الذي أراده المشرع وأن هذا الخطأ يقع بغير قصد أو أنه يتم على نحو عمدي ، ويرجع الخطأ إلى غموض أو إبهام أو عدم وضوح النص القانوني موضوع التفسير أم تم تعمد التحايل على القانون¹ ، كأن يكيف مجلس المنافسة ممارسة بأنها تتعلق باتفاقية منافية للمنافسة ويتخذ الإجراءات الكفيلة لقمعها وفرض العقوبة المقررة لها ، بينما هي ممارسة من نوع آخر ، وهو ما اعتمدته مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 31 ماي 2000 في قضية الشركة Cara و الشركة Casino الذي اعتبرها الوزير المكلف بالإقتصاد اتفاق حاد في حين هي عملية تركيز اقتصادي ، كذلك قد يظهر خطأ مجلس المنافسة في تفسير قانون فيسيئ تفسير المادة 17 من الأمر 03/03 والمتعلقة بشروط خضوع التجميع للترخيص .

ومن التطبيقات العملية للقضاء الفرنسي ما جاء في قرار مجلس الدولة الفرنسي² :

حيث يهدف الطلب الذي تقدمت به شركة cocacola إلى إلى الحكم بإلغاء قرار مجلس المنافسة بخصوص امتلاك شركة coca cola لنشاط orangina والقاضي باعتبار العملية تركيز لوجود سوق معنية وانتقاء المنتجات البديلة .

حيث أسست شركة coca cola طعنها على نفي التكييف القانوني لعملية التركيز على أساس عدم وجود سوق معنية للمنتوج موضوع التركيز .

و من أجل تمحيص مشروعية القرار المطعون فيه قام مجلس الدولة بإعادة تكييف العملية والآثار المرتبطة بها وأسس قراره برفض طعن شركة coca cola مؤكدا صحة قرار مجلس المنافسة.

¹ - طعيمة الجرف ، رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة - قضاء الإلغاء - ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1977 ،

ص 253 .

² - Brault Dominique , politique et pratique de droit de la concurrence en France , librairie g énirale de droit et de jurisprudence , Paris , 2004 , p77.

1-ت- الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية على الواقع :

إن الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية ، يأخذ في إحدى الصور عندما تصدر الإدارة (مجلس المنافسة) قرارا لا يستند إلى وقائع مادية ، وتصب رقابة القاضي فيها على التحقق من الوقائع التي استند إليها القرار الصادر من الإدارة (مجلس المنافسة) ، وأما الثانية تقع عند عدم تبرير الإدارة (مجلس المنافسة) لوقائع القرار ، أي بمعنى يجب أن تكون هذه الأخيرة استوفت الشروط القانونية التي يتطلبها المشرع¹ ، وهنا يجب التمييز بين الحالات السابقة والغلط في الواقع Erreur de fait الذي ينتج عندما يستند قرار مجلس المنافسة على أسباب واقعية غير صحيحة² . كأن يؤسس مجلس المنافسة قراره على نص قانوني تم إلغاؤه مثل القانون 06/95 المتعلق بالمنافسة أو يؤسس مجلس المنافسة قراره على مرجع قانوني غير المرجع الواجب التطبيق ؛ والمتمثل فيما يتعلق بالترخيص بالتجميع في الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة وفق المواد 17 و18 و21 منه و أحكام المرسوم التنفيذي رقم 05-219 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالترخيص لعمليات التجميع حيث بخصوص التجميع يتأكد مجلس الدولة بأن مجلس المنافسة لم يخطأ في تطبيق هذه القواعد الموضوعية واحترم جميع شروط التجميعات . أما فيما يتعلق بالمراقبة ومعاينة الممارسات المقيدة للمنافسة فيتمثل في القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ونصوصه التطبيقية ، وذلك حسب ما جاءت به الفقرة 4 من المادة 49 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة والمتضمنة مايلي : " تتم كفاءات مراقبة ومعاينة المخالفات المنصوص عليها بموجب هذا الأمر طبقا لنفس الشروط والأشكال التي تم تحديدها في القانون رقم 04-02 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ونصوصه التطبيقية " ، حيث يتأكد قاضي الغرفة التجارية بأن مجلس المنافسة لم يخطأ في تطبيق أحكام هذا القانون من خلال البحث في الوقائع التي بني عليها القرار بقصد التحقق من مطابقة أو عدم مطابقة القانون .

¹ - عبد الغني بيسوني عبد الله ، القضاء الإداري ، مرجع سابق ، ص 134.

² - Bolze Christian, « Le Règlement (CEE) 4064/89 , du Conseil Relatif au Contrôle des Opérations de Concentration », Revue des Sociétés , éd , Dalloz , Paris, 2007 , p23.

1-ث-مخالفة المبادئ العامة للقانون :

تعد بمثابة قاعدة قانونية أيضا المبادئ العامة للقانون¹ ، حيث تعتبر مخالفة المبادئ العامة للقانون إحدى حالات مخالفة القانون ، فمجلس المنافسة باستعماله المبادئ العامة للقانون في غير موضوعها ولغير الهدف المحدد لها يكون قد أساء إستعمال المبادئ العامة للقانون وانحرف بها ، ومن تم خالف القانون ، مثل مبدأ التناسب ، وفيما يخص التجميع مبدأ عدم جواز إكراه المشروعات المعنية على الأدلة التي تدينها ، واحترام التوقع المشروع للشركات المعنية ، فضلا عن احترام قرينة البراءة ، وكذا المساواة أمام القانون ، والولوج المنصف للسوق ، والتداول الحر للسلع والخدمات إلخ² .

وقد يتبادر إلى الذهن أن إساءة استعمال المبادئ العامة تنتمي إلى عدم المشروعية الخارجية لإتصالها بالمبادئ الواجب إتباعها ، ولكن الأمر في الحقيقة على خلاف ذلك ، لأن موضوع البحث لا يتعلق حول صحة المبادئ من عدمها ، وإنما يتعلق بمدى تناسب المبدأ بالنسبة إلى الغاية المنوط لمجلس المنافسة تحقيقها .

فمخالفة المبادئ العامة للقانون تفضي بذاتها إلى عدم مشروعية القرار³ .

ففي التطبيق القضائي ، قضت محكمة الإستئناف بباريس في قرارها الصادر في 6 ماي 1997 " وفق مقتضيات المادة 6 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ، الأجل المعقول ، قرينة البراءة تطبق على الغرامات المالية ذات الطبيعة الإدارية ، كما هو الحال في الميدان الجنائي " وأن مجلس المنافسة وفي إطار ممارسته لسلطته الجزرية ، ملزم بإحترامه الضمانات المنصوص عليها في الفصل السادس المذكور . ويخضع تكييفه للإتفاقيات المنافسة للمنافسة ولقواعد التركيز الإقتصادي ، وتحديد ماهيتها وإثباتها ، ومداها وآثارها على السوق لرقابة القضاء ، بغية إعطاء

¹ - محمد الهيني ، رقابة القضاء على أعمال هيئات النوظمة ، مرجع سابق ، ص 455.

² - Alison Jones Brenda Sufrin , Alison Jones and Brenda Sufrin ,(EC Competition Law Text Cases and Materials) , op.cit , p1152.

³ - Ibid , p 1152.

السوق دوره الحقيقي وتكريس طابعه التنافسي ، لتفادي شروط التأثير على المنافسة سواء أكان هذا التأثير حقيقيا أم افتراضيا . ويستترشد القضاء بجملة القرائن الجدية والتي يعود للسلطة المختصة وحدها تقدير مدى دلالتها القاطعة على وجود ممارسات محضرة . وأن العقوبة المترتبة عن خرق مجلس المنافسة للأجل المعقول للبت طبقا للإتفاقية المذكورة ليس بطلان القرار أو إصلاحه ، ولكن التعويض عن الضرر الناتج عن المدة الطويلة للإجراء¹.

2 - الرقابة على سبب القرار الصادر عن مجلس المنافسة

قدم الفقه والقضاء الفرنسي العديد من الصور التي تأخذ شكلا وجيها لإلغاء القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة ، بحيث ابتدأت برقابة الوجود المادي للوقائع التي استند عليها مجلس المنافسة في إصداره لقراراته ، إلى رقابة التكييف القانوني لتلك الوقائع من حيث مدى صحة وصف مجلس المنافسة لها ومدى تطابق هذا الأخير مع قانون المنافسة .

وبناء على ذلك تنحصر رقابة القاضي الإداري والعادي على سبب القرار الصادر عن مجلس المنافسة في مستويين هما : رقابة الوجود المادي للوقائع ، ورقابة صحة التكييف القانوني لها .

2-أ- الرقابة على الوجود المادي للوقائع

في القانون الإقتصادي لا يكفي أن يكون مبدأ المشروعية محترما ، بل يجب وضع الوقائع في علاقة مع الأوضاع الإقتصادية التي يجب تقديرها² ، وفي هذا يفترض على القاضي التأكد من الدقة المادية للوقائع التي أوصلت الهيئة الإدارية (مجلس المنافسة) إلى تبني القرار المتنازع عليه³ بمعنى تقدير الوقائع الإقتصادية⁴ ؛ حيث يتم مراقبة مراحل اتخاذ القرار لاسيما تقدير الوقائع

¹ - محمد الهيني ، رقابة القضاء على أعمال هيئات النوظمة ، مرجع سابق ، ص 455.

² - (Ch.) Br échon-Moul ènes, «La place du juge administratif dans le contentieux économique public », AJDA, 2000, p. 682

³ - لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقي في قضاء مجلس الدولة ، مرجع سابق ، ص 364 .

⁴ - (Ch.) Br échon-Moul ènes, «La place du juge administratif dans le contentieux économique public », AJDA, 2000, p. 679 ;

الإقتصادية وجانب المنافسة أي مراقبة الغلط في القانون ومدى التطبيق الفعلي لقواعد قانون المنافسة¹ ، كملاحظة وقائع اتفاقية محضرة أو التعسف .

ومن ثمة يقع القرار باطلا إذا ما ثبت عدم صحة ما استند إليه مجلس المنافسة في إصداره من وقائع.

ونظرا لكون الرقابة على الوجود المادي للوقائع تشكل أولى مراحل الرقابة القضائية على ركن السبب في القرار الإداري ، فإنها تندرج ضمن الرقابة الدنيا التي تخضع لها كل القرارات الإدارية فالشدة في الرقابة لا تخص المجال القمعي² ، وذلك على عكس الرقابة على التكييف القانوني للسبب على نحو ما سوف نرى تباعا . وفي تحديد لنطاق الرقابة على مادية الوقائع فإن هذه الرقابة تجد حدها الطبيعي في أن كل قرار إداري صادر عن مجلس المنافسة يقوم على سبب يبرره حقا وصدقا في الواقع والقانون وباعتبار القرار الإداري تصرف قانوني فإنه يخضع لقاعدة لا يقوم تصرف قانوني بغير سببه فيعد القرار صحيحا ، أما إذا كان الأمر على عكس ذلك فيكون قرار مجلس المنافسة باطلا لإفتقاده ركن السبب .

2-ب- الرقابة على التكييف القانوني للوقائع :

بالإضافة إلى ما أثبتته القاضي حال رقابته على سبب القرار من الوجود الفعلي للواقعة أو الحالة التي تقوم عليها القرار المطعون فيه ، فإنه ينتقل إلى المرحلة الثانية لرقابة السبب وتنصب على التأكد من سلامة التكييف أو الوصف القانوني الذي أسبغته الإدارة (مجلس المنافسة) على هذه الوقائع ، فإذا كان الوصف سليما من الناحية القانونية كان القرار الذي استند إليه صحيحا³ ،

¹ - Stahl Jaques Beuri , « Le Contrôle des décisions administratives a finalité concurrentiels , l' exemples des concentrations » , Revue de la concurrence et de la consommation , N°116 , Juillet , aut, 2000, édDocumentation françaises , Paris ,2000 , p 182.

² - CE, 13 février 1991, St é Ile –de France Média et autres, Req. N°98809.

³ - محيو أحمد ، المنازعات الإدارية ، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد ، ط:6 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون ، الجزائر ، 2003 ، ص 189.

حيث يتأكد القاضي من مدى صحة التكييف الذي يعطيه مجلس المنافسة للوقائع المعروضة عليه تطبيقاً للمواد المشار إليها في قانون المنافسة¹.

فبالنسبة لقرار مجلس الدولة كمثال : اعتبر بمناسبة الطعن في قرار عدم قبول مشروع التركيز بين شركة Cora وشركة Casino –Guichard– Perrachon " أن إحداث مؤسسة موحدة ومشتركة لا يمكن أن يعتبر داخلاً في نطاق مقتضيات التركيز إلا إذا كان يضمن بصفة دائمة جميع مهام الوحدة الاقتصادية المستقلة المستقلة " وهو ما لم يتحقق في هذه القضية².

وفي سبيل إنزال القاضي لحكم القانون على الواقعة التي استند إليها قرار مجلس المنافسة بعد تأكده من ثبوتها ، سلك في ذلك مراحل عمل مجلس المنافسة ؛ من تقديره للوضع الاقتصادية و التنافسية للمؤسسات المعنية وملائمة الإجراءات المتخذة ، وهكذا انصب عمل القضاء على تحديد مفهوم السوق المعني والآثار المنافية للمنافسة للتركيز والمساهمة في التقدم الاقتصادي³.

وعليه حتى يكون القرار مشروعاً ومنتجاً لآثاره القانونية يجب أن يكون السبب المعتمد لإصدار القرار الإداري الضبطي المطعون فيه مبني على أسباب واقعية وقانونية حقيقية وصحيحة ومستخلصة استخلاصاً سائغاً ومقبولاً من أصول ثابتة ومنتجة وقانونية ، بأن تتحقق فيها الشروط والصفات الواجب توافرها قانوناً⁴.

فرقابة القاضي الإداري أو العادي على التكييف القانوني للوقائع فرضت لمعرفة مدى التطابق بين الوقائع والفكرة القانونية التي صدر بناء عليها قرار مجلس المنافسة .

¹ - جلال مسعد زوجة محتوت ، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، مرجع سابق ، ص 443.

² - Katz David , Juge administratif et droit de la concurrence , op.cit , p212.

³ - Jacques –Henri , le contrôle des décisions administratives a finalité éconcurrentielle a l'exemple des concentrations revue de la consommation et de la répression des fraudes 23 Mars 2003 ,disponible en ligne : www.finances.Gouv.Fr, visée le : 11/01/2022.

⁴ - محمد الهيني ، رقابة القضاء على أعمال هيئات النظم ، مرجع سابق ، ص 455.

وفي مثال لذلك : عن الشروط والتعهدات التي يضعها مجلس المنافسة لأصحاب التجميع وذلك في مقابل الترخيص بعملية التجميع ، أين يقوم القاضي الإداري ممثلاً في مجلس الدولة في إطار رقابته على قرار مجلس المنافسة الصادر في مجال التجميع الإقتصادي بالتحقق من قيام الشروط والالتزامات التي وضعها مجلس المنافسة مقابل ترخيصه بعملية التجميع بشكل مطابق لقانون المنافسة . وكمثال آخر : كما لو أصدر مجلس المنافسة قراراً بإيقاع عقوبة في حق العون الإقتصادي المخالف لإرتكابه اختلالات غير قائمة في حقه ، وبالتالي فإن كل ما يلحق التكييف القانوني الذي يضيفه مجلس المنافسة على تلك الوقائع التي بني عليها القرار ؛ بأن تكون غير صحيحة أو غير موجودة ، فإن ذلك يفضي إلى إلغائه .

3- عيب الإنحراف في استعمال السلطة :

يتصل عيب إساءة استعمال السلطة أو الإنحراف بها بعنصر الغاية Le But من القرار الإداري أي الهدف المراد تحقيقه بإصدار القرار ¹ ، ويتم تحقيق الغاية من القرار الإداري وفقاً لقاعدتين أساسيتين : القاعدة الأولى : تتطلب من رجل الإدارة (مجلس المنافسة) أن يتخذ قراراته بصفة عامة بهدف تحقيق المصلحة العامة ، والقاعدة الثانية : تلزم رجل الإدارة (مجلس المنافسة) في حالة ما إذا حدد القانون غاية معينة كهدف للقرار بأن يستهدف في قراره هذه الغاية بالذات ، ولا يجوز له أن يتعدها إلى غيرها ، حتى ولو لمصلحة عامة أخرى وليس لدافع شخصي ² .

فالإنحراف في استعمال السلطة قد يؤدي إلى إلغاء قرارات مجلس المنافسة ، بعد تكوين قناعة القاضي بأن مجلس المنافسة مارس صلاحياته لتحقيق هدف غير الهدف الذي منحت الصلاحية من أجله ، كما هو الحال في القرارات التي يصدرها مجلس المنافسة بمنع عملية التجميع

¹ - ماجد راغب لحلو ، القرارات الإدارية ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، 2009 ، ص100.

² - محمد فؤاد عبد الباسط ، أعمال السلطة الإدارية (القرار الإداري - العقد الإداري) ، دار الفكر الجامعي الإسكندرية ، بدون سنة ، ص107.

الإقتصادي مستهدفا بذلك حماية منافسي المؤسسات المشاركة في عملية التجميع وليس حماية المنافسة ذاتها .

فإذا كان على مجلس المنافسة أن يستهدف حماية وتنظيم حرية المنافسة في الأسواق المعنية¹ فإن تجاهله لهذه المصلحة يصم قراره بغييب الإنحراف في استعمال السلطة² ، إلى جانب ذلك فإن احترام حرية التجارة والصناعة يفرض على مجلس المنافسة التصرف في الإطار الشرعي ومن تم أصبح القاضي يمارس الرقابة مثلما يمارسها على الضبطية الإدارية³

وفي إطار ما نصت عليه المادة الأولى من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة التي جاء فيها : " يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتقادي كل ممارسات مقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الإقتصادية ، قصد زيادة الفعالية الإقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين " .

فإنه إذا كان الهدف من مختلف القرارات الصادرة في مجال المنافسة المحافظة على النظام العام الإقتصادي مثلما أشارت إليه المادة الأولى أعلاه ، فإنه يتعين على مجلس المنافسة الإلتزام بهذا الهدف ولا يحق له إصدار قرارات تتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة أو التجميعات الإقتصادية تمس بهذا الهدف العام ، فإن هو خالف ذلك كانت قراراته معيبة بغييب الإنحراف بالسلطة وتكون عرضة للطعن فيها بالإلغاء .

وقد يكون هدف مجلس المنافسة من تجاوز حدود مصلحة النظام العام الإقتصادي تحقيق منافع شخصية كمنح الترخيص بالتجميع لوجود علاقة قرابة أو أبوة بين رئيس مجلس المنافسة وصاحب المؤسسة المستفيدة من الترخيص بالتجميع ، وفي هذا الصدد منع المشرع ضمن الفقرة الأولى من المادة 29 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة أعضاء مجلس المنافسة من المشاركة في المداولة التي تتعلق بقضية يكون بينهم وبين أحد أطرافها صلة قرابة وقد جاء فيها ما يلي : "

¹ - Colin Frédéric, « droit public économique », 2⁴ éd, Gualino, Paris, 2008, p247.

² - Ferrier Didier et Ferre Dominique , Droit du contrôle national des concentration, op.cit, p193.

³ - Guyon Yves , droit des affaires , droit commercial général et sociétés , Tome 1.12^e , éconómica Paris, 2003, p594.

لا يمكن أي عضو في مجلس المنافسة أن يشارك في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة أو يكون بينه وبين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة أو يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف المعنية .

وتجدر الإشارة إلى أن ؛ عيب الانحراف في استعمال السلطة الذي يبرر إلغاء القرار ، تظهر صعوبة في إثباته في مجال مجلس المنافسة وسلطات الضبط الاقتصادي بصفة عامة ، وذلك ليس فقط من جهة عبئ الإثبات بل كذلك إلى الطابع الأساسي والحصري لهذه الوسيلة ؛ فيبقى هذا العيب مستترا و أقل فعالية وذو طابع خفي¹ .

وفي تطبيق قضائي لذلك في مجال منازعات التركيز الاقتصادي ، قضى مجلس الدولة الفرنسي على أنه : " وحيث إنه متى كان ما تقدمت به شركة Interbrew من طعن ضد قرار الوزير ، وكان قرار الوزير المدعى عليه متضمن (ترخيص الوزير بتركيز Heineken شريطة أن يتنازل تجمع Heineken عن بعض أصوله وبيع بعض المستودعات) ، المطعون فيه على اعتبار أنه يعزز سيطرة تجمع Heineken الذي نتج عن امتلاك Société Générale de Brasserie 45.5 من أسهم شركة Brasseries Fisher ، حيث أصبح تجمع Heineken الذي تتبع له شركة Sogebra يملك الرقابة بصفة غير مباشرة على شركة AdelShoffen التي تراقبها شركة Fischer ليبطل مجلس مجلس الدولة الفرنسي القرار الوزاري المتضمن الترخيص بالتجميع مؤسسا ذلك بوجود عيب في الإجراءات والمتمثل في عدم تمكين شركة Interbrew من حق الدفاع.

ومنه نستخلص أن الطابع الخفي للانحراف في استعمال السلطة جعل القضاة تفصل في المنازعة التي تثير عيب الانحراف في استعمال السلطة في مجال سلطات الضبط الاقتصادي باعتمادها على اعتبارات أخرى تكمن في الواقع والقانون² ، غير كون سلطة الضبط انكببت وجه المصلحة العامة عند إصدارها للقرار. وهناك من يرفض مثل هذا التحليل ، ويعتبر أن إلغاء القرار

¹ - عيساوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 255.

² - عيساوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، مرجع نفسه ، ص 255.

تم لأن مجلس المنافسة ارتكب مخالفة تنتمي إلى عدم المشروعية الخارجية لإتصالها بالإجراءات الواجب اتباعها ، و هي عدم تمكين الشركة من حق الدفاع ، لكن الأمر في الحقيقة على خلاف ذلك لأن الموضوع لا يتعلق حول صحة الإجراءات من عدمها وإنما يتعلق بمدى تناسب الإجراءات بالنسبة إلى الغاية التي يريدها مجلس المنافسة .

إذ من جهة أخرى يمكن البحث عن هذا العيب في مادة الضبط لكن في وجه آخر وهو الإنحراف بالإجراءات¹

بناء على ما تقدم ، وانطلاقاً من كون المنازعات الإقتصادية (بما فيها المنازعة المتعلقة بالمنافسة) تتموقع بين النظامين الإداري والعادي² ، اللذان يمارسان رقابتهما على المشروعية الداخلية والخارجية لقرار مجلس المنافسة كما سبق وأن فصلنا بالشرح ضمن الفرع المعنون بأوجه إلغاء قرارات مجلس المنافسة .

فبهذا الدور يكون المشرع الجزائري على غرار تشريعات المنافسة الحديثة ساهم في إثراء خبرة القضاة ليس فقط في الجانب القانوني بل حتى في التحليل الإقتصادي في المسائل الإقتصادية والتي فرضت عليه استخدام نظريات اقتصادية للتوصل إلى حلول للمنازعات الإقتصادية التي يختص بها³ ، ودراسة دقة التحليل الإقتصادي الذي أجراه مجلس المنافسة⁴ ، كما جعل هذا

¹- عيساوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 256.

²- شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 353.

³ - Richer Laurent, Le juge économiste, AJDA, n0 9, 2000, p 307.

⁴- DIAWARA Karounga, Le contrôle de la puissance de marché par les droits canadien et européen (U.E) de la concurrence : Contribution à une approche juridique du marché, thèse pour le Doctorat en droit (L.L.D), Université LAVAL, Québec, 2008 , p 128.

الدور القضاة مكلفين بحماية هذه المصالح وإدماج الإقتصاد جزء من منازعاتهم¹ ، فسعي القضاة إلى تحقيق العدالة المثالية تفرض عليهم معاينة الواقع المعروض في الخصومة² .

وعليه وإن الخصوصية التي تتميز بها منازعات قرارات مجلس المنافسة في مجال الرقابة على التركيز الإقتصادي ومعاينة الممارسات المقيدة للمنافسة والتحول الذي عرفه دور القضاة في هذا المجال ، شكل صعوبة للقاضي الإداري من جهة ؛ كونه أصبح يمارس رقابة ملائمة ورقابة تقديرية بعدما كانت رقابته مقيدة ، حيث استلزم عليه الإعتماد على التفكير الإقتصادي من أجل التصدي لمنازعات التجميع الإقتصادي³ ، كما شكل صعوبة للقاضي العادي من جهة أخرى ؛ كونه أصبح يعتمد على نفس أساليب القاضي الإداري أمام الطابع الإداري لمنازعات مجلس المنافسة ، حيث يجد نفسه مجبرا على البحث عن حل النزاع المعروض عليه ، وذلك استنادا لأحكام القانون العام ، خاصة القانون الإداري ، ذلك لأنه من المسلم به أن القضاء الإداري يخضع للقانون الإداري⁴ .

الفرع الثالث :إصدار الحكم

يتم الفصل حول موضوع مشروعية قرار مجلس المنافسة من قبل كل من القاضي الإداري والعادي كل منهما تنحصر قراراته حسب نطاق تخصصه ، ويقتضي بنا الأمر التطرق إلى مضمون هذه القرارات من خلال الوقوف عند قرار كل جهة قضائية على حدى وتناوله بالشرح كالتالي : القرارات الصادرة عن مجلس الدولة (أولا) ، القرارات الصادرة عن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر (ثانيا) .

¹ - شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 353.

² - محمد محمود سلامة جبر ، الدور الإقتصادي للقاضي الإداري في مصر وفرنسا ، دراسة مقارنة ، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق ، جامعة عين شمس ، مصر ، 2014 ، ص 1039.

³ - بن حملة سامي ، الرقابة على التركيز الإقتصادي في قانون المنافسة ، مرجع سابق ، ص 381.

⁴ - دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 468 .

أولاً:القرارات الصادرة عن مجلس الدولة

تتخصر قرارات مجلس الدولة في موضوع فصله في مشروعية قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال التجميع الإقتصادي في : التأييد(1) والإلغاء (2) .

1 - تأييد قرار مجلس المنافسة :

يدرس القاضي الإداري (ممثلاً في مجلس الدولة) قرار مجلس المنافسة الصادرة في مجال التجميع الإقتصادي والمطعون فيه ، فإذا تبين لمجلس الدولة أن قرار مجلس المنافسة يستوفي كل الشروط القانونية ، ولا يشوبه أي عيب من عيوب القرار الإداري التي تجعله محل إلغاء ، يكون قرار مجلس المنافسة صحيحاً وكاملاً الأركان ، فيصدر حكماً بتأييد قرار مجلس المنافسة ، وما على الطاعن هنا (المتعامل الإقتصادي) إلا تنفيذ قرار مجلس المنافسة المتعلق بالتجميع الإقتصادي والإمتثال له .

وفي هذا الخصوص صدر قرار عن مجلس الدولة الفرنسي ، أين تم خلاله تأييد قراري مجلس المنافسة رقم 12-DCC-13 و 12-DCC-125 الذي رخص لتجميع مراكز التوزيع ACDLEC)Edouard Leclerc بالحصول على مراقبة 28 محل تجاري بالتجزئة¹ ، نظراً لكونه غير مشوب بأي عيب من عيوب المشروعية .

2 - إلغاء قرار مجلس المنافسة :

يسمح الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة للقاضي الإداري ممثلاً في مجلس الدولة من مباشرة دوره الرقابي على قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال التجميع الإقتصادي ، واستعماله للسلطات الناجمة عنه والتي تمتد إلى إلغاء القرار المطعون فيه ، وذلك بعد معاينة مدى احترام مجلس المنافسة للقانون والإجراءات ، وتأكد من عدم صحة إحداها وبالتالي عدم مشروعية القرار .

¹ - Autorité de la concurrence, Rapport annuel pour l'année 2012 , CORLET IMPRIMEUR , Paris , 2013 , p276.

هذا وقد تثار مسألة إحالة الأطراف أمام مجلس المنافسة للتحقيق ، والتي قد يرفعها العون الإقتصادي طالبا تعديل قرار مجلس المنافسة كطلب تخفيض الغرامة أو تخفيض الإلتزامات المقترنة بالترخيص بالتجميع ، وهو ما يجعل القاضي الإداري هنا يمارس صلاحيات القضاء الكامل ، حيث يتصدى ويقضي من جديد بخفض الغرامة أو الإلتزامات المفروضة ، وهو ما تم النص عليه في القانون الفرنسي دون الجزائري¹.

وفي التطبيق القضائي اعتبر مجلس الدولة الفرنسي في مجال الرقابة على حرية المنافسة في إطار عملية التجميع وضبط شفافيتها ، بمقتضى قرار مجلس المنافسة المتضمن : منح شركة Vivendi و Groupe canal plus الرقابة على الشركات التالية :

، Bolloré Intermédia , Direct digital , Direct productions ,Direct star , Société Drect8 والأحكام المتعلقة بالتجميع لا تتضمن أي منع لتكوينه ، وأن الذي يمس بشرعية التجميع هو أن قرار مجلس المنافسة لم يحترم مبدأ جماعية القرارات والتدابير المتخذة من طرف groupe canal(GCP) plus من أجل تقادي الآثار المترتبة عن التجميع لا تكفي²

ثانيا: القرارات الصادرة عن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر

تتخصر قرارات الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر - محكمة إستئناف باريس في فرنسا - في موضوع الفصل في مشروعية قرارات مجلس المنافسة الصادرة في الممارسات المقيدة للمنافسة في : التأييد(1) والتعديل(2) والإلغاء(3) .

¹ - R430-9 (En cas d'annulation totale ou partielle d'une décision prise par l'Autorité de la Concurrence ou par le ministre chargé de l'économie sur le fondement des articles L. 430-5, L.430-7, L. 430-7-1, L 8-430 .ou L. 430-9 et s'il y a lieu à l'examen du dossier, les entreprises Concernées qui ont procédé à la notification soumettent une notification actualisée dans un délai de deux mois à compter de la date de notification de la décision du Conseil d'Etat.)

² -Autorité de la concurrence, Rapport annuel pour l'année 2012 ,op.cit , p274.

1-تأييد قرار مجلس المنافسة

يقوم قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة بتأييد قرار مجلس المنافسة الصادر في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة بعد تأكده من أنه صدر وفق الأوضاع القانونية المقررة .

وفي حالة ما اعتبر العون الإقتصادي أن حكم القاضي العادي لدى الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر ماس بحقوقه ، له أن يطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا ، حيث تمارس هذه الأخيرة حق الرقابة على قرار المجلس القضائي باعتبارها محكمة قانون ، فهي بالتالي لا تستطيع إلا أن تحيل القضية إلى نفس الغرفة المصدرة للقرار القضائي ، مشكلة تشكيلة أخرى¹ ، وفي القانون الفرنسي تتمثل الجهة المختصة بالنظر في الطعون بالنقض المرفوعة ضد قرارات محكمة استئناف باريس في الغرفة التجارية والإقتصادية والمالية لمحكمة النقض في فرنسا².

ومن التطبيقات العملية للقضاء الجزائري بتأييد قرارات مجلس المنافسة ما جاء في قرار مجلس قضاء الجزائر³ :

- قرار مجلس قضاء الجزائر ، الغرفة التجارية الذي صدر بتاريخ 1 جوان 2016 في إطار قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة PETROSER ضد شركة GREIF SPAALGERIE ومجلس المنافسة حول موضوع : ضم القضية رقم 16/2783 للقضية الحاملة لرقم 16/1143 ، أين تم الفصل بتأييد قرار مجلس المنافسة رقم 2015/26 في جميع ما قضى به ورفض الطلب المقابل للمدعى عليها لعدم تأسيسه مع تحميل المدعية في الطعن المصاريف القضائية .

- قرار مجلس قضاء الجزائر ، الغرفة التجارية الذي صدر بتاريخ 5 جوان 2016 في إطار قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة ستاتب ألف ضد الشركتين : ريان للورق والشركة

¹ - محمد باهي أبو يونس ، الرقابة القضائية على الجزاءات الإدارية العامة ، مرجع سابق ، ص235.

² - BOUTARD LABARDE M-C, CANIVET G, CLAUDE E, MICHEL AMSELLEM V, VIALENS J,L'application en France du droit des pratiques anticoncurrentielles, op.cit,p 225.

³ - Bulletin officiel de la concurrence N °14, disponible en ligne : www.conseil-concurrence.dz , 28/03/2023, 01 :44 .

والشركة الوطنية للورق والطباعة ومجلس المنافسة حول موضوع : ضم القضية رقم 2371/16 للقضية الحالية رقم 1189/16 ، أين تم الفصل بتأييد قرار مجلس المنافسة رقم 2015/28 .

- قرار مجلس قضاء الجزائر، الغرفة التجارية ، الذي صدر بتاريخ 28 أكتوبر 2015 في إطار قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة إبراهيم وأبنائه إفري ضد السيد سليمان مجيد ، حيث صدر عن النظر في الطعن ضد قرار مجلس المنافسة رقم 2015/13 ، الفصل بتأييد قرار مجلس المنافسة .

- قرار مجلس قضاء الجزائر ، الغرفة التجارية الذي صدر بتاريخ 26 ديسمبر 2018 في إطار قضية المنظمة الجزائرية لحماية وإرشاد المستهلك ضد جمعية المنتخبين الجزائريين للمشروبات APAB ، أين تم الفصل بتأييد قرار مجلس المنافسة رقم 18/05 .

2-تعديل قرار مجلس المنافسة

مكن المشرع القاضي العادي من سلطة تعديل قرار مجلس المنافسة ، فعلى هذا الأساس يستطيع القاضي العادي بممارسته لسلطته أن : يحل بقراره محله قرار مجلس المنافسة في ميدان الأوامر وإجراءات النشر ، والإجراءات التحفظية والعقوبات المالية ، كما يمكن للقاضي العادي أن يعدل العقوبات التي وقعها مجلس المنافسة على المتعاملين الإقتصاديين بتخفيضها ولا يمكن أن يعدلها بتشديدها ، كما أن الإجراءات المؤقتة التي يتخذها مجلس المنافسة هي أيضا تخضع لإمكانية تعديلها حين الطعن فيها أمام القاضي العادي ويمكنه أن يأمر بإجراء تحقيق بشأن هذه الإجراءات¹.

¹ - سعودي عبد الحميد ، قيرع عامر ، الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإقتصادي كضمانة للحقوق والحريات الإقتصادية ، مرجع سابق ، ص 658.

وإذا عدنا إلى تجربة محكمة استئناف باريس بشأن تعديل قرار مجلس المنافسة نجده غالبا ما تخفض محكمة الطعن العقوبات التي تصدرها هيئة الضبط المستقلة ، دون تعليل ، لكن في بعض الأحيان ، قد تضطر لمضاعفة العقوبة متى كانت غير متناسبة مع الفعل المرتكب ¹.

وبالتالي ووفقا لقدرة القاضي العادي في تعديل القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة والتي تكون محل طعن مرفوع أمامه ، يصبح دور القاضي غير منحصرا فقط على مراقبة مشروعية قرارات مجلس المنافسة ، لكن حتى هو ينتظر منه لعب دوره في تنظيم ومراقبة السوق ، لتقوم بذلك علاقة تناسق وانسجام كبيرتين بين القاضي ومجلس المنافسة في تنفيذ مهمة ضبط ومراقبة السوق ².

وفي حكم قضائي صادر عن محكمة استئناف باريس بشأن تعديل قرار مجلس المنافسة ، اعتبر القاضي أن عدم احترام أوامر المجلس بمثابة ممارسة خطيرة مما دفعه إلى فرض ضعف العقوبة المقررة والتي تقرر بـ 20 مليون أورو ³.

3-إلغاء قرار مجلس المنافسة

إذا كان الطلب المتضمن في الطعن يهدف إلى إلغاء قرار مجلس المنافسة الصادر في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة ، فيكون ذلك في توصل مجلس قضاء الجزائر لأحد عيوب إصلاحها أو تعديلها ، وبالتالي لا يبقى أمام القاضي سوى الحكم بإلغائه ⁴.

¹- ARHEL Pierre , « L'instauration par la loi N.RE d'une procédure de clémence en droit de la concurrence », L.PA , N °109 , 2001 , p 938.

²- MARIMBERT Jean , L' ampleur du contrôle juridictionnel sur le régulateur , la les r égulations économiques : l'égitimit éet efficacit é, Presse de sciences PO et DALLZ , Paris , 2004, p187.

³- BIANCONE (K), MONTBLANC)M K, la proc édure de transaction devant le conseil de la concurrence, JCP, n °35, 2005, p 1222.

⁴- MARIMBERT Jean , L' ampleur du contrôle juridictionnel sur le régulateur , op.cit, p 183.

ونظرا لكون قرار مجلس قضاء الجزائر يتمتع بحجية الشيء المقضي به ، فمن بين الآثار المترتبة عن إلغاء قرار مجلس المنافسة هو الإمتناع عن تنفيذه ، ويعد نطاق سريان الحكم بالإلغاء ابتداء من تاريخ اتخاذ القرار ، وبالنسبة للمستقبل فيحكم على القرار كأنه لم يكن ¹ .

المطلب الثاني :دعوى المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة

لقد أسلفنا القول أن النص التأسيسي لمجلس المنافسة عرف غياب تام لإقامة مسؤولية مجلس المنافسة عند ممارسته لمهامه ، إضافة إلى غياب أي اجتهاد قضائي جزائري ، حيث لم يتبنى أي أسلوب خاص ينظم مسؤولية مجلس المنافسة عن القرارات الإدارية الصادرة منه.

وفي ظل هذا الواقع فإن البحث في هذا الموضوع يكون صعبا للغاية إن كانت المقتضيات العامة للمسؤولية الإدارية في غياب القواعد الخاصة تصبح الضابط الذي يمثل الشريعة العامة في تحديدها وضبطها .

إلا أن الطابع الخاص لهذا النوع من المنازعات وارتباطها بالمجال الاقتصادي من شأنه أن يضفي بعض الخصوصية في ظل القواعد الخاصة التي وضعتها تشريعات المنافسة المقارنة والتي لا يمكن تجاهلها .

لذلك يقتضي الأمر ضرورة بيان التنظيم القانوني للمسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة إلى جانب بيان الجزاء المترتب إثر ثبوتها وأحكام التقادم .

إثر ثبوتها نفصل في كيفية تقييم الضرر وتقديره وأحكام التقادم .

وبناء على ذلك يمكن تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو التالي :

الفرع الأول : التنظيم القانوني للمسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة

الفرع الثاني : جزاء المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة

¹ - محمد باهي أبو يونس ، الرقابة القضائية على الجزاءات الإدارية العامة ، مرجع سابق ، ص 243.

الفرع الثالث : التقادم في دعوى المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة

الفرع الأول: التنظيم القانوني للمسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة

إن دعوى المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة هي الدعوى التي تبحث في مدى تقرير مسؤولية مجلس المنافسة عن قراراته غير المشروعة التي تصيب الأعوان الاقتصاديين في السوق والتي تتيح للمتضرر من خلالها الحصول على تعويض عما لحقه من ضرر ، و لمناقشة أحكام المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة يقتضي الأمر إبراز التطبيق الخاص بها في مجال المنافسة وذلك من خلال الوقوف عند قيام المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة (أولا) ثم أركان المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة (ثانيا).

أولا : قيام المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة

نتناول من خلال هذا العنصر دعوى المسؤولية الإدارية التي يرفعها العون الاقتصادي المتضرر ضد القرار الغير مشروع الذي اتخذته مجلس المنافسة ، من خلال بيان الأساس الذي تقوم عليه هذه الدعوى(1) ومعيار تحديدها في الجزائر والتشريع المقارن (الفرنسي) الذي لا يمكن تجاهله (2) .

1-أساس دعوى مسؤولية لمجلس المنافسة :

إن مسألة التعويض عن الضرر الناجم عن القرار غير المشروع الذي يتخذه مجلس المنافسة تطرح إشكالية الأساس الذي ينبني عليه الحق في التعويض ، خاصة وأن النص المتعلق بالمنافسة لم يتضمن أي إشارة لذلك¹ ، وفي ظل غياب أي نص قانوني يؤكد إمكانية اللجوء إلى أحكام

¹ - فالمرجع الجزائري ضمن النص المتعلق بالمنافسة قد اكتفى فقط بالنص على رفع دعاوى التعويض ضد المؤسسات المشؤولة على ارتكاب الممارسات المقيدة للمنافسة وذلك من خلال المادة 48 من الأمر 03/03 ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " يمكن لكل 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 " .

المسؤولية الإدارية لصالح المتضرر من قرارات مجلس المنافسة ، فيجب ربطها بخطأ إداري الذي يعرف بالخطأ المرفقي¹.

ففي حالة ما اتصف القرار الإداري الذي يتخذه مجلس المنافسة بعدم المشروعية ، فعدم المشروعية هنا يعتبر خطأ مرفقيا La faute de service؛ لأن الأصل هو احترام مجلس المنافسة للقوانين المتعلقة بسوق المنافسة ، ومن ثم تترتب مسؤوليته في حالة مخالفته لها ؛ أي أن عدم مشروعية قرار مجلس المنافسة يعتبر صورة من صور الخطأ المرفقي المتمثلة في سوء أداء المرفق الذي يترتب على قرار إداري.

إن هذا التحليل منطقي للغاية ، وذلك بالاستناد إلى الأحكام العامة التي تحكم المسؤولية الإدارية ، حيث أن صورة عدم قيام المرفق بالخدمة تتمثل في إحجام الإدارة عن القيام بعمل يجب عليها القيام به قانونا ، فالقانون في أحيان كثيرة يلزم الإدارة باتخاذ قرار معين أو القيام بعمل إذا توافرت شروط معينة يحددها القانون ، فإذا أحجمت الإدارة عن اتخاذ هذا القرار أو القيام بهذا العمل وتترتب على ذلك ضرر فإن الإدارة تسأل عنه بالتعويض².

وفي هذه الحالة لو أخذنا بالخطأ المرفقي كأساس لقيام مسؤولية مجلس المنافسة ، فإن التعويض سيقصر على أي تصرف ضار غير مشروع سواء كان قرارا نافذا ، أو عمل غير قانوني كالتوصيات والآراء، أو تصرف سلبي كعدم تقرير عقوبة ضد المخالف ، أو حتى تصرفات مشروعة - كممارسة السلطة التنظيمية - غير أنها تخلف أضرارا لفئة معينة . وقد ربط المجلس الدستوري الفرنسي دعوى القضاء الكامل بالسلطة القمعية التي تمارسها سلطات الضبط الاقتصادي (بما فيها مجلس المنافسة) واعتبارها ضمانا أساسية لحماية حقوق وحرقات المواطن الدستورية³. فمثلا يمكن للمؤسسات المتابعة والمعاقبة من طرف مجلس المنافسة أن ترفع دعوى

¹ - سكاكنيباية ، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحرقات الأساسية ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ،

تخصص : قانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2011 ، ص 182.

² - عبد الرؤوف أحمد مفلح الكساسبة ، مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية أمام القضاء الأردني (دراسة مقارنة) ، رسالة دكتوراه ، بكلية الحقوق جامعة عين شمس ، 2010 ، ص 180 ، 181 ، 182 ، 183.

³ - شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 322.

تعويض على مجلس المنافسة في حالة ما إذا لحقها ضرر من جراء الأوامر أو القرارات التي اتخذها المجلس في حقها إذا ألغيت فيما بعد . وإثر ذلك إذن يمكن مساءلة مجلس المنافسة عن الأضرار التي تلحقها قراراته غير المشروعة ، وكذا الأضرار الناجمة عن امتناعه عن اتخاذ الإجراءات الضرورية ، وممارسة مهامه التنازعية .

وقد أكد جانب من الفقه والقضاء على أن دعوى التعويض عن الأضرار التي لحقت مصالح الشخص الذي صدر في حقه القرار المتخذ من قبل مجلس المنافسة تستجيب لإمكانية تطبيق نظرية الخطأ المرفقي كأساس لقيام المسؤولية الإدارية ، وتجدر الإشارة إلى أنه في القانون المقارن (الفرنسي) و بالنظر إلى عدم تمتع سلطة المنافسة بالشخصية المعنوية . تكون الدولة مسئولة عن تصرفات هيئة الضبط وتطبق الأحكام الخاصة بمسؤولية الإدارة على أساس الخطأ . في هذه الحالة لا نميز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي لأنه خلافا للمؤسسات الإدارية العادية التي يمكن أن ينسب فيها الخطأ لموظف معين ، يختلف الأمر بالنسبة لسلطة مجلس المنافسة التي تتصف بتشكيلة جماعية وهي تتخذ القرارات.

وعليه لا بد أن تتوفر شروط وأركان المسؤولية الإدارية ليتمكن القاضي من الحكم بالتعويض عن الضرر الذي سببه قرار مجلس المنافسة - غير المشروع - ، أي أن كل من له الحق في رفع دعوى التعويض عن الضرر الذي ألحقه قرار مجلس المنافسة غير المشروع يتعين أن تتوفر لديه شروط المسؤولية الإدارية للمطالبة بجبر الضرر .

هذا واستنادا للنصوص المنشئة للهيئات الإدارية المستقلة (لمجلس المنافسة) في الجزائر ، فهي لا تنص على دعوى المسؤولية للأشخاص المعنوية العامة ، رغم أن هذه القواعد تطرح إشكالا آخر كون قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا يحتوي صنف السلطات الإدارية المستقلة (مجلس المنافسة)¹ ، في مقابل ذلك نجد أن تطبيقات القضاء طورت - لاسيما القضاء الفرنسي العتيق على ضوء القانون والقضاء الأوروبيين في هذا المفهوم لمحاولة تخفيف الضرر عن المتضررين

¹ - ZOUAIMIA Rachid « Le régime contentieux des AAI » , art prec,p33.

من أعمال سلطات الضبط (مجلس المنافسة) ، فهي ليست محصنة ضد المسؤولية كلية على أساس افتقادها للشخصية المعنوية ، مما يقيم مسؤولية الدولة ¹.

إن هذا التطبيق للمقتضيات العامة في المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة للتعويض عما سببه القرار الصادر عنه من ضرر يظهر للوهلة الأولى بسيطة جدا ، إلا أن الأمر على خلاف ذلك ؛ فالخصوصية التي تتميز بها وظيفة الضبط الاقتصادي تتشأ صعوبات أثناء تحديد مجال هذه المسؤولية وأساسها القانوني وتحديد حجم صلاحيات القضاء الكامل ².

فالتحدي يتمثل في تكييف القانون العام مع الطبيعة الخاصة لمنازعة مسؤولية مجلس المنافسة.

2- معيار تحديد مسؤولية مجلس المنافسة

بعدما قمنا بدراسة الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة ، فإنه ينبغي أن نوضح كذلك معيار تحديد مسؤولية مجلس المنافسة ؛ فإن كان المشرع قد اعترف لمجلس المنافسة بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي مما يجعل المسؤولية تلقى على عاتقه مباشرة (2-أ) ، فإن الأمر يختلف في حالة عجز مجلس المنافسة على تنفيذ التزامه بالتعويض (2-ب) .

2-أ- تحمل مجلس المنافسة المسؤولية الشخصية:

بالرجوع إلى الفقرة الأولى من نص المادة 23 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة والتي جاء فيها ما يلي : " تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص " مجلس المنافسة " تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي ، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة " ، نجد أن المشرع الجزائري متع مجلس المنافسة بالشخصية المعنوية والذمة المالية الخاصة به مما يؤهله لتحمل المسؤولية عن أعماله ³ ، إلا أن السؤالين الذان قد يطرحا هل يمكن الجمع بين فكرتي الاستقلالية

¹ - شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 321.

² - شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، مرجع نفسه ، ص 321.

³ - COHEN-BRANCHE (Marielle) , « La problématique de la répartition du contentieux entre les deux ordres au travers de l'exemple de l'autorité des marchés financiers » , Les Autorités Administratives Indépendantes : une rationalisation impossible ? RFDA, Dalloz, Paris, 05-2010-, p912 .

و المسؤولية الإدارية ؟ و هل تمتع مجلس المنافسة بصفة الاستقلالية من شأن هذا أن يجعل إثارة مسؤوليته أمرا صعبا ؟.

فهناك من يرى أن الاستقلالية تفترض عدم تلقي مجلس المنافسة لأية تعليمات و أوامر من أي جهة أو سلطة ما ¹ ، هذا و أن بعض الأنظمة القانونية تؤكد أن مسؤولية مجلس المنافسة تؤثر بشكل مباشر على صفة الاستقلالية التي يتمتع بها والتي تفعل دوره الضبطي في السوق وفي ممارسة الصلاحيات المخولة له قانونا للقيام بدوره في ظل قانون المنافسة ² على سبيل المثال القانون الألماني والإنجليزي والبلجيكي ينص على أن مجلس المنافسة محمي من تحمل أي مسؤولية قد تخترق مناعته ³ . لذلك هناك من ينادي بإعفاء سلطة الضبط من أية مسؤولية حتى تمارس سلطتها بكل استقلالية مع تحميل الدولة مسؤولية أعمال هذه السلطة ⁴

كما أن هناك من يرى أن هذه الاستقلالية لا تمنع بشكل مطلق من تحمل المسؤولية الناتجة عن سوء أو عدم ممارسته لسلطته (اتخاذ موقف سلبي) ⁵.

وبالتالي فرغم تمتع سلطة مجلس المنافسة بالاستقلالية في اخاذ القرارات و توقيع الجزاءات دون الخضوع للتبعية لأي جهة كانت ⁶ ، إلا أنه يمكن إثارة مسؤوليته الإدارية ⁷ .

إذن فانطلاقا منكون معظم سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر (بما فيها مجلس المنافسة) تتمتع بالاستقلالية أي بالشخصية المعنوية ، فهي قادرة على تحمل تبعات تصرفاتها دون اندماج مع الدولة أو الإحلال محلها ، حتى أن بعض هذه الهيئات تتمتع بموارد مالية خاصة ¹ .

¹ - دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 439.

² - نادية والي ، تأثير حدود استقلالية مجلس المنافسة على ممارسة دوره الضبطي ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، العدد 01 - المجلد 12 ، جامعة الجزائر ، 2021 ، ص 1214.

³ - Marie-Anne Frison-Roche (s/d), Droit et économie de la régulation, Responsabilité et régulations économiques, Presses de Sciences Po, Hors collection, 2007, p.32.

⁴ - دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 439.

⁵ - دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، مرجع نفسه ، ص 439.

⁶ - نادية والي ، تأثير حدود استقلالية مجلس المنافسة على ممارسة دوره الضبطي ، مرجع سابق ، ص 1214

⁷ - ZOUAMRIA., Les autorités administratives indépendantes et la régularisation économique Algérie, op.cit, P 51.

2-ب- مسؤولية الدولة بصفة تبعية :

قد يطرح التساؤل من جهة أخرى بالنسبة لحالة عدم كفاية الذمة المالية لمجلس المنافسة لتسديد مبلغ التعويض كون التعويضات المالية تفوق ميزانية مجلس المنافسة ، فهل يعفى مجلس المنافسة من عبأ التعويض عن الأضرار الناتجة عن قراراته غير المشروعة أم تتحمل الدولة مسؤولية أعماله ؟

في الواقع إن تحمل مجلس المنافسة المسؤولية الشخصية يختلف تماما عن فرض مسؤولية الدولة عن قرارات مجلس المنافسة.

حيث أكد مجلس الدولة الفرنسي ترتيب مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة المتمتعة بالشخصية القانونية ، فهو يفرض تحمل هذه السلطات وحدها المسؤولية الناتجة عن الأضرار التي قد تنتج عن قراراتها وفقا للمبدأ العام القاضي بأن الشخص لا يكون مسؤولا إلا عن أفعاله Nul n'est responsable que de son fait² ، لكن وبالمقابل يمكن التمسك بمسؤولية الدولة وذلك بصفة تبعية أي في حالة عدم قدرة السلطة الإدارية المستقلة على تنفيذ التزامها بالتعويض ؛ فهذه الأخيرة هي التي تتولى دفع التعويض والدولة لا تتحمل هذه التعويضات إلا في حالة عجزها³.

كما أكد مجلس الدولة الفرنسي في رأي استشاري صدر عنه عندما تعلق الأمر بإستشارة الوزير المكلف بالاقتصاد لمجلس الدولة بتاريخ 2005/09/08 ، حول إمكانية فرض مسؤولية الدولة عن قرارات لجنة مراقبة التأمينات ومؤسسات الاحتياط (CCAMIP) ، التي أصبحت تسمى بسلطة مراقبة التأمينات والتعاونيات (ACAM) . وكان رد مجلس الدولة في هذا بالسلب ، والتأكيد على المسؤولية الشخصية للجنة عن قراراتها على أساس أنها تتمتع بالشخصية القانونية . لكن مع ذلك

¹ - شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 327.

² - GELARD Patrice , «Rapportsur lesautorités administratives indépendantes »Office parlementaire d'évaluation de la législation , juin 2006, In WWW.sénat.fr , P69

³ - GELARDPatrice, "Rapportsur lesautorités administratives indépendantes " , n°3166, T2, ANNEXES, SENAT, PARIS, 2006, P107 .

يمكن التمسك بمسؤولية الدولة ، وذلك بصفة تبعية في مسألة التعويض ، أي في حالة ما إذا لم تتمكن اللجنة من إيفاء التزامها بالتعويض¹ .

فدور الدولة احتياطي في تحمل المسؤولية في حالة عجز سلطات الضبط المستقلة في دفع التعويضات المستحقة² . لذلك فرض مسؤولية مجلس المنافسة أطلق عليها المسؤولية الشخصية بينما فرض مسؤولية الدولة أطلق عليها المسؤولية بصفة تبعية . فهي تتحمل مسؤولية أعمال مجلس المنافسة بصفة تبعية أي في حالة عدم قدرة سلطة مجلس المنافسة على تنفيذ التزامها بالتعويض .

ثانيا : أركان المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة

وفق ما جرى في المبدأ العام الذي تضمنته المادة 124 من القانون المدني ، فإن الأمر يتطلب أن مسؤولية مجلس المنافسة عن القرارات الإدارية الصادرة عنه تقوم على ثبوت وجود خطأ من جانبه ؛ وذلك بأن يكون القرار غير مشروع (1) ، وأن يلحق صاحب الشأن ضرر مباشر من هذا الخطأ(2) ، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر(3) ، فإن تخلف ركن أو أكثر من هذه الأركان الثلاثة انتفت المسؤولية الإدارية في جانب مجلس المنافسة .

1- خطأ مجلس المنافسة LA Faute :

من المستقر عليه فقها وقضاء أن الخطأ في المسؤولية الإدارية هو مخالفة لأحكام القانون المنظم ، والذي يتمثل في عمل مادي أو تصرف قانوني يأخذ صورة عمل إيجابي أو يأتي على هيئة عمل سلبي ينشأ عن عدم القيام بما يوجبه القانون³ ، بمعنى أن ركن الخطأ هو واقعة مجردة قائمة بذاتها متى تحققت أوجبت مسؤولية مرتكبها عن تعويض الضرر الناشئ عنها - وذلك بغض

¹ - GELARD Patrice , « Rapportsur lesautorités administratives indépendantes » op.cit,p69.

² - GELARD PATRICE, "Rapportsur lesautorités administratives indépendantes " , n °3166, T1, ANNEXES, SENAT, PARIS, 2006, P72 .

³ - ماجد راغب لحلو ، دعاوى القضاء الإداري (وسائل القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء ، قضاء التعويض ، قضاء التأديب، قضاء التسوية) ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، 2010، ص202.

النظر عن الباعث على الوقوع في هذا الخطأ- إذ لا يتبدل الخطأ بحسب فهم مرتكبه للقاعدة القانونية وإدراكه فحواها ؛ لأن الخطأ في فهم الواقع أو القانون ليس عذرا مانعا للمسؤولية الإدارية إذا ما استقامت عناصرها القانونية¹ .

إذ أن الخطأ يتكون من شرطين² :

الشرط الأول : مادي ومؤداه المساس بحق الغير

الشرط الثاني : نفسي ويتمثل في إدراك ذلك المساس

فحسب " ديموج DIMOGE " فإنه يكفي لمساءلة محدث الضرر مع عدم توقعه لأنه كان يمكن بشيء من اليقظة والانتباه أن يصل حد التوقع ، أي الرجل الحازم الرشيد ، وبهذا الاستنتاج نقرب أكثر من تعريف الخطأ³ .

أما في مجال المنافسة فإن السؤال الذي يمكن إثارته يتعلق بما إذا كان الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية يمكن أن يقيم مسؤولية مجلس المنافسة ؟

في الحقيقة لقد اختلف الفقه والقضاء حول فكرة الخطأ المقيم لمسؤولية الإدارة عن نشاطها الضبطي أو التنازعي وتعددت بذلك النظريات و الحلول بخصوص هذه المسألة⁴ . إلا أن أغلبها تقضي بأن ركن الخطأ الموجب لقيام المسؤولية الإدارية يتمثل في عدم مشروعية القرار⁵ مع افتراض بطبيعة الحال شروط أخرى يتم استقائها والمتمثلة في الضرر والعلاقة السببية .

¹- نسرين فرحان إبراهيم ، الرقابة الإدارية والقضائية على أعمال الإدارة في مجال سوق الأوراق المالية (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ، 2016 ، ص 1110 .

²- حسين عامر ، عبد الرحيم عامر ، المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية ، دار المعارف ، الطبعة الثانية ، 1979 ، ص 139 و 140.

³- حسين عامر ، عبد الرحيم عامر ، المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية ، مرجع نفسه ، ص 141.

⁴-AUTIN Jean-Louis , « Le contrôle des autorités administratives indépendantes par le conseil d'Etat est-il pertinent ? » R.D.P, N °6,1991, p 1551.

⁵- محمد باهي أبو يونس ، الرقابة القضائية على الجزاءات الإدارية العامة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، القاهرة ، 2000 ، ص 148.

هذا وبالرجوع إلى القواعد العامة فقد أصبح من المتداول ربط خطأ الإدارة بمسؤوليتها منذ النصف الثاني من القرن 21 ، فالفقه والقضاء جعل من الأول شرطا أساسيا لإقامة الثاني¹.

فالخطأ لا ينتج فقط عن الإخلال بالمشروعية الإدارية ، لكن أيضا الإخلال بقواعد الأخلاقيات الداخلية للمرفق والسير الحسن للعمل الإداري ، فالقاضي يفحص التصرفات ليقدر الخطأ² . فهل تطبيق القواعد العامة للخطأ في المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة عن القرارات التي يصدرها سيتم مع الاحتفاظ بهذه القواعد ، أم أن الأمر يتطلب بعض التغيير خاصة في ظل الطابع الخاص لوظيفة الضبط التي يمارسها مجلس المنافسة ؟

إن الإجابة عن هذا التساؤل يتطلب منا إسقاط عناصر الخطأ في القواعد العامة على الخطأ في مجال المنافسة عن القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة .

حيث وبالرجوع إلى طبيعة ركن الخطأ المنسوب لجهة مجلس المنافسة ، فليست كل العيوب الممكن توجيهها للقرار الإداري الصادر عن مجلس المنافسة تصلح أن تكون أساسا للتعويض . فصدور القرار الإداري مشوب بعيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها في القانون يفقده مشروعيته ، إلا أن ذلك لا يعني تحقق ركن الخطأ الموجب للتعويض ، فليس هناك تلازم بين ثبوت عدم مشروعية القرار الإداري وتحقيق ركن الخطأ الموجب للتعويض ، لأن ما قد يشوب القرار الإداري من عيب عدم الاختصاص أو الشكل ويجعله غير مشروع لا يصلح حتما وبالضرورة أساسا للتعويض ما لم يكون هذا العيب مؤثرا في موضوع القرار ، فإذا كان القرار سليما في مضمونه محمولا على أسبابه فلا يكون ثمة وجه لحكم بالتعويض عن هذا القرار إذا كان مشوبا بعيب في الشكل أو الاختصاص ، باعتبار أن سيصدر حتما بذات المضمون لو أن الجهة الإدارية (مجلس المنافسة) قد راعت قواعد الاختصاص والشكل ، فالباحثون يؤكدون ضرورة

¹ - شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 323.

² - Benoit Delaunay , La faute de l'Administration , thèse de doctorat en droit public , Paris2 Panth éon-Assas, 2006,p03.

اشتراط درجة جسامه معينة في خطأ جهة مجلس المنافسة حتى يمكن تقرير قيام المسؤولية عن خطأ القرار الضبطي الصادر عنه¹.

إن الحديث عن درجة الخطأ الذي يقيم مسؤولية هيئة الضبط (مجلس المنافسة) يحتم علينا دراسته في النموذج الفرنسي أولاً كون موقف القضاء الجزائري مازال ناشئاً وغير مؤسس نظراً لانعدام منازعات مجلس المنافسة مما لا يسمح بإقامة قواعد ثابتة ، فالنموذج البارز في دراسة درجة الخطأ المقيم لمسؤولية سلطة الضبط هو النموذج الفرنسي القائم على عكس النموذج الجزائري فلا تتمتع فيه سلطة مجلس المنافسة بالشخصية المعنوية ، إذ أن الدولة هي التي تتحمل تبعات أعماله² ؛ وقد قام موقف القضاء الإداري الفرنسي حول معيار درجة جسامه الخطأ الموجب لقيام مسؤولية سلطة الضبط من خلال الحل الذي تبناه مجلس الدولة الفرنسي في قضية Kechichian³ والذي تم تعميمه على كافة سلطات الضبط المستقلة⁴ (بما فيها سلطة ضبط مجلس المنافسة محل الدراسة) .

فقد ميز الفقه والقضاء الإداريين في فرنسا بين نظامين ؛ أولهما نظام الخطأ البسيط وثانيهما نظام الخطأ الجسيم . فانطلاقاً من كون قواعد قانون الضبط هي قواعد مرنة تخضع لعوامل اقتصادية ولتطور انفتاح السوق فهي تتطور بشكل دائم لتحقيق هذه الغاية⁵ كون التحرك والمبادرة تخدماً صالح هيئة الضبط⁶ ، ولهذا فإذا أخذنا بنظام الخطأ البسيط سيتم من خلال تطبيقه سحب كل هامش التحرك والمبادرة سواء للقائم بالرقابة أو الأشخاص المراقبين ؛ فالبنسبة للمؤسسات حيث تحاول أجهزة الرقابة أن تغطي نفسها بمضاعفة الرقابة ولا تتحرك إلا إذا كانت متيقنة بأنها لن

¹ - أسامة فتحي عبادة يوسف ، النظام القانوني لعمليات التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة (دراسة تحليلية مقارنة) مرجع سابق ، ص 466 و 467.

² - بوجمليين وليد ، قانون الضبط الاقتصادي ، مرجع سابق ص 171.

³ - (J.-P.) Duprat, « La soumission des r égulateurs à r égulation », AJDA, 2006, p.1208.

⁴ - CE, Rapport public 2005, Responsabilité et socialisation du risque, EDCE, n ° 56, La Documentation Française, Paris, p. 233.

⁵ - M-A Frison Roche, « Comment fonder juridique le pouvoir des autorités de r égulation ? » art precit,p94.

⁶ - CE, Assemblée, 30 novembre 2001, Ministère de l'Economie, des Finances et de l'Industrie c/ Kechichian et Autres, concl. (A.) Seban, Rec., 2001, p. 595.

ترتكب أي خطأ¹ ، ولهذا انتقد هذا النظام لأنه غير مقنع ولا يخدم فكرة الضبط² فنظام الخطأ البسيط يشكل عائقاً لتطور المنافسة ، لأن محتوى الضبط هو الإثارة ، فيجب أن تتمتع هيئات الضبط المستقلة بهامش مبادرة ونشاط يساهمان في ضمان إعفاء من المسؤولية³ . كما أنه لا يمكن مساءلة سلطة مجلس المنافسة عن الأضرار التي تحدثها ممارسات لا يعلم هو بها أو ليس متأكد من أحقيتها . فمجلس المنافسة يفضل في الأغلب عدم المغامرة بسلطاته لتفادي بذلك عدم المساس بمصالح وحقوق الأشخاص⁴

بينما في حالة الأخذ بنظام الخطأ الجسيم ؛ أين لا تقوم مسؤولية سلطات الضبط إلا في إطار تكريس الخطأ الفادح Grave⁵ ، فإن هذا يسمح بالحفاظ على أصالة وظيفة الضبط ، فمن جهة كون سلطة المكلفة بالمراقبة تمتلك هامش مبادرة وحرية حتى تكون رقابتها «trop pointilleuse» وتعرقل بالتالي حرية التجارة والصناعة ، لأن فكرة الضبط كما سبق وأن ذكرنا تفترض توجيه تطور قطاع اقتصادي معين الأمر الذي يتطلب مستوى عالي من الليونة والمرونة فإذا عملت سلطة الضبط تحت إكراه ارتكاب أبسط الأخطاء التي تقيم مسؤوليتها ، فستتردد في إتمام مهامها كلية⁶ ، مما يجنب الدولة ضمان كل إخفاقات الأشخاص موضوع الضبط من جهة ومن جهة أخرى يترك للقاضي هامش كافي لعدم إثارة مسؤولية هيئات الضبط الاقتصادي إلا على دراية⁷ .

¹ - عيساوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 279.

² - CE, Assemblée, 30 novembre 2001, Ministère de l'Economie, des Finances et de l'Industrie c/ Kechichian et autres, concl. (A.) Seban, Rec, 2001, p. 595.

³ - CE, Ass. 30 novembre 2001 Kechichian, concl. (A.) Seban, RFDA, 2002, p. 742.

⁴ - FRISON-ROCHE Marie-Anne, « Brèves observations comparatives sur la considération des situations économiques dans la jurisprudence administrative, mise en regard de la jurisprudence judiciaire », R.ID.E, N° 04, 2001, p. 411.

⁵ - أسامة فتحي عبادة يوسف ، النظام القانوني لعمليات التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة (دراسة تحليلية مقارنة) مرجع سابق ، ص 468.

⁶ - شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 326.

⁷ - GAUDEMET (Y.), « La responsabilité de l'administration du fait de ses activités de contrôle », in M. d., WALINE (J.), Gouverner, administrer, juger, Dalloz, Paris, 2002, p. 873

إذن أثار الفقه والقضاء الفرنسيين من أجل تبرير اشتراط الخطأ الجسيم الصعوبات التقنية لرقابة هيئات الضبط المستقلة (مجلس المنافسة) ، وكذا وجوب المحافظة على هامش المبادرة والتقدير للقيام بدورها بكل فاعلية كما برر ذلك انطلاقاً من كون مبدأ حرية التجارة الصناعة يتوافق مع الخطأ الجسيم¹ كأن يصدر القرار دون دراسة كافية على نحو ينبئ عن رعونة هيئة الضبط أو عدم رشدها ، بالأ توضع نفسها في أفضل الظروف التي تمكنها من اتخاذ القرار الصحيح أو عدم أخذها بالأسباب التي تكفل للقرارات التي تصدرها الضمانات الكافية لسلامتها² ، فقد سبق لمحكمة استئناف باريس أن قضت بأن مبدأ خرق قرينة البراءة خطأ جسيم بمناسبة قضية³Compagnie Diamantaire d'Anvers

وبهذا نخلص بالقول أن الخطأ الجسيم تتأسس عليه مسؤولية هيئات الضبط الاقتصادي (والتي يدخل ضمنها مجلس المنافسة) والذي يعتبر نظام جديد لمسؤولية هذه الهيئات ذات الطابع الخاص بالحفاظ على أصالة وظيفة الضبط⁴ .

2-الضرر الناتج عن قرار مجلس المنافسة Le Préjudice

كما هو متعارف عليه الضرر يعتبر ركناً أساسياً من أركان المسؤولية الإدارية ، فإذا كان من المتصور أن تنهض المسؤولية بدون خطأ فإنه لا يمكن أن تقوم المسؤولية بدون ضرر ، فلا يتصور أن تقوم مسؤولية عن فعل لا يرتب ضرراً ، حيث أن التعويض يدور وجوداً و عدماً مع الضرر ويقدر بمقداره⁵.

¹- عيساوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 275.

²- أسامة فتحي عبادة يوسف ، النظام القانوني لعمليات التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة (دراسة تحليلية مقارنة) مرجع سابق ، ص 467.

³- DECOOPMAN (N) , « Le contrôle juridictionnel de la COB : a propos de l'affaire compagnie Diamantaire d'Anvers » RFDA, n 6,1994,p1140.

⁴- M-A.Frison-Roche, Responsabilité et régulation économique, Dalloz,2007,p45.

⁵- جابر جاد نصار ، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية (قضاء التعويض) ، دار النهضة العربية ، 1995 ، ص 283.

لذلك فإن دراسة الضرر المترتب عن أعمال مجلس المنافسة كشرط أساسي لقيام مسئولية مجلس المنافسة تقتضي منا الإحاطة بمختلف جوانبه من خلال : تعريفه وكيفية إثبات وقوعه وتحديد شروطه.

2-أ-تعريف الضرر المترتب على أعمال مجلس المنافسة :

يتمثل الضرر في مجال مجلس المنافسة في الخسارة التي تلحق بالعون الاقتصادي جراء قرار غير قانوني نتج عنه ضرر كان نتيجة مباشرة لخطأ مجلس المنافسة بإصداره قراره غير المشروع¹ والضرر الذي هو ركن من أركان مسئولية مجلس المنافسة يعني الإخلال بمصلحة العون الاقتصادي ، وهذه المصلحة قد تكون مصلحة مادية أو معنوية² .

ومن خلال هذا التعريف يتضح أن الضرر قد يكون ضرر مادي أو معنوي³ :

2-أ-1-ضرر مادي: هو الإخلال بمصلحة للمضرور (العون الاقتصادي) ذات قيمة مالية

وأن يكون هذا الضرر محقق الوقوع.

2-أ-2-ضرر معنوي: بأن يصيب الضرر مصلحة غير مالية للمضرور (العون الاقتصادي)

مثل المساس بشعوره أو عاطفته أو كرامته وشرفه .

وعادة ما يكون الضرر المترتب على أعمال مجلس المنافسة ذات طبيعة اقتصادية وهو الضرر المادي (أي الضرر الذي يصيب الأعوان الاقتصاديين في مالهم فيخل بمصلحتهم المالية)⁴ .

¹ - Walid BEN SALAH, Zouhaier NOURI , «RESPONSABILITE DES AUTORITES DE REGULATION : CAS DU CONSEIL DU MARCHE FINANCIER ET DU CONSEIL DE LA CONCURRENCE » , disponible en ligne :

<https://www.researchgate.net/publication/316277002,p13>, visité le: 07/08/2021,03 :46,p198.

² - TANQUEREL, Thierry. La responsabilité des autorités administratives indépendantes. In: Bellanger, François ; Tanquerel, Thierry. Les autorités administratives indépendantes : Journée de droit administratif 2010. Genève : Schulthess, 2011. P 165.

³ - أسامة فتحي عبادة يوسف ، النظام القانوني لعمليات التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة (دراسة تحليلية مقارنة) مرجع سابق ، ص 468.

⁴ - TANQUEREL, Thierry. La responsabilité des autorités administratives indépendantes. In: Bellanger, François ; Tanquerel, Thierry. Les autorités administratives indépendantes :

هذا وإذا كان الضرر المادي موضع اتفاق من حيث ضرورة التعويض عنه فإن الضرر المعنوي على خلاف ذلك ؛ فقد عرف الضرر المعنوي على أنه ضرر غير اقتصادي ومن المستغرب أن نجده في حالة الضرر التنافسي الذي يمنح القاضي تعويضات كبيرة بصدده ¹ ، ومع ذلك وتحت ضغط الانتقادات التي تعرض لها مجلس الدولة الفرنسي انتهت أحكامه في تطورها إلى التعويض عن كل حالات الضرر المعنوي ، والتي تتعلق بالتعويض عن الآلام النفسية التي تصيب العاطفة والشعور ² فالضرر الناتج عن قرار مجلس المنافسة من الوارد جدا أن يكون معنوي ، حيث أن إغلاق مؤقت للمؤسسة المخالفة يضر بسمعة المؤسسة لدى جمهور المتعاملين الاقتصاديين في سوق المنافسة ويسبب لها ضرر معنوي ³ ، وبالتالي فهذا الضرر المادي أدى إلى إيقاع الضرر المعنوي على نفس المدعي. فكثيرا ما يستتبع الضرر المادي المترتب عن أعمال مجلس المنافسة ضرر معنوي .

2-ب- شروط الضرر المترتب على أعمال مجلس المنافسة :

من المعروف أن المسؤولية الإدارية مرتبطة بالتعويض وليس بالعقوبة ، لكن التعويض لن يمنح إلا بوجود ركن ضرر ؛ لكن ليس كل ضرر يمكن التعويض عنه ، إذ يجب أن يكون الضرر مباشر ، ومحقق وأن يكون قد أخل بمركز يحميه القانون ، وقابل للتقدير بالمال .

2-ب-1- يجب أن يكون الضرر مباشرا :

يشترط في الضرر الذي يعرض عنه أن يكون مباشرا ، ويقصد بذلك أن يكون نتيجة مباشرة لخطأ هيئة الضبط (مجلس المنافسة) ، وعلى ذلك يجب على المضرور (العون الاقتصادي) أن

Journ ée de droit administratif, op.cit.p166.

¹ - Nicolas Dorandeu, dommage concurrentiel, Presses universitaires de Perpignan, 2000 (Publication sur Open Edition Books : 07 avril 2014, p 295.

² - Walid BEN SALAH, Zouhaier NOURI , «RESPONSABILITE DES AUTORITES DE REGULATION : CAS DU CONSEIL DU MARCHE FINANCIER ET DU CONSEIL DE LA CONCURRENCE » op.cit,p 13.

³ - Ibid,p.13.

يثبت أن كل عنصر من عناصر الضرر الذي يطالب بالتعويض عنه هو نتيجة مباشرة وطبيعية لقرار سلطة الضبط (مجلس المنافسة) ؛ إذ لا تعوز الأضرار غير المباشرة¹

2-ب-2- يجب أن يكون الضرر محققا :

وفقا للقواعد العامة يجب أن يكون الضرر وقع فعلا (الضرر الحال) أو لم يقع بعد لكن وقوعه في المستقبل أمر محقق ومؤكد (ضرر مستقبلي)². أما بخصوص الضرر المحقق في مجال دعوى المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة فما يلفت الانتباه هو الاختلاف والتناقض الذي يظهر بين :

- المتابعة الإدارية من طرف مجلس المنافسة فيما يخص الضرر

- المتابعة القضائية فيما يخص الضرر

فبالنسبة للنقطة الأولى : ففي إطار المتابعة الإدارية التي يقوم بها مجلس المنافسة فيما يخص الضرر ، فلا يشترط هذا الأخير أن يكون الضرر حالا بل ممكن أن يكون احتماليا³ ، وهو ما يتجلى لنا كأبرز مثال من خلال المادة 6 من الأمر 03/03 التي اعتمد فيها المشرع على أسلوب التعداد غير الحصري⁴ حيث وردت صياغتها كالتالي : " تحضر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه ، لاسيما عندما ترمي إلى " ، ومن الواضح أن المشرع يريد من هذه الصياغة الغير معقدة إدخال ضمن مجال هذا المنع كل الاحتمالات الممكنة للأعمال المدبرة ، مهما كان شكل مساهمة الإرادة فيها ، لأن هذه الأخيرة لا تهم في النهاية بقدر ما يهم موضوع الاتفاق وآثاره على المنافسة⁵.

¹- TANQUEREL, Thierry. La responsabilité des autorités administratives indépendantes. In: Bellanger, François ; Tanquerel, Thierry. Les autorités administratives indépendantes : Journal de droit administratif, op.cit,p 160.

²- حمدي أبو النور السيد ، مسؤولية الإدارة عن أعمالها القانونية والمادية ، دار الفكر الجامعي ، 2011 ، ص184.

³- الماحي حسين ، تنظيم المنافسة ، مرجع سابق ، ص 56.

⁴- صاري نوال ، قانون المنافسة والقواعد العامة للإلتزام ، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون الخاص ، جامعة جيلالي اليابس ، سيدي بلعباس ، 2010 ، ص62.

⁵- صاري نوال ، ، قانون المنافسة والقواعد العامة للإلتزام ، مرجع نفسه ، ص63.

فتعامل مجلس المنافسة مع الضرر بمفاهيم واسعة وغامضة يترجم اشتراط الضرر الاحتمالي فقط ؛ وهذا راجع لكون التنظيم القانوني لقواعد المنافسة لا يهدف فقط إلى مواجهة التصرفات والممارسات الضارة بالمنافسة بل يجب أن يهدف هذا التنظيم أيضا إلى منع وقع هذه التصرفات والممارسات كإجراء وقائي لحماية المنافسة¹.

أما بالنسبة للنقطة الثانية : والمتعلقة بالمتابعة القضائية فيما يخص الضرر فهي تتناقض تماما مقارنة مع متابعة مجلس المنافسة للضرر، إذ تشترط المتابعة القضائية أن يكون الضرر المترتب على أعمال مجلس المنافسة محقق الوقوع حتى يمكن التعويض عنه ، ويستوي أن يكون قد وقع فعلا أو سيقع مستقبلا ولكنه محتم الوقوع ، ولا يعتبر الضرر محققا إذا كان وقوعه في المستقبل أمرا محتملا² . غير أن تقويت الفرصة يعتبر في المجال الاقتصادي من الأضرار المحققة و كثيرا ما يتم إدراك وجود الضرر من خلال فقدان الفرصة مثلا : تقويت فرصة جذب عملاء جدد للتعامل مع المؤسسة العاملة في مجال سوق المنافسة ؛ لنستبعد بذلك المضايقات فهي غير قابلة للتعويض في حد ذاتها³ .

وهو أمر منطقي لأنه متعلق بالقواعد العامة لقيام المسؤولية الإدارية فلا يمكن تعويض شخص عن ضرر لم يصبه ولن يلحق به ، كما أن قيام المسؤولية الإدارية تقتض على المضرور إثبات ما أصابه من ضرر فلا يستطيع أن يخطو خطوة في المسؤولية قبل يثبت ذلك ؛ فتطبيق الشروط العامة التقليدية للحق في التعويض هي الضابط الذي يمثل الشريعة العامة في تحديد وقيام المسؤولية الإدارية لسلطات الضبط الاقتصادي (مجلس المنافسة)⁴ ، ليكون بذلك الضرر المحتمل الحدوث الذي قد يقع أو لا يقع مستبعد ولا يجوز المطالبة بالتعويض عنه.

¹- الماحي حسين ، تنظيم المنافسة ، مرجع سابق ، ص 82.

²- BARKAT Djohra, LE CONTENTIEUX DE LA RÉGULATION ÉCONOMIQUE, Thèse pour le Doctorat en Sciences, Filière : Droit, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou Faculté de Droit et des Sciences Politiques, 2017, p313.

³- ZOUAÏA (R.) & ROUAULT (M.-C.), Droit administratif, BERTI Éditions, Alger, 2009, p288.

⁴- BARKAT Djohra, LE CONTENTIEUX DE LA RÉGULATION ÉCONOMIQUE, op.cit.p 297,298.

2-ب-3- يجب أن يكون الضرر قد أخل بمركز يحميه القانون :

لا يكفي لكي يكون الضرر المترتب على أعمال هيئات الضبط الاقتصادي (مجلس المنافسة) قابلاً للتعويض مباشراً ومحققاً ، وإنما يجب أيضاً أن يكون قد وقع على مركز يحميه القانون ، أي على حق يحميه قانون ؛ إذن فالضرر الموجب للتعويض هو الضرر الذي يصيب المصلحة المعتبرة بالحماية في قانون المنافسة والذي يكون مثلاً جراء ارتكاب ممارسات مقيدة للمنافسة الحرة والنزاهة ؛ واشترط حتى يكون الضرر موجباً للتعويض أن يكون قد أخل بمصلحة مخالفة لقانون المنافسة ومبدأ حرية المنافسة¹.

2-ب-4- يجب أن يكون الضرر قابلاً للتقدير بالنقود :

يشترط أن يكون الضرر الذي يمكن التعويض عنه قابلاً للتقدير بالنقود ، ويتحقق ذلك إذا كان الضرر المترتب على أعمال هيئات الضبط الاقتصادي (مجلس المنافسة) قد أصاب مصلحة مالية للمضرور كالحرمات من اكتساب ربح². أما الضرر المعنوي ، وهو ما لا يمس مصلحة مالية للمضرور كالضرر الذي يصيب العاطفة والشعور أو الشرف والاعتبار ، فقد انتهى التطور إلى إمكانية التعويض عنه ، فهو وإن كان لا يقوم بالنقود إلا أن التعويض هو مجرد رمز للمساواة أو لرد الاعتبار ، والضرر المعنوي المصحوب بضرر مادي مثل التأثير على سمعة تجارية للمؤسسة المتعاملة في سوق المنافسة والقيمة السوقية لمنتجاتها في السوق³.

¹- TANQUEREL, Thierry. La responsabilité des autorités administratives indépendantes. In: Bellanger, François ; Tanquerel, Thierry. Les autorités administratives indépendantes : Journ ée de droit administratif, op.cit, 169.

²- ZOUMIA (R.) & ROUAULT (M.-C.), Droit administratif, op.cit, p289.

³-BARKAT Djohra, LE CONTENTIEUX DE LA RÉGULATION ÉCONOMIQUE, op.cit, p316.

3- علاقة السببية بين خطأ مجلس المنافسة وضرر المؤسسات Lien causalité

وأخيرا فإن الركن الثالث من أركان مسؤولية مجلس المنافسة هو علاقة السببية ، فيجب أن توجد رابطة سببية بين خطأ هيئة الضبط (مجلس المنافسة) والضرر الذي أصاب المضرور (العون الاقتصادي) ، وبعبارة أخرى يجب أن يكون الضرر مترتبا على الخطأ ؛ بأن يكون الخطأ هو المصدر المباشر للضرر .

ولا يسمح القضاء بتقرير مسؤولية هيئة مجلس المنافسة إلا إذا ثبت أن الضرر الذي أصاب المؤسسات كان نتيجة قرار مجلس المنافسة وبسببه ، فإذا انتفت علاقة السببية بين خطأ مجلس المنافسة والضرر انتفت المسؤولية الإدارية ¹.

إلا أنه في الواقع العلاقة السببية في دعوى التعويض عن الضرر الذي تسببه هيئات الضبط الاقتصادي مرتبطة بالتحليل في مجال الضبط الاقتصادي والذي يتعلق بعوامل متعددة ومعقدة تمنع إقامة أدلة قاطعة ومحددة ، إذ لا يمكن من خلاله الوصول إلى نتيجة مباشرة ومحددة فهو يسمح بإقامة علاقة سببية مع بعض الاحتمالات بدلا من اليقين المطلق ².

فيعتبر قانون الضبط الاقتصادي أقل صرامة ³ ، فهو لا يشترط في السببية أن تثبت بأدلة صارمة فقط يكفي وجود معيار احتمال مرجح ⁴ ، فالعنصر الأكثر صلة بالخصوصية التي تفرضها سلطات الضبط الاقتصادي يظهر في الصعوبة التي تواجهنا إثر تحليل السببية في حالة الإغفال (حالة خطأ سلطة الضبط الذي يأتي على هيئة تصرف سلبي ينشأ عن عدم القيام بما يوجبه القانون) ؛ إذ هنا من الضروري بناء سببية على أساس "الافتراض" ، لنتساءل عما إذا كان

¹ - أسامة فتحي عبادة يوسف ، النظام القانوني لعمليات التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة (دراسة تحليلية مقارنة) ،

مرجع سابق، ص 469

²- Doray Hugo, La preuve dans les pratiques anticoncurrentielles, Mémoire du master II, droit communautaire et Européen , université Montesquieu - Bordeaux IV, 2012-2013,p39.

³ -BARKAT Djohra, LE CONTENTIEUX DE LA RÉGULATION ÉCONOMIQUE,op.cit,p313.

⁴-TANQUEREL, Thierry. La responsabilité des autorités administratives indépendantes. In: Bellanger, François ; Tanquerel, Thierry. Les autorités administratives indépendantes : Journée de droit administratif, op.cit,174.

القيام بالفعل الذي يعيب المتضرر عليه هيئة الضبط كان من شأن الإغفال أن يمنع حدوث الضرر¹ ، فمعيار الإثبات في قانون المنافسة يختلف اختلافا كبيرا عما هو مطلوب في القواعد العامة ، خاصة أن القضاء في الوقت الحالي يأخذ بنظرية السبب المنتج أو الفعال بدلا من نظرية تعادل أو تكافؤ الأسباب ، حيث يجب لاعتبار أحد العوامل سببا في حدوث الضرر فإنه لا بد أن يكون سببا فعالا فيما يترتب عليه ، ولا يكفي لهذا الاعتبار ما قد يكون مجرد تدخل في إحداث الضرر ، إذ أنه يجب إثبات السبب الفعال في إحداث الضرر لاستبعاد الخطأ الثابت وقوعه كسبب لضرر² . وهنا تظهر الخصوصية التي تفرضها سلطات الضبط الاقتصادي من خلال كون السببية يحكم فيها بقدر قليل من التطلب وقدر كبير من الحرية والمناورة³ .

وبالتالي فإثبات السببية في مجال الضبط الاقتصادي يختلف اختلافا كبيرا عما هو مطلوب في قانون المسؤولية الإدارية ، فالقضاء الفرنسي يحتفظ بقدر كبير من الحرية والمناورة فيما يتعلق بالارتباط السببي فهذا الاختلاف في قواعد المسؤولية المتسم بنوع من المرونة يتلاءم مع دعوى التعويض المتعلقة بالنشاط الضبطي الذي تمارسه هيئات الضبط الاقتصادي (مجلس المنافسة) ، دون أن نعتبر ذلك تشويه للمعايير الأصولية لدعوى المسؤولية الإدارية⁴ .

وعلى هذا النحو فإن القاضي الفرنسي عندما توجه له دعوى يطالب فيها بالتعويض عن إجراء ضبطي هو الحدث الذي أدى إلى قيام الضرر ، فإن القاضي يتصرف بقدر من المرونة في تفسير شروط الحق في التعويض حفاظا على السلطة التقديرية التي منحت لهيئة الضبط الاقتصادي حتى تقوم بدورها الضبطي بشكل فعال⁵ .

¹-Ibid,p.174.

²- العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، الواقعة القانونية (الفعل غير المشروع الإثراء بلا سبب- والقانون) ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الرابعة ، الجزء الثاني ، 2007 ، ص178.

³- BARKAT Djohra, LE CONTENTIEUX DE LA RÉGULATION ÉCONOMIQUE,op.cit,p313

⁴- Ibid,p.313.

⁵-Ibid,p.313.

وفي هذا الإطار تجدر الإشارة إلا أن الوضع صعب بالنسبة للمضروور الذي يكافح من أجل إثبات العلاقة السببية ، إذ أنه في مجال المنافسة العلاقة السببية قد تكون صعبة الإثبات نظرا لتعلقها بمجال احتمالي في معظمها ¹ ، إذ تعتبر إثبات العلاقة السببية إحدى أكبر التحديات التي يجب على مقدم الطلب أن يواجهها من أجل الحصول على التعويض ²

• انتفاء العلاقة السببية بين خطأ مجلس المنافسة وضرر المؤسسات :

لم يحدد المشرع الجزائري من خلال قانون المنافسة الأسباب التي تنتفي بموجبها مسؤولية مجلس المنافسة ، وبالرجوع إلى قواعد القانون المدني نجد المادة 127 تنص على ما يلي : " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له في كحادث مفاجئ ، أو قوة قاهرة ، أو خطأ صدر من المضروور قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ ، أو قوة قاهرة ، أو خطأ صدر من المضروور ، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك "

وبالتالي وطبقا لنص المادة أعلاه فإن الأسباب التي تعفي مسؤولية مجلس المنافسة تتمثل في وجود سبب أجنبي كالقوة قاهرة - وهي أمر لا يمكن توقعه ولا دفعه- وكذلك خطأ الغير وخطأ المضروور (العون الاقتصادي) نفسه لا تعفي هيئة الضبط كلية من المسؤولية ، إذا كانت هيئة الضبط قد ساهمت بخطئها في إحداث الضرر ، وفي هذه الحالة أي حالة الخطأ المشترك - تلتزم هيئة الضبط بجانب من التعويض يتناسب مع دورها في إحداث الضرر ، أما إذا كانت القوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضروور هي وحدها المتسببة في وقوع الضرر ، فحينئذ تعفي هيئة الضبط من المسؤولية.³

¹ - قردوح ليندة ، الدور العقابي للقضاء في إطار حماية حرية المنافسة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه ل.م.د في الحقوق ، تخصص : قانون الأعمال ، جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة 1 قسم القانون الخاص، 2018 ، ص 367.

² - قردوح ليندة ، الدور العقابي للقضاء في إطار حماية حرية المنافسة، مرجع نفسه ، ص 367.

³ - LOMBARD (Martine), NICINSKI (Sophie), GLASER (Emmanuel), Actualité du droit de la concurrence et de la régulation, AJDA, Droit économique, 26 mars 2012, p543,564.

وهو ما اتبعه القانون الفرنسي إذ وازن بين قانون المنافسة وقواعد القانون المدني¹ ؛ حيث يعتبر خطأ المضرور يعفي هيئة الضبط من المسؤولية كلياً أو جزئياً بقدر مساهمتها في خطأ المضرور (العون الاقتصادي) ، والخطأ المشترك يكون عندما يكون خطأ المضرور (العون الاقتصادي) ساعد في تفاقم وإحداث الضرر الذي وقع من هيئة الضبط² .

الفرع الثاني: جزاء المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة (التعويض réparation)

يعتبر التعويض هو جزاء مسؤولية مجلس المنافسة إذا تحققت أركانها ، فيجوز للعون الاقتصادي المضرور في هذه الحالة أن يطالب الهيئة بتعويض الأضرار التي لحقت به من جراء أعماله ، سواء كان الضرر مادياً أو معنوياً .

• تقدير التعويض L'évaluation de la réparation

في الأصل وبالرجوع إلى القواعد العامة يقدر التعويض على أعمال مجلس المنافسة على أساس تغطية كل الضرر الذي تحمله العون الاقتصادي المتضرر بمعنى أن تقدير التعويض يتم على حسب جسامته الضرر مادمت مسؤولية مجلس المنافسة قد تقررت³ ، والقاعدة في تقدير الضرر هي مراعاة ما لحق المضرور المضرور من خسارة وما فاتته من كسب ، وأن يكون نتيجة طبيعية للقرار المعيب ، وأنه يتعين كذلك عند تقدير التعويض تقصي وجود الخطأ المشترك وأثره ؛ وذلك عملاً بالقاعدة الواردة في المادة 182 من القانون المدني الجزائري ، والتي تأخذ بها المحاكم في مجال التعويض عن القرارات الإدارية المعيبة وهي تنص على أنه : "إذا لم يكن التعويض مقدار في العقد، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما

¹ - Chagny Muriel, L'indemnisation des dommages concurrentiels par la cour d'appel de Paris : une hirondelle avant la réforme ? AJ Contrats d'affaires - Concurrence – Distribution, 2015,p 468.

² - TANQUEREL, Thierry. La responsabilité des autorités administratives indépendantes. In: Bellanger, François ; Tanquerel, Thierry. Les autorités administratives indépendantes : Journal de droit administratif, op.cit,174.

³ - LOMBARD (Martine), NICINSKI (Sophie), GLASER (Emmanuel), Actualité du droit de la concurrence et de la régulation, op.cit,p468.

فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به. ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول.

غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التقاعد.

ولما كان مؤدى هذه القاعدة أن المضرور لا يتقاضى تعويضاً كاملاً ، بل يتحمل نصيبه من المسؤولية فإنه يلزم أن تأخذ المحكمة في الاعتبار ما إذا كان هذا الخطأ قد وقع من جهة هيئة الضبط وحدها (مجلس المنافسة) أم أن العون الاقتصادي المضرور شارك في وقوعه بخطأ من جانبه ، بحيث أنه هياً لهيئة الضبط (مجلس المنافسة) إصدار ذلك القرار ؛ وذلك لما لهذه الأمور من أثر قانوني في تقدير التعويض على أساس سليم يطابق حكم القانون .

وعلى المحكمة -وهي بسبيل نظر دعوى التعويض عن الضرر المترتب على قرار هيئة الضبط(مجلس المنافسة) غير المشروع أن تستبعد من الأضرار ما لا دليل عليه - إذا كان الأصل في التعويض أن يكون نقدياً فإنه يجوز أن يكون التعويض عن الضرر غير النقدي - ، ويعتبر إلغاء القرار غير المشروع يعد خير تعويض عن الأضرار المعنوية¹.

أي أن الأصل أن التعويض يكون كاملاً في مجال مسؤولية ، أي تطبيق مبدأ التعويض الكامل عن الضرر *principe est celui de la réparation intégrale*² ، ومفهوم الجبر الكامل في مسؤولية سلطات الضبط الاقتصادي (مجلس المنافسة) محكوم من خلال ثلاث مفاهيم رئيسية :

- الضرر الذي يمكن تحليله في شكل تكلفة مادية المتعلقة بإصلاح أو استبدال الأصل المتأثر والذي يضاف إليه انخفاض في القيمة غير الملموس الذي تختلف طبيعته حسب فئة السلعة

¹-BARKAT Djohra, LE CONTENTIEUX DE LA RÉGULATION ÉCONOMIQUE, op.cit, p314.

² - LOMBARD(Martine), DUMONT(Gilles), SIRINELL(Lean), Droit administratif Hyper Cours Dalloz, paris, 10^e édition 2013, p547

(خسارة كونه " أصلا" ثراثيا لا يدر دخلا أو خسارة في الربح)¹ . - حالة الأصل المقصود على عكس ذلك أن يكون موضوع استغلال اقتصادي²، - وأخيرا مفهوم ضياع الفرصة³ .

و تطبيق التعويض الكامل عن الضرر المترتب على أعمال سلطات الضبط الاقتصادي (مجلس المنافسة) يقتضي تقديره ، وعادة ما يعهد القاضي في هذه المهمة لخبير في المجال الاقتصادي ؛ وهو إجراء متكرر للغاية في هذه المسألة ، فالقاضي يستعين به عندما لا تتضح لديه المعرفة الكاملة عن مدى الضرر . وإدراكا لصعوبة تقدير الضرر الاقتصادي تم اقتراح خمس خطوات رئيسية تساعد في عملية التقدير اقترحها بعض المؤلفين الفرنسيين⁴ :

- تحديد موقع الضرر بالتنسيق مع المؤسسة الضحية ومستشاريها القانونيين
- تقييم الأضرار المادية المتكبدة على أساس التكاليف المتكبدة (تحديد خسارة الربح)
- تحديد خسارة الربح
- تقييم الضرر غير المالي على وجه الخصوص كخسارة السمعة
- رسملة التدفقات النقدية السابقة وخصم التدفقات المستقبلية : هذه الطريقة تشكل إطارا عاما إذ يمكن أن تنطبق على غالبية المواقف التي تتم مواجهتها بعد تقييم الضرر ليحتسب بعد ذلك التعويض.

ويجب أن يكون التعويض متكافئا مع نطاق وقيمة الضرر القابل للتعويض عنه ، ومعنى ذلك هو أن العون الاقتصادي المضرور لا يستحق تعويضا كاملا إلا عن الأضرار الفعلية التي أصابته نتيجة قرار مجلس المنافسة غير المشروع ، كما أن التعويض الكامل يجد حده الأقصى في قيمة التعويض الذي يطالب بها المدعي إذا كان أقل من التعويض الكامل ؛ أي أن التعويض الكامل

¹-OUANICHE (M.), "Les litiges et réparation financière : mode d'emploi", Droit et fiscalité Échanges, juillet 2010, disponible en ligne : www.dfcd.com/blog, visit éle : 09/08/2021,01 :05, p. 18,20 ,

²-Ibid ,p. 18,20.

³ - NUSSENBAUM (M.), "La réparation du préjudice économique",disponible en ligne : www.courdecassation.fr/, visit éle :09/08/2021, 01 :06.

⁴ -BARKAT Djohra, LE CONTENTIEUX DE LA RÉGULATION ÉCONOMIQUE,op.cit,p315,316..

يغطي مجمل الضرر ولكن ضمن حدود الطلب ؛ فلا يمكن للقاضي أن يدين تعويض أكبر من المطلوب¹

أما بخصوص تحديد التعويض فالعبرة من ذلك هي بوقت صدور الحكم به la date du jugement ؛ وذلك لأن الحكم كثيرا ما يتأخر صدوره لمدة طويلة تكون قيمة الأسعار في السوق قد انخفضت فعليا أو رسميا . ومن الظلم أن يتحمل العون الاقتصادي المضرور نتيجة تأخر الفصل في القضية ، وهي مسألة لا يد له فيه وضارة به².

كما يتعين على المحكمة أن تبين في حكمها العناصر المكونة للضرر قانونا ، والتي تدخل في حساب قيمة التعويض ، و إلا كان حكمها معيبا ، وإذا كان المقرر قانونا أنه يتعين تعويض كامل الضرر فإن العبرة في تحديده هي بيوم صدور الحكم ، وليس بيوم وقوع الضرر حتى لا يكون تأخير الفصل في الدعاوى مع تغيير الأوضاع الاقتصادية سبيلا لإنقاص قيمة التعويض الكاملة الجابرة للضرر³.

الفرع الثالث : التقادم في دعوى المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة

متى تحققت مسؤولية مجلس المنافسة ترتب عليها التزام بتعويض العون الاقتصادي المضرور . وهذا الالتزام لا يبقى مستمرا إلى ما لا نهاية بل إنه ينقضي إما بالتنفيذ أو بالتقادم ، وبالتالي فإنه يقع على عاتق العون الاقتصادي المضرور وفي سبيل الحصول على تعويض عادل يجبر ما لحقه من ضرر بسبب تصرف مجلس المنافسة غير المشروع واجب الإلتجاء إلى القضاء .

إلا أن حقه بالإلتجاء إلى القضاء والحصول على التعويض ليس حقا طليقا بل إنه مقيد بضرورة إقامته لدعوى التعويض خلال مدة معينة حددها المشرع ، وإلا سقط حقه في إقامة دعوى التعويض بمرور هذه المدة مما يترتب عليه سقوط حقه في التعويض ، بمعنى أن دعوى المطالبة بالتعويض

¹-Ibid. p.314.

²-CHARLIER (R.-E.), "Les effets de la hausse des prix dans la responsabilité civile et administrative", JCP, 1947, p. 187.

³- CHARLIER (R.-E.), "Les effets de la hausse des prix dans la responsabilité civile et administrative", op.cit,p187.

التي يرفعها العون الإقتصادي المتضرر في مواجهة مجلس المنافسة تخضع للتقادم المسقط ،
بمعنى يمتنع على المحكمة سماع الدعوى القضائية بمرور المدة التي حددها المشرع .

ولتفصيل فكرة التقادم على دعوى التعويض عن الضرر المترتب على أعمال مجلس المنافسة
سنتعرض بالشرح لمدة التقادم (أولا) ووقف ثم انقطاع مدة التقادم (ثانيا) .

أولا : مدة التقادم في دعوى المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة

تعتبر دعوى التعويض عن الضرر المترتب على أعمال مجلس المنافسة دعوى شخصية تقليدية
وبالتالي وفي ظل عدم وجود حكم خاص في قانون المنافسة ، فهي تخضع لنفس التقادم
المنصوص عليه في إطار القانون المدني ، حيث يتحقق التقادم بمضي 15 سنة من يوم وقوع
العمل الغير مشروع ¹ .

وفيما يتعلق بالقانون الفرنسي ؛ وبما أن مجلس المنافسة لا يتمتع بالشخصية المعنوية تثار
مسؤولية الدولة وتطبق أحكام التقادم الرباعي (4 سنوات) من تاريخ اليوم الأول من العام الذي
يلي ذلك الذي تم فيه الحصول على الحقوق والمنصوص عليها في المادة الأولى من القانون
الفرنسي رقم 68-1250 المؤرخ في 31 ديسمبر 1968 المعدل والمتمم المتعلق بتقادم الدعاوى
على الدولة الإدارات والبلديات والمؤسسات العامة ² .

¹ - تنص المادة 133 من القانون المدني ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " تسقط دعوى التعويض بإنقضاء خمس

عشرة (15) سنة من يوم وقوع الفعل الضار " .

² - [Article 1](#) (Sont prescrites, au profit de l'Etat, des départements et des communes, sans préjudice des échéances particulières édictées par la loi, et sous réserve des dispositions de la présente loi, toutes créances qui n'ont pas été payées dans un délai de quatre ans à partir du premier jour de l'année suivante celle au cours de laquelle les droits ont été acquis.

Sont prescrites, dans le même délai et sous la même réserve, les créances sur les établissements publics dotés d'un comptable public) .

ثانيا: وقف وانقطاع التقادم في دعوى المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة

إن نظام التقادم يقوم على أساس أن المشرع قد ترك للدائن فترة كافية من الزمن يمكنه خلالها أن يطالب بحقه ، بحيث أنه إذا قعد الدائن عن هذه المطالبة يمكن سقوط هذا الحق ، فإنه يكون من الطبيعي ألا يحاسب الدائن عن مدة كان لا يستطيع خلالها أن يطالب بحقه ، لذلك يكون من الضروري ألا تدخل هذه المدة في حساب مدة التقادم وفي هذه الحالة يكون التقادم متوقف عن السريان (1) ، كما قد يحدث خلال سريان التقادم بسبب من الأسباب التي تؤدي إلى قطع التقادم وهذا يؤدي إلى زوال كل أثره حتى يتحقق سبب الإنقطاع ، ويبدأ تقادم جديد في السريان بعد زوال السبب الذي أدى إلى انقطاع التقادم (2).

ونظرا لعدم تحديد المشرع الجزائري ضمن قانون المنافسة حالات وقف واقطاع التقادم في دعوى مسؤولية مجلس المنافسة فإننا نطبق الأحكام العامة في القانون المدني الجزائري ، وسوف نعالج حالات وقف وانقطاع التقادم وتحديد المقصود لكلاهما على التفصيل التالي .

1-وقف التقادم :

وقف التقادم هو عبارة عن توقف المؤقت عن السريان لمدة معينة وذلك لسبب وجود مانع يتعذر على الدائن أن يطالب بحقه ، وبعد زوال هذا المانع يستأنف سريانه ¹ ، وأسباب الإيقاف نصت عليها المادة 316 من القانون المدني الجزائري ، حيث جاء فيها : " لا يسري التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه الدائن أن يطالب بحقه ، وكذلك لا يسري فيما بين الأصيل والنائب ولا يسري التقادم الذي لاتزيد مدته عن خمس سنوات في حق عديمي الأهلية والغائبين والمحكوم عليهم بعقوبات جنائية إذا لم يكن لهم نائب قانوني ، ولا يسري التقادم الذي تزيد مدته عن خمس سنوات في حق الأشخاص المذكورين في الفقرة السابقة ولو كان لهم نائب قانوني طيلة مدة عدم أهليتهم " .

¹ - دربال عبد الرزاق ، الوجيز في أحكام الإلتزام في القانون المدني الجزائري ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر ،

وهذه الأسباب ترجع إلى وجود مانع يحول بين الدائن وبين المطالبة بحقه إعمالاً لقاعدة أن التقادم لا يسري ضد من لا يستطيع أن يطالب قضاء حقه¹.

2- انقطاع التقادم :

يقصد بانقطاع التقادم إلغاء مدة التقادم السارية نتيجة لإجراء يتخذه الدائن أو نتيجة إقرار يصدر من المدين ، بحيث تبدأ مدة تقادم جديدة من وقت زوال السبب الذي أدى إلى الإنقطاع ، وينقطع التقادم لأسباب تكون صادرة من الدائن بالمطالبة القضائية أو بما يقوم مقامه² ، وإما تكون صادرة من المدين وذلك بإقراره لحق الدائن³ ، ويترتب على علوانقطاع التقادم أثران⁴ :

-سقوط المدة السابقة على سبب الإنقطاع

-بدء تقادم جديد بعد توقف سبب الإنقطاع

أما في التشريع الفرنسي ، وكما سبقت الإشارة أن تقادم دعوى المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة الفرنسي تثار بشأنها مسؤولية الدولة ، فإن الأمر نفسه بالنسبة لمسألة انقطاع فترة التقادم والتي تخضع هي الأخرى إلى أحكام مسؤولية الدولة في ظل كون مجلس المنافسة الفرنسي لا يتمتع بالشخصية المعنوية ، حيث فصلت في هذه النقطة المادة 2 من القانون الفرنسي رقم 68-

¹ - محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني - النظرية العامة للإلتزام أحكام الإلتزام - ، دار الهدى للطباعة ، الجزائر ، 2010 ، ص 416.

² - تنص المادة 317 من القانون المدني ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة بالتنبيه أو بالحجر ، وبالمطلب الذي يتقدم به الدائن لقبول حقه في تغليسه المدين أو في توزيع أو بأي عمل يقوم به الدائن أثناء مرافعة لإثبات حقه " .

³ - عبد القادر الفار ، أحكام الإلتزام (آثار الحق في القانون المدني) ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان 2005 ، ص 227 و 228.

⁴ - تنص المادة 319 من القانون المدني ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " إذا انقطع التقادم بدأ تقادم جديد يسري من وقت انتهاء الأثر المترتب على سبب الإنقطاع وتكون مدته في مدة التقادم الأول .

غير أنه إذا حكم بالدين وحاز الحكم قوة الشيء المقضي به أو إذا كان الدين يتقادم بسنة وانقطع تقادمه بإقرار المدين ، كانت مدة التقادم الجديد خمسة عشرة (15) سنة ألا يكون الدين المحكوم به متضمناً لإلتزامات دورية متجددة لا تستحق الأداء إلا بعد صدور الحكم " .

1250 المؤرخ في 31 ديسمبر 1968 المعدل والمتمم المتعلق بتقديم الدعاوى على الدولة والإدارات والبلديات والمؤسسات العامة¹.

المطلب الثالث: دعوى وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة

ما يميز قرارات مجلس المنافسة كونها قابلة للتنفيذ رغم الطعن فيها بالإلغاء ، غير أن ترك هذه الميزة على إطلاقها يمكن أن يلحق ضررا يصعب أو يستحيل تداركه ، فوقف تنفيذ القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة له أهمية كبيرة ذلك أنه يسمح بدفع الضرر الذي لا يمكن لدعوى

¹- Article 2 : La prescription est interrompue par :

Toute demande de paiement ou toute réclamation écrite adressée par un créancier à l'autorité administrative, dès lors que la demande ou la réclamation a trait au fait générateur, à l'existence, au montant ou au paiement de la créance, alors même que l'administration saisie n'est pas celle qui aura finalement la charge du règlement.

Tout recours formé devant une juridiction, relatif au fait générateur, à l'existence, au montant ou au paiement de la créance, quel que soit l'auteur du recours et même si la juridiction saisie est incompétente pour en connaître, et si l'administration qui aura finalement la charge du règlement n'est pas partie à l'instance ;

Toute communication écrite d'une administration adressée, même si cette communication n'a pas été faite directement au créancier qui s'en prévaut, dès lors que cette communication a trait au fait générateur, à l'existence, au montant ou au paiement de la créance ;

Toute émission de moyen de règlement, même si ce règlement ne couvre qu'une partie de la créance ou si le créancier n'a pas été exactement désigné

Un nouveau délai de quatre ans court à compter du premier jour de l'année suivante celle au cours de laquelle a eu lieu l'interruption. Toutefois, si l'interruption résulte d'un recours juridictionnel, le nouveau délai court à partir du premier jour de l'année suivante celle au cours de laquelle la décision est passée en force de chose jugée

الإلغاء إصلاحه ، خاصة وأن مجلس المنافسة يضبط قطاع حساس ويصدر قرارات خطيرة تمس بحقوق ومصالح الأعوان الاقتصاديين الخاضعين لرقابته ¹ .

ولتوضيح الفكرة أكثر سوف نقوم بالتطرق إلى : موضوع طلب وقف التنفيذ (أولا) ، شروط طلب وقف التنفيذ (ثانيا) ، التأطير الإجرائي لوقف التنفيذ(ثالثا).

الفرع الأول : موضوع طلب وقف التنفيذ

انطلاقا من نص المادة 63 من الأمر 03/03 المعدلة بالمادة 31 من القانون 12/08 التي جاء فيها ما يلي : " لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقف لقرارات مجلس المنافسة ، غير أنه يمكن رئيس مجلس قضاء الجزائر ، في أجل لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما ، أن يوقف التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و46 أعلاه. الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة " ، نلاحظ أن المشرع الجزائري حصر تكريس إجراء وقف التنفيذ في قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة واستبعد بذلك والتزم الصمت إزاء إجراء وقف التنفيذ بخصوص قرارات التجميع الاقتصادي رغم خطورة هذه القرارات التي يتخذها مجلس المنافسة استنادا إلى الصلاحيات المخولة له ، وكل هذا يعد انتقاصا لضمانات حقوق الدفاع لدى المتقاضين ومساس بالمصالح الاقتصادية والمالية للأعوان الاقتصاديين ² نتيجة للأضرار التي تنجر عن تنفيذ قرارات مجلس المنافسة التي يتخذها في مجال التجميع الاقتصادي . لاسيما إذا تم إلغاؤها فيما بعد لعدم مشروعيتها . عكس المشرع الفرنسي الذي نظم مكنة وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بعمليات التجميع ، معتبرا هذه المكنة من الضمانات الأساسية للحقوق ، وقد سبق للمجلس الدستوري الفرنسي أن أدان حرمان الطاعن على قرارات الجزاء الإداري التي يفرضها مجلس المنافسة من مكنة طلب وقف التنفيذ .

¹ - فتحي وردية ، وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة ، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية ، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية ، أيام 24/23 ماي 2007 ، ص331.

² - قردوح ليندة ، وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية كضمانة استثنائية للمتقاضي ، مرجع سابق ، ص 541.

وقد ربط المجلس الدستوري بين الحق في طلب وقف التنفيذ وبين احترام حقوق الدفاع ، عندما اعتبر مكنة طلب وقف التنفيذ إحدى الضمانات الأساسية التي تركز عليها حقوق الدفاع ، ومن ثم فإنها ترقى لأن تكون من الضمانات الأساسية ذات القيمة الدستورية ¹ ؛ وقد تعرض القضاء الفرنسي لوقف تنفيذ القرارات الصادرة في عمليات التركيز الاقتصادي ، ومن ذلك قرار قاضي الأمور المستعجلة الصادر في 15 مايو 2005 بوقف تنفيذ قرار السماح بإتمام عملية استحواذ شركة CEGID على شركة CCMX Holding ، حيث قرر القاضي توافر ركن الاستعجال " بالنظر إلى موضوع النزاع وآثاره على السوق ، والتي قد يتعذر تداركها ، وبالنظر إلى المصلحة العامة التي تستهدف حماية المنافسة الفعالة في السوق من جانب ومن جانب آخر مصالح الشركات المدعية العاملة في ذات السوق كمنافسين ومستهلكين محتملين " . وفي ذات القرار انتهى القاضي إلى توافر ركن قيام الإدعاء على أسباب جدية ترجح عدم مشروعية القرار تأسيسا على إمكانية مساس الصفقة بالمنافسين المحتملين عن طريق زيادة حواجز الدخول إلى السوق ² .

وبالتالي ومما سبق فإن القرارات التي ينطوي عليها طلب وقف التنفيذ في القانون الجزائري تندرج ضمن زمرتين أساسيتين : أولهما الأوامر الرامية إلى الحد من الممارسات المقيدة للمنافسة وثانيهما التدابير المؤقتة ³ .

¹ - أسامة فتحي عبادة يوسف ، النظام القانوني لعمليات التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة (دراسة تحليلية مقارنة) مرجع سابق ، ص 459.

² - أسامة فتحي عبادة يوسف ، النظام القانوني لعمليات التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة (دراسة تحليلية مقارنة) مرجع نفسه ، ص 461.

³ - بن يسعد عذراء ، سلطة مجلس المنافسة في ضبط الاتفاقيات المقيدة للمنافسة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون تخصص : قانون الأعمال ، جامعة الإخوة منثوري قسنطينة 1 ، 2015 - 2016 ، ص 303.

أولا : الأوامر الرامية إلى الحد من الممارسات المقيدة للمنافسة

نظمت المادة 45 من الأمر 03/03¹ الأوامر الرامية إلى الحد من الممارسات المقيدة للمنافسة إذ يتم اتخاذ هذه الأوامر في حالة إذا ما لاحظ مجلس المنافسة بأن الممارسات التي ينظر فيها سواء المرفوعة إليه أو التي يبادر بها من تلقاء نفسه والتي تدخل في اختصاصه تشكل إخلال بالمنافسة أو المساس بنظام المنافسة الحرة في السوق فله صلاحية توجيه أوامر مسببة إلى الأعوان الاقتصاديين الذين صدرت عنهم هذه الممارسات من أجل القضاء عليها.²

ثانيا: التدابير المؤقتة

نظمت المادة 46 من الأمر 03/03³ التدابير المؤقتة . إذ أوضحت أن اتخاذ التدابير المؤقتة تكون من طرف مجلس المنافسة وذلك قبل الفصل في موضوع القضية المعروضة عليه وهذا من أجل وضع حد للممارسة المحظورة لتفادي النتائج السلبية المترتبة عنها . وهي إجراءات تحفظية الهدف منها هو اجتناب وقوع ضرر محقق لا يمكن إصلاحه⁴ .

¹ - تنص المادة 45 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها ، من اختصاصه

كما يمكن لأن يقرر المجلس عقوبات مالية إما نافذة فورا وإما في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر".

² - محمودي فاطيمة ، القرارات الفاصلة في الأوامر والتدابير المؤقتة الصادرة عن مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 955.

³ - تنص المادة 46 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " يمكن مجلس المنافسة ، بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة ، اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق ، إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه ، لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة " .

⁴ - محمودي فاطيمة ، القرارات الفاصلة في الأوامر والتدابير المؤقتة الصادرة عن مجلس المنافسة، مرجع سابق ، ص 955.

الفرع الثاني : شروط طلب وقف التنفيذ

كما سلف القول من أجل تلافي كل الوضعيات المضرة وضع المشرع الجزائري آلية قانونية تدعى " وقف تنفيذ القرار المطعون فيه " أجاز بمقتضاها للعون الاقتصادي المعني بقرار مجلس المنافسة أن يتقدم بدعوى أمام رئيس مجلس قضاء الجزائر العاصمة طالبا منه وقف القرار المطعون فيه . وجعل شروط وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة تدخل في إطار شروط وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام قاضي الاستعجال ، وذلك لأن قاعدة وقف تنفيذ القرارات الإدارية لا وجود لها إلا في المنازعة الإدارية ؛ إذ أنه يجب منح هذا الضمان المنظم أمام السلطات القضائية الإدارية نظرا للطابع غير الموقف للطعون المقدمة ضد التصرفات الإدارية حتى وإن كان القاضي العادي هو المختص . ذلك أن نقل الصلاحيات في حد ذاته لا يغير طبيعة المنازعة حتى وإن عدلت أنماط الممارسة ¹ ، بحيث نصت المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 على أنه : " لا توقف الدعوى المرفوعة أمام الجهة القضائية الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

غير أنه يمكن الجهة القضائية الإدارية أن تأمر ، بناء على طلب الطرف المعني بوقف تنفيذ القرار " .

كما أجازت المادة 919 ² من نفس القانون والتي أحالتنا إليها المادة 834 ¹ لقاضي الاستعجال الأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية أو الآثار المترتبة عنها متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك

¹ - Nicola DECOOPMAN, le contrôle juridictionnel des autorités administratives indépendantes, disponible en ligne : www.u-picardie.fr, 12/08/2021, 03 :45,p214.

² - تنص المادة 919 تنص المادة 200 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، المصدر سابق ذكره على ما يلي : " عندما يتعلق الأمر بقرار إداري بالرفض ، ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي ، يجوز لقاضي الاستعجال ، أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك ، ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار . عندما يقضي بوقف التنفيذ ، يفصل في طلب إلغاء القرار في أقرب الآجال . ينتهي أثر وقف التنفيذ عند الفصل في موضوع الطلب " .

، ومتى ظهر له من خلال إجراء التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار .

وهكذا يتوجب لقبول طلب وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة ، توافر شرطين أساسيين إذا تخلف أحدهما عد الطلب مرفوضا ، دون أن يكون لهذا الرفض تأثير على ما سوف يصدر من حكم أو قرار في الدعوى الرامية إلى إلغاء قرار مجلس المنافسة ، هما : اقتران دعوى وقف التنفيذ بدعوى إلغاء قرار مجلس المنافسة (أولا) وشرط الاستعجال الجدي (ثانيا) .

أولا: اقتران دعوى وقف التنفيذ بدعوى إلغاء قرار مجلس المنافسة

المقصود هنا ، ضرورة إرفاق طلب وقف التنفيذ بقرار مجلس المنافسة المطعون فيه ² ، وقد أكدت على ذلك المادة 69 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة في فقرتها الثانية : " يودع صاحب الطعن الرئيسي أو الوزير المكلف بالتجارة طلب وقف التنفيذ ولا يقبل الطلب إلا بعد تقديم الطعن الذي يجب أن يرفق بقرار مجلس المنافسة " .

إذ لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار ما لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع ³ أي طعن بإلغاء التدابير والأوامر (المادة 45) والإجراءات المؤقتة (المادة 46) والذي يجب أن يرفق بقرار مجلس المنافسة ⁴ ، فوقف التنفيذ الذي يقرره رئيس مجلس قضاء الجزائر لا يكون مستندا فقط إلى الطعن المقدم بخصوص هذه التدابير ، بل لابد أن يقرر استنادا إلى الطلب ذاته المتضمن وقف

¹- تنص المادة 834 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون رقم 09/08 ، المصدر سابق ذكره على ما يلي : " تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ المذكور في المادة 833 أعلاه ، بدعوى مستقلة طبقا للمادة 919 من هذا القانون .

لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الإداري ، ما لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع ، أو في حالة التظلم المشار إليه في المادة 830 أعلاه " .

²- بن حملة سامي ، قانون المنافسة (دراسة في ضوء التشريع الجزائري وفق آخر التعديلات ومقارنة بتشريعات المنافسة الحديثة) ، مرجع سابق ، ص 162.

³- بوقندورة عبد الحفيظ ، الرقابة القضائية على منازعات مجلس المنافسة وحق الطعن ، حوليات جامعة قالمة للعلوم الإجتماعية والإنسانية ، العدد 14 ، مارس 2016 ، ص 412.

⁴- بن يسعد عذراء ، سلطة مجلس المنافسة في ضبط الاتفاقيات المقيدة للمنافسة ، مرجع سابق ، ص 302.

التنفيذ ، وبالتالي يعتبر الطعن الرئيسي المرفق بالقرار المطعون فيه شرطا شكليا لقبول طلب وقف التنفيذ¹

وتقديم هذا الطلب الأصلي الذي موضوعه إلغاء قرار مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر قبل التقدم بطلب وقف التنفيذ يكون ضمن الآجال القانونية التي نصت عليها المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة السالف ذكرها أي في أجل شهر واحد يبدأ حسابه من تاريخ استلام القرارات الصادرة في الموضوع ، و20 يوما فيما يخص القرارات والأوامر المتعلقة بإتخاذ الإجراءات التحفظية .

ورغم اشتراط اقتران دعوى وقف التنفيذ بدعوى إلغاء قرار مجلس المنافسة ، إلا أن هذا الشرط غير مفيد من الناحية العملية مادام أنه مجرد شرط شكلي لرفع دعوى وقف التنفيذ ، وبالتالي يبقى أمام العون الاقتصادي المتقاضى إثبات شرط الاستعجال الجدي في الدعوى الرامية إلى وقف تنفيذ قرار مجلس المنافسة ، وهو الشرط الذي نفصله من خلال النقطة الموالية.

ثانيا: شرط الاستعجال الجدي

المقصود هنا ، ضرورة وجود ظروف أو وقائع خطيرة تستلزم وقف تنفيذ قرار مجلس المنافسة² أي أن التنفيذ الفوري لقرار مجلس المنافسة من شأنه ترتيب آثار وعواقب مبالغ فيها جدا وبشكل واضح أو إذا طرأت بعد تبليغ القرار أفعال جديدة ذات خطورة استثنائية³ . إذن فتوافر شرط الاستعجال يكون كلما كان من شأن القرار أن يسبب للعون الاقتصادي أضرارا يصعب جبرها في حال إلغاء قرار مجلس المنافسة ، أو كلما كان الضرر الناشئ عن تنفيذ القرار جسيما ويستحيل

¹ - عبد الله لعويجي ، اختصاصات مجلس المنافسة الجزائري ، أعمال الملتقى الوطني الموسوم ب: حرية المنافسة في

القانون الجزائري ، يومي 3-4 أفريل 2013 ، كلية الحقوق جامعة عنابة ، ص 11.

² - بن حملة سامي ، قانون المنافسة (دراسة في ضوء التشريع الجزائري وفق آخر التعديلات ومقارنة بتشريعات المنافسة الحديثة) ، مرجع سابق ، ص 162.

³ - أعمر لخضاري ، إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة ، أعمال الملتقى الوطني الموسوم ب: سلطات الضبط

المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، المنظم يومي 23-24 ماي 2007 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد ميرة ، بجاية ، ص 263.

إصلاحه ، حيث ينبغي أن يؤسس وقف التنفيذ على أوجه جدية من شأنها أن تحدث شكوكا فيما يخص الفصل النهائي في النزاع.

وبالتمعن من جديد في المادة 63 : " يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر أن يوقف تنفيذ عندما تقتضي ذلك الظروف والوقائع الخطيرة " ، يبدو لنا أنه لم توضح طبيعة هذه الظروف والوقائع ولم تحدد المعيار المعتمد لذلك ، وبهذا فالمرشح قد أعطى للقاضي سلطة تقديرية واسعة لتقييم هذه الظروف ، لذلك فعليه الاعتماد على معايير موضوعية ملموسة عند الفصل في وقف تنفيذ هذه التدابير المؤقتة أو الأوامر الصادرة من مجلس المنافسة¹.

الفرع الثالث : التأطير الإجرائي لوقف التنفيذ :

إن دراسة الإطار الإجرائي لعملية وقف التنفيذ تحتم علينا التطرق إلى : إجراءات طلب وقف التنفيذ (أولا) ثم التطرق بعد ذلك إلى الفصل في طلب وقف التنفيذ (ثانيا).

أولا: إجراءات طلب وقف التنفيذ

انطلاقا من مقتضيات الفقرة 1 من المادة 69 من الأمر 03/03 " يتم طلب وقف التنفيذ المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 63 أعلاه ، طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية " .

إن من جملة الملاحظات أن هذه المادة قد أقرت قواعد لا تخالف ما هو متعارف عليه في إطار القواعد العامة ؛ مما يعني أن القاضي العادي (رئيس مجلس قضاء الجزائر) سوف يقوم بتطبيق الأحكام القانونية المتبعة أمام القاضي الإداري² وإن كان هذا يدل على شيء إنما ربما يدل على عدم رغبة المشرع في إرغام القاضي العادي على استعمال أساليب غريبة بهدف الاحتفاظ بطابع

¹ -بنوطاس إيمان ، مسؤولية العون الاقتصادي الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي ، مرجع سابق ، ص

² - ZOUAIMIA Rachid , Le Droit de la concurrence , op.cit, p240.

الأصالة المميز لمختلف الطعون المقدمة ضد قرار مجلس المنافسة أمام القضاء العادي ¹ ، وتتمثل جملة هذه الإجراءات فيما يلي :

1-الأشخاص الذين يحق لهم طلب وقف التنفيذ

بموجب نص المادة 63 من الأمر 03/03 التي جاء فيها مايلي : " تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن من الأطراف المعنية أو الوزير المكلف بالتجارة " ، فإن الأشخاص المعنية بتقديم الطعن ذكرهم المشرع الجزائري على سبيل الحصر وهم أطراف القضية وكذا الوزير المكلف بالتجارة أو بعبارة أخرى تلك التي صدر القرار في حقها أو من شأنه التأثير على المصلحة العامة ² ، وبالتالي لا يقبل طلب وقف التنفيذ من المتدخل إراديا أو تلقائيا ³.

2-عريضة طلب وقف التنفيذ :

بالرجوع إلى قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، يجب لقبول طلب وقف التنفيذ أن يقدم هذا الطلب بدعوى مستقلة بمفهوم المخالفة أن طلب وقف التنفيذ الذي يدرج ضمن عريضة طلب الإلغاء فسوف لن يقبل لسبب بسيط هو أنه لا إجتهد مع النص والمادة 834 ق إ م إ صريحة بقولها " تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ المذكور في المادة 833 أعلاه ، بدعوى مستقلة طبقا للمادة 919 من هذا القانون " ، معناه أن الشخص الذي صدر القرار في مواجهته عليه بذاء أن يطلب إلغاؤه بتسجيل عريضة خاصة بطلب الإلغاء ثم يطالب بموجب عريضة أخرى مستقلة بوقف تنفيذه ، بتعبير أدق أنه إذا أفتRNA الطلبين معا أي طلب الإلغاء وطلب وقف التنفيذ فإنه سيؤدي حتما إلى عدم القبول .

ورغم أن المشرع الجزائري في قانون المنافسة لم يشر لهذا الشرط ولكنه يعتبر مفترض على اعتبار أن طلب وقف التنفيذ لا يقدم أمام قاضي الموضوع (أمام قاضي الغرفة التجارية) وإنما

¹- Jean-Jacques MENEURET, Le contentieux du conseil de la concurrence, thèse de doctorat en droit faculté de droit et de science politique, université de Clermont Ferrand, 2000, p 571.

²- عبد الله لعويجي ، اختصاصات مجلس المنافسة الجزائري ، مرجع سابق ، ص 7 .

³- بن يسعد عذراء ، سلطة مجلس المنافسة في ضبط الاتفاقيات المقيدة للمنافسة ، مرجع سابق ، ص302.

يكون أمام رئيس المجلس القضائي وهو ما يحتم ضرورة رفع الدعوى بعريضة مستقلة¹. فالقاضي الإستعجالي يتوجب عليه أن يتيقن من وجود دعوى مرفوعة في الموضوع والرامية إلى طلب إلغاء القرار الذي رفع بشأنه طلب وقف التنفيذ ، إضافة إلى وجوب تأكده من أن تلك الدعوى الأصلية رفعت أمام الجهة القضائية المختصة²

2- واجب العجلة :

فحتى تحقق ضمانات وقف التنفيذ فعاليتها يتعين ضمان العجلة في التحقيق ودراسة طلب وقف التنفيذ ، فعلى رئيس المجلس القضائي أن يتوخى في ذلك السرعة والفصل في الطلب في آجال معقولة ؛ وقد حددت مدة الفصل في أجل 15 يوما حسب الفقرة 3 من المادة 63 من الأمر 03/03 ك " غير أنه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل لا يتجاوز خمسة عشرة (15) يوما " ؛ فالدعوى لا تكون ملائمة ما لم يتم القاضي بإتخاذ إجراءات نهائية بمدة قصيرة . وعليه فإن النصوص المؤسسة لهذه الضمانة إنما أسست على فكرة السرعة وذلك لتحقيق فكرة الأمن القانوني³

3- الاستشارة :

يأخذ رئيس مجلس قضاء الجزائر العاصمة رأي وزير التجارة فيما يتعلق بوقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة ما لم يكن الوزير طرفا في القضية مثلما نصت عليه الفقرة الأخير من المادة 69 من

¹ - قردوح ليندة ، وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية كضمانة استثنائية للمتقاضي ، مرجع سابق ، ص548.

² - لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقي في قضاء مجلس الدولة ، الجزء الثاني ، دار هومة ، الجزائر ، 2003 ، ص89.

³ - FEVRIER Jean-Marc, Recherche sur le contentieux administratif du sursis à exécution, Edition l'Harmattan, Paris, 2000, p 131.

الأمر 03/03 ، وهذا ما يجعل لهذا النوع من المنازعات طابعا خاص ، على اعتبار أنها تندرج ضمن المنازعات ذات الطابع الاقتصادي¹ .

ثانيا: الفصل في طلب وقف التنفيذ

بعد معاينة رئيس المجلس القضائي وجود أسباب جدية تبرر إلغاء قرار مجلس المنافسة أمام قاضي الموضوع ، يأمر بوقف تنفيذ القرار لتفادي التبعات التي يمكن أن تترتب من تنفيذه ، مما يستتبع أن يكون الفصل في طلب وقف التنفيذ بموجب حكم قضائي .

بالرجوع إلى أحكام قانون المنافسة نجد أنه تم التعرض إلى مهلة الفصل في طلب وقف التنفيذ والتي حددت بخمسة عشرة يوما وذلك ضمن الفقرة 3 من المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة التي جاء فيها : " غير أنه يمكن رئيس مجلس قضاء الجزائر ، في أجل لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما " . ونرى في هذا الأمر الكثير من الصواب لأن تحديد مهلة الفصل في طلب وقف التنفيذ وعدم تركها مطلقة يدل على حرص المشرع على تقييد القاضي الاستعجالي (رئيس مجلس قضاء الجزائر) بمجال زمني محدد للفصل في طلب وقف التنفيذ ، ما يمنع تماطله في الفصل فيه ويجنب فقدان الطابع الاستعجالي لطلب وقف التنفيذ والغاية المرجوة منه ، وهذا ما يوفر حماية للمصالح الاقتصادية لطالبي وقف التنفيذ² .

ونظرا لإكتفاء المشرع ضمن قانون المنافسة بتحديد أجل الفصل في طلب وقف التنفيذ دون التعرض لإجراء الفصل في دعوى وقف التنفيذ ما علينا إلا العودة مرة أخرى إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية استنادا إلى ما جاءت به المادة 69 من الأمر 03/03 السالف ذكرها .

ووفقا لذلك وطبقا لنص المادة 837 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 ؛ متى قضى رئيس مجلس قضاء الجزائر بوقف التنفيذ وجب تبليغه خلال أربع وعشرون ساعة من

¹ - بن حملة سامي ، قانون المنافسة (دراسة في ضوء التشريع الجزائري وفق آخر التعديلات ومقارنة بتشريعات المنافسة الحديثة) ، مرجع سابق ، ص 162.

² - قردوح ليندة ، وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية كضمانة استثنائية للمتقاضي ، مرجع سابق ، ص 550.

صدوره وبجميع الوسائل إلى الخصوم المعنيين وإلى الجهة الإدارية التي أصدرته . ويترتب على التبليغ وقف آثار القرار الإداري المطعون فيه بدءا من تاريخ وساعة تبليغه الرسمي أو تبليغ أمر وقف التنفيذ إلى الجهة الإدارية التي أصدرته ، وتجدر الإشارة إلى أنه وفق الفقرة 3 من المادة 96 السالف ذكرها يتوجب على القاضي الإستعجالي (رئيس مجلس قضاء الجزائر) أن يطلب إستشارة الوزير المكلف بالتجارة في حالة أنه لم يكن من بين أطراف القضية .

وفي القانون الفرنسي نجد شيئا من الحذر والتحفظ بخصوص تنفيذ قرارات مجلس المنافسة ، إذ أن الرئيس الأول لمحكمة استئناف باريس لا يوافق على وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة إلا في حالات الضرورة القصوى والسبب في ذلك يعود إلى الرغبة في ضمانه وفعالية قرارات مجلس المنافسة من أجل الحفاظ على النظام العام الاقتصادي ، ففيما يتعلق بالعقوبات المالية التي تفرضها سلطة المنافسة الفرنسية لا يوافق الرئيس الأول على طلب وقف التنفيذ إلا إذا كانت مبررة وبشكل ملموس بواسطة وثائق تثبت ذلك بعد التأكد من صحتها وبعد التأكد من أن الوضعية المالية للمؤسسة المعنية مثلا لا تسمح بدفع مبلغ العقوبة المالية للمؤسسة المعنية مثلا لا تسمح بدفع مبلغ العقوبة المالية لأن وثائقها تدل على أنها ستعرض لا محال للإفلاس وبالتالي إلى التوقف عن ممارسة نشاطها¹ ، كما يظهر تساهل المشرع الفرنسي في تقرير هذا الإجراء² من خلال منحه مكنة طلب وقف التنفيذ سواء بالنسبة للقرارات القمعية (غرامات مالية) أو حتى بالنسبة للعقوبات التكميلية المتعلقة بالنشر³ ؛ فبشأن القرارات القمعية (الغرامات المالية) فيشترط أن يكون من شأن العقوبة أن تفسد بشكل خطير عمل المؤسسة ، وعلى المؤسسة المدعية أن تقدم إثبات النتائج الخطيرة التي تتمسك بها أي يجب أن تبرهن أن الأمر الذي أقره مجلس المنافسة والذي تطلب وقف تنفيذه يلحق ضررا كبيرا بها⁴ ، أما بشأن العقوبات التكميلية (النشر) فلقد جرى تأجيل

¹ - جلال مسعد زوجة محتوت ، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، مرجع سابق ، ص 457.

² - Ren éPOESY, Le rôle du conseil de la concurrence et du juge judiciaires en Algérie et en France en droit des pratiques anticoncurrentielles, aspects procéduraux , RASJE, n663, 2000, p171 .

³ - لويسقوجال ، المطول في القانون التجاري : (التجار ، المحاكم ، التجارة ، الملكية الصناعية ، المنافسة) ، المجلد

الأول ، الجزء الأول ، المؤسسة للدراسات والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، بيروت 2007 ، ص 10007.

⁴ - Brunet François, la politique de la commission européenne à l'égard des ententes

نشر قرار بصورة خاصة لتجنب لبس في العلاقة القانونية بين الفاعلين في القطاع المعني في حالة الإبطال أو التعديل ، وعلى المؤسسة المدعية أن تقوم بإثبات النتائج المفرطة والجلية التي تتمسك بها إذ أن الإدعاءات العادية ليست كافية إذ يتوجب على المؤسسة أن تبرهن بصورة ملموسة ومركمة على الإفراط البديهي الذي يؤدي إليه تنفيذ الأمر بصورة فعلية ¹ .

وكل هذا الحزم والتحفظ من قبل المشرع الفرنسي في تقرير إجراء وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة يجد تفسيره في الحفاظ على فعالية قرارات مجلس المنافسة باعتباره حامي النظام العام الاقتصادي ² .

ومما سبق التعرض له نخلص بالقول أن القاعدة العامة هي عدم جواز وقف تنفيذ القرار الإداري الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة (مجلس المنافسة) والمطعون فيها بالإلغاء بحجة أن تحقيق المصلحة العامة يقتضي عدم وقف القرار الإداري ، لكن هذه القاعدة إذا طبقت على إطلاقها فما هي الجدوى من دعوى الإلغاء ؟ وبالتالي فوقف التنفيذ يمثل ضماناً فقط من ضمانات الحق في الدفاع في مواجهة السلطات الإدارية المستقلة (مجلس المنافسة) خصوصاً عندما يتعلق القرار بجزاءات إدارية تصدر عنها ، وهو ما يجعلنا نؤكد على ضرورة تكريس مبدأ وقف تنفيذ القرارات التنظيمية والفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة (مجلس المنافسة) على حد سواء وذلك في نطاق تجسيد الحماية الدستورية لجميع الأطراف المتعاملة مع هذه السلطات المستحدثة حتى لا ننزع السلطة الرقابية للقاضي على أعمال هذه السلطات ³ .

horizontales, ententes illicite et coopération licite, L G D J, 2008, p38 .

¹ -لويسقوجال ، المطول في القانون التجاري : (التجار ، المحاكم ، التجارة ، الملكية الصناعية ، المنافسة) ، مرجع سابق ، ص 10007.

² - Ren éPOESY, Le rôle du conseil de la concurrence et du juge judiciaires en Alg érie et en France en droit des pratiques anticoncurrentielles, aspects procéduraux, op.cit,p 171.

³ - عماد صوالحية ، رقابة القضاء الإداري - السلطات الإدارية المستقلة - ، منشورات ألفا للوثائق ، عمان الأردن ، الطبعة الأولى 2022 ، ص 153

الفصل الثاني : ضمانات المحاكمة العادلة في مواجهة مجلس المنافسة

إذا كان مجلس المنافسة هو سلطة الضبط التي تقوم بحماية النظام العام الاقتصادي في السوق فإن المؤسسة هي المحرك الفعال في هذا السوق والتي من خلالها يتمكن مجلس المنافسة من تحقيق مهامه الضبطية بكفاءة وفعالية . ومع أن مبدأ الفعالية يقتضي أن تمنح سلطة الضبط (مجلس المنافسة) مساحة من الحرية في ردع المؤسسة المخالفة بمنحها سلطة توقيع عقوبات عليها فإن مقتضيات المحاكمة العادلة تضمن أمن وطمأنينة المؤسسات الموقع عليها هذه العقوبات وتلعب دورا هاما في حفز همتها وولاءها ، لذلك كان لابد من إعمال الضمانات القانونية الموضوعية والإجرائية للمحاكمة العادلة على العقوبات التي يوقعها مجلس المنافسة شأنها في ذلك شأن العقوبة الجزائية .

وتعتبر دراسة وتحليل الأحكام المتعلقة بضمان المحاكمة العادلة في مواجهة السلطة القمعية لمجلس المنافسة ذات أهمية ودور واضح في مجال تحقيق الأمن القانوني في مجال المنافسة وتوعية وإرشاد المؤسسات لحقوقها إزاء العقوبات الإدارية الموقعة عليها.

وعليه سأتناول من خلال هذا الفصل كل ضمانات من هذه الضمانات في مبحث مستقل على النحو التالي : الضمانات القانونية الموضوعية في مواجهة السلطة القمعية لمجلس المنافسة (المبحث الأول) ، الضمانات القانونية الإجرائية في مواجهة السلطة القمعية لمجلس المنافسة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الضمانات القانونية الموضوعية في مواجهة السلطة القمعية لمجلس المنافسة

تعتبر الضمانات الموضوعية من أهم المبادئ التي تضمن المحاكمة العادلة ، ولذلك أعطى لها المشرع أهمية خاصة وأحاطها بقواعد وشكليات معينة يجب مراعاتها واحترامها .

وقد استقر الفقه على العديد من المعايير التي يمكن على ضوءها قياس درجة احترام المعايير الموضوعية في العقاب الإداري ، فخلصوا إلى أن المقتضيات الموضوعية للعدالة يقصد بها تلك الضمانات التي تضمن مشروعية الجزاءات الإدارية وذلك من خلال احترام الإدارة (مجلس المنافسة) لمبدأ الشرعية وشخصية العقوبة (المطلب الأول) ، إضافة إلى تناسبها مع المخالفة المرتكبة وعدم رجعيته (المطلب الثاني).

المطلب الأول: احترام مبدأي الشرعية والشخصية

يعد مبدأ شرعية المخالفات والعقوبات مبدأ أساسي لتحقيق محاكمة عادلة أمام الهيئات القضائية. فإذا ارتكب المتعامل مخالفات في مجال قانون المنافسة وتبث لمجلس المنافسة. فيكون عليه إيقاع الجزاء المناسب لهذه المخالفة ، إلا أن مجلس المنافسة لا يملك إيقاع ما يشاء من جزاءات بل على العكس تماما ينبغي عليه الالتزام بما حدده المشرع من جزاءات لقاعدة شرعية العقوبات التي تستهدف إحاطة المعني بها مقدما بما سيوقع عليه من عقاب ليكون على بينة من أمره (الفرع الأول) ، ويترتب على تطبيق مبدأ الشرعية نتيجة حتمية ومنطقية تتمحور في مبدأ شخصية العقوبات ؛ ذلك أن مسؤولية المخالف تتقرر نتيجة الخطأ الشخصي وذلك بتوفر عناصره ، وبالتالي فإن الجزاء الإداري أو العقوبة الإدارية الموقعة من قبل مجلس المنافسة تنصب على الشخص المذنب فقط دون أن تنعكس آثارها على الغير من الأشخاص (الفرع الثاني).

الفرع الأول : مبدأ شرعية المخالفات والعقوبات

يعني هذا المبدأ أنه لا يجوز لمجلس المنافسة أن يوقع على مرتكب المخالفة جزاء لم يوقع تشريعيا أي يجب أن يكون الجزاء الموقع على المخالف من الجزاءات التي أوردها المشرع ضمن

قانون المنافسة فهو يخضع لمبدأ العقوبة ، ومن تم يتعين على مجلس المنافسة الالتزام بالحدود التي أقرها المشرع للجزاء .

و طالما أن دور القاضي الجزائي تراجع في نطاق إزالة التجريم ، وتغيرت تبعاً لذلك وظيفة مبدأ الشرعية فمن الممكن حينئذ التفكير في إيجاد مفهوم متجدد للمبدأ في إطار قانون المنافسة ، لما تقدر به من خصائص تتجاوز الصرامة التقليدية للمبدأ ذاته ، والتي جعلته لا يتردد في تضيق نطاقه ، وذلك بالخروج عن أهم النتائج المترتبة عنه سواء من حيث مصادر القاعدة العقابية الإدارية (أولاً) وكذا من حيث الصياغة الواسعة لها (ثانياً) .

أولاً : تجاوز مبدأ قضائية العقوبة :

يعود الاختصاص الأصلي بتوقيع الجزاءات الرادعة إلى القاضي الجزائي ، إلا أن الأخذ بهذا القول قد يؤدي إلى تجميد وعرقلة نشاط مجلس المنافسة ، إضافة إلى أن مستجدات الحياة الاقتصادية دفعت إلى إشراك مجلس المنافسة كهيئة إدارية في توقيع الجزاء وهذا لتسهيل وزيادة فعالية دوره الضبطي.

إذ أن العلاقة الوثيقة التي تربط القانون الجزائي بميدان المنافسة أدت إلى اعتباره قانون المتخصصين والتقنيين ، وذلك راجع لارتباط قانون المنافسة بالحياة الاقتصادية المعقدة وما اكتسبه من خاصية عدم الاستقرار والتقنية الدقيقة التي تتطلب عليها تشريعات المنافسة والتي تقضي لتحديد مضمونه وكشف طبيعته الرجوع إلى أهل الخبرة¹

وهذه الوضعية دفعت المشرع إلى تجريد القاضي الجزائي من السلطة القمعية في المجال الاقتصادي فأصبح الحديث عن العقوبة الإدارية يشكل ضرورة ملحة خاصة في مجال قانون الأعمال ، الذي يكون فيه تدخل السلطة الإدارية المستقلة ملائماً لقمع المخالفات الاقتصادية

¹ - DRISSI ALAMI MACHI Mohamed , Concurrence : Droits et obligations des entreprises au Maroc ,Editions l'Economiste , Eddif , Casablanca , 2004 , p2013.

والمالية والتجارية عن طريق ممارسة وظيفة الضبط¹ ، حيث أعطي لمجلس المنافسة صلاحية توقيع العقوبات على المتعاملين الاقتصاديين عند إخلالهم بالتزاماتهم القانونية ، حيث تتوفر لهذا الأخير الدراية الفنية اللازمة لإدراكها فضلا عن نجاعة تدخله وما سيوفره من رقابة فعالة للسوق² لكونه أكثر إماما بالمسائل والإشكالات التي يثيرها القطاع³.

ولقد وجد هذا المقترح طريقه للتطبيق نتيجة لتعارض فعل التجريم ومبدأ تحرير الأسعار والحرية الاقتصاد المراد تحقيقه في إطار نظام الاقتصاد الحر ، حيث ذهب المشرع إلى إقصاء دور القاضي الجزائي في متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة لصالح مجلس المنافسة⁴

وقد تجسد ذلك وفق منحى تصاعدي تراوح بين استئثار القاضي الجزائي بالسلطة القمعية ثم الاعتراف الجزئي لمجلس المنافسة بسلطة توقيع الجزاء لتلي ذلك مرحلة الاعتراف الكامل له ، فبصدور القانون رقم 12/89 الذي حمل في طياته بوادر حرية المبادرة ، والذي جاء لتنظيم الأسعار والمعاقبة على مخالفتها بالإضافة إلى النص على الممارسات التجارية المعرّقة للمنافسة الحرة⁵ حيث كيفت هذه الأخيرة من قبل المشرع على أنها أفعال تشكل خطورة كبيرة على الاقتصاد

¹ - خلفي عبد الرحمن ، " ظاهرة الحد من العقاب (التحول عن العقاب الجنائي إلى العقاب الإداري) " ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، عدد خاص ، بجاية ، 2015 ، ص 609.

² - CHAMPAUD (C) , " L'idée d'une magistrature économique : bilan de décennies " justice n°1 , 1995 in : SERVOIN (F) , droit administratif de l'économie , P.U.G , Grenoble 2001 , p 135.

³ - عيساوي عز الدين ، " حول العلاقة بين بين هيئات الضبط المستقلة والقضاء : بين التنافس والتكامل " ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، بجاية ، المجلد 7 ، العدد 1 ، 2013 ، ص 245.

⁴ - آيت مولود سامية ، خصوصية إجراءات قمع الجرائم الاقتصادية في القانون الجزائري ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري - تيزي وزو - ، 2019 ، ص 487.

⁵ - القانون رقم 89-12 المؤرخ في 5 جويلية سنة 1989 ، يتعلق بالأسعار ، ج . ر عدد 29 الصادر في 19 جويلية 1989 (ملغى) .

الوطني¹ ويلعب القاضي الجزائي دور استثنائي في قمعها² ، إذ يتولى تسليط عقوبات جزائية تتراوح ما بين الغرامات المالية والحبس³

وبعد ذلك سلك المشرع منهج تغيير وتجديد المنظومة القانونية للدولة والتي تقوم على استحداث سلطات إدارية مستقلة تخول لها صلاحيات ، فبصدور الأمر 95-06 الذي ألغى قانون الأسعار لسنة 1989 ، تراجع دور القاضي الجزائي جزئيا ، حيث أنشأ هذا الأمر سلطة إدارية متخصصة في مجال المنافسة كسلطة ضبط عامة يمتد اختصاصها على جميع القطاعات المفتوحة للمنافسة تكفل بمهام ترقية المنافسة وحمايتها⁴ فأصبحت إثر ذلك الممارسات التجارية المقيدة للمنافسة والتي كانت تعتبر في إطار قانون الأسعار 89-12 بجرائم جنائية على أنها جرائم إدارية يختص بمتابعتها مجلس المنافسة⁵ ، إلا أن تكريس القمع الإداري كان بشكل جزئي فلم يكن منح مجلس المنافسة صلاحية تسليط العقوبات بصفة كلية ، إذ أبقى الاختصاص للقاضي الجزائي بخصوص الحالة التي يتحمل فيها أي شخص طبعي مسؤولية شخصية في تنظيم وتنفيذ الممارسات المنافسة للمنافسة أو التعسف الناتج عن الهيمنة المنصوص عليها في المواد الواردة في المادة 90 ، فإن الإختصاص في متابعتها يعود للقاضي الجزائي ، الذي يمكنه علاوة على إخضاع المخالف

¹ - عيساوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 119.

² - تنص المادة 56 من قانون الأسعار " إن المحاضر المحررة طبقا لهذا القانون تعرض فور تحريرها وبعد تسجيلها في سجل مخصص لهذا الغرض ومرقم ومختوم حسب الأشكال القانونية ، على السلطة المعنية بمراقبة الأسعار بالولاية التي يجب أن ترسلها في ظرف خمسة عشرة يوما (15) إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا " . وأضافت المادة 57 على أنه " تطلع السلطة القضائية السلطة المكلفة بمصالح مراقبة الأسعار بالولاية على حكمها " ، مرجع سابق

³ - تنص المادة 66 من قانون الأسعار لسنة 1989 على أنه : " دون الإخلال بالعقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به ، يعاقب على كل اتفاق صريح أو ضمني ، الممنوع طبقا للمادة 26 من هذا القانون :

- بالحبس من سنة واحدة إلى سنة واحدة 5 سنوات ، - بغرامة من 10.000 إلى 500.000 دج " ، وتعاقب المادة 67 من ذات القانون على كل تعسف في استغلال وضعية الهيمنة على السوق بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من 5000 دج إلى 100.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين ، مرجع نفسه.

⁴ - نصت المادة 1/16 من الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 ، ج.ر عدد 9 ، صادر في 22 فيفري 1995 (ملغى) على ما يلي : " ينشأ مجلس المنافسة يكلف بترقية المنافسة وحمايتها " .

⁵ - تنص المادة من الأمر 95-06 السابق الذكر على ما يلي : " تعتبر المخالفات لأحكام المواد 6 و7 و9 و10 و11 و12 من هذا الأمر من اختصاص مجلس المنافسة " .

للعقوبات المقررة لتلك الممارسات والمنصوص عليها في المادتين 13 و14 من الأمر داته ، أن يحكم في هذه الحالة ضد الشخص الذي تسبب في تلك الممارسات بالحبس من شهر إلى سنة¹

وفي مرحلة لاحقة وبصدور الأمر 03/03 والذي تضمن المادة 45 منه التي تنص على ما يلي: " يتخذ مجلس المنافسة أوامر معلة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها من اختصاصه .

كما يمكن أن يقرر المجلس عقوبات مالية إما نافذة فوراً وإما في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر.

ويمكنه أيضا أن يأمر بنشر قرار أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه "

فما نجده في إطار هذه المادة أنه لم تعد أية مكانة للقاضي الجزائي في مجال المنافسة إطلاقا² ويعود الدور الإستثنائي لمجلس المنافسة في توقيع العقوبات الإدارية في حالة ارتكاب المتعاملين الاقتصاديين لإحدى الممارسات المقيدة للمنافسة³، فقد تم تحويل العقوبة الجزائية إلى عقوبة إدارية يختص مجلس المنافسة بتسليطها وأصبحت العقوبة مالية.⁴

¹ - تنص المادة 15 من الأمر 95-06 ، يتعلق بالمنافسة ، مصدر سابق ذكره على أنه : " يحيل مجلس المنافسة الدعوى على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية ، وتنفيد الممارسات المناهضة للمنافسة والتعسف الناتج عن الهيمنة المنصوص في المواد (06،07،10،11،12) من هذا الأمر يتحمل فيها أي شخص طبيعي مسؤولية شخصية. دون المساس بأحكام العقوبات المنصوص عليها في المادتين 13 و14 من هذا الأمر ، يمكن للقاضي أن يحكم في هذه الحالة بعقوبة من شهر واحد إلى سنة واحدة ضد أشخاص طبيعيين تسببوا في الممارسات المذكورة أعلاه أو شاركوا فيها "

² - عيساوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة ، مرجع سابق ، ص 124.

³ - عمرون مراد ، مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة لضبط السوق ، أعمال الملتقى الوطني حول آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، يومي 15 و16 ماي 2013 ، ص 5.

⁴ - تنص المادة 57 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " يعاقب بغرامة قدرها مليوني دينار (2.000.000) كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المناهضة للمنافسة وفي تنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر ."

ويعتبر بذلك مجلس المنافسة دونا عن أي هيئة إدارية مستقلة تتمتع بفرض جزاءات إدارية عقابية الهيئة الوحيدة المستأثرة لسلطة العقاب في مجال تخصصها ، في حين تتقاسم الهيئات الأخرى هذه السلطة مع القاضي الجزائي ، مثال ذلك تتقاسم الغرفة التأديبية لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها مع القاضي الجزائي سلطة العقاب على مخالفة الأحكام القانونية المنظمة لبورصة القيم المنقولة¹.

لقد وجهت العديد من الانتقادات والملاحظات حول سلطة توقيع الجزاء الإداري التي يتمتع بها مجلس المنافسة والهيئات الإدارية المستقلة عموما ، لما تشكله من مساس بمبدأ الفصل بين السلطات ، وقد ثار بشأنها جدل كبير حول مدى دستوريته .

إذ يتضمن مبدأ الفصل بين السلطات مفهوميين : الأول يتمثل في مبدأ التخصيص في السلطات ، بحيث أن مجلس المنافسة سلطة إدارية ليست قضائية ، أما الثاني : فيحمل فكرة عدم الجمع بين سلطتين إذ لا يمكن للهيئة أن توقع العقوبة التي تتولى بنفسها تفسيرها²

وهو ما أدى إلى وجود شك حول دستورية قانون المنافسة الذي جسد هو الآخر على غرار باقي السلطات الإدارية المستقلة انتشارا لظاهرة نقل الاختصاص القمعي من القاضي الجزائي لصالح هيئات الضبط الاقتصادي والمعرفة بالقمع الإداري³ لكونها تتصادم مع الأحكام المكرسة دستوريا لمبدأ الفصل بين السلطات⁴

وفي الجزائر لم يعرض إلى الآن أي طلب بشأن فحص مدى دستورية الجزاءات الإدارية التي يوقعها مجلس المنافسة كهيئة إدارية مستقلة ، لكن يمكن القول عموما أن المجلس الدستوري

¹ - آيت مولود سامية ، خصوصية إجراءات قمع الجرائم الاقتصادية في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 487 ، 488.

² - TEITGEN-COLL(C) ، « Les instances de régulation et la constitution » , R.D.P , n °01 , 1990 , p 193 .

³ - عباسي سهام ، " المكانة الدستورية للسلطات الإدارية المستقلة في النظام القانوني الجزائري " ، أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة 08 ماي 1945 قالمة ، يومي 13 و14 نوفمبر 2012 ، ص 11.

⁴ - بوجملين وليد ، قانون الضبط الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 172 .

الجزائري لا يرى تعارض بين هذه الجزاءات ونصوص الدستور الجزائري ، بدليل الاعتراف الدستوري بالدولة الضابطة ¹ والذي جاء به المشرع الجزائري إثر التعديل الدستوري لسنة 2016 من خلال الفقرة الثالثة من المادة 43 منه والتي كرست فكرة ضبط الأسواق دستوريا ² ، إلا أنه ووفق دستور 2020 تم تعديل المادة 43 بالمادة 61 والتي جاء فيها ما يلي : " حرية التجارة والاستثمار والمقاول مضمونة ، وتمارس في إطار القانون " ، حيث نلاحظ أن المشرع ضمنها ركز فقط على تحجيم حقوق المستهلكين والتتبع على الحقوق الاقتصادية فقط ³ ، ولم ينص على تقنية الضبط الاقتصادي على خلاف النص السابق ، وهذا يفسر على أنه تدهور لفكرة الضبط الاقتصادي وتهميش للسلطات الضابطة بشكل عام بما فيها مجلس المنافسة ، والدليل على ذلك الأزمة الهيكلية التي يمر بها مجلس المنافسة وحلول السلطة التنفيذية محله في ممارسة سلطة الضبط الاقتصادي ⁴ ؛ حيث تم إنشاء سلطة ضابطة لدى الوزير المكلف بالقطاع (مجلس المنافسة لدى الوزير المكلف بالتجارة) ⁵.

وما تجدر الإشارة إليه أن المجلس الدستوري الفرنسي عكس المجلس الدستوري الجزائري ، تدخل لحسم الإشكال المطروح حول دستورية سلطة توقيع الجزاءات الإدارية لمجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة وهذا ما يدفعنا للتساؤل حول الأساس الذي يستمد منه مجلس المنافسة الشرعية الدستورية للممارسة هذه السلطة في إطار المنظومة القانونية الفرنسية ؟

¹ - إرزيل الكاهنة ، " ضبط السوق في ضوء أحكام المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016 " ، أعمال الملتقى الوطني حول التعديل الدستوري لسنة 2016 وآثاره على منظومة قوانين الجمهورية ، كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة ، يومي 25 و 26 أبريل 2016 ، ص 8

² - تنص المادة 43 الفقرة 3 من التعديل الدستوري على أنه : " تكفل الدولة ضبط السوق " قانون رقم 16-01 مسابق .

³ - محمد زيتوني ، عبير بوعكاز ، قراءة تحليلية في التعديل الدستوري الجزائري 2020 ، مجلة الرائد في الدراسات السياسية المجلد 02 ، العدد 04 ، جوان 2021 ، ص 26.

⁴ - زوايمية رشيد ، أزمة سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، المجلد 12 العدد 3 ، 2021 ، ص 39 .

⁵ - زوايمية رشيد ، أزمة سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري ، مرجع نفسه ،

لقد تطور موقف المجلس الدستوري الفرنسي حول مسألة الشرعية الدستورية فما نجده في إطار صدور قانون المنافسة لسنة 1986 هو تمتع مجلس المنافسة بسلطة توقيع العقاب ، إلا أنه لم يثر المجلس الدستوري الفرنسي فكرة عدم الدستورية ، وأمام هذا الصمت بقي اللبس قائم.

وفي المرحلة الثانية من تطور موقف المجلس الدستوري الفرنسي حول الإقرار بدستورية الجزاءات الإدارية حسم مسألة شرعية الجزاءات الإدارية التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة ، أثناء ممارسة مهامها بقبول فكرة الجزاء الإداري ¹ ، فقد أقر في قراره رقم 88-248 الصادر في 17 جانفي 1989 بخصوص مدى دستورية القانون الذي يتضمن إنشاء المجلس الأعلى للصوتيات والمرئيات ² بإمكانية إسناد الهيئات الإدارية المستقلة السهر على احترام جميع المبادئ ، في إطار احترام جميع المبادئ ، في إطار التراخيص التي تمنحها بذلك يمكن أن تتمتع بممارسة سلطة توقيع القمع دون أن يكون هناك مساس بمبدأ الفصل بين السلطات ، إلا أن هذا القرار يشوبه نوع من الغموض يصعب تعميم على كل السلطات الإدارية المستقلة المختلفة ، ذلك أن هذه السلطة القمعية خولت على أساس وجود علاقة سابقة بين المجلس والشخص المعاقب في إطار نظام التراخيص ³

أما في مرحلة لاحقة تولى المجلس الدستوري الفرنسي عن المبررات السابقة وحسم مسألة شرعية الجزاءات الإدارية التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة بقبول فكرة الجزاء الإداري ⁴ ،

¹ - كتو محمد الشريف ، الممارسات المنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) ، مرجع سابق ، ص 273.

² - 27. « Considérant que , pour la réalisation de ces objectifs de valeur constitutionnelle , il est loisible au législateur de soumettre les différentes catégories de services de communication audiovisuelle a' un régime d'autorisation administrative , qui 'il lui est loisible également de charger une autorité administrative indépendante de veiller au respect des principes , constitutionnels en matière de communication audiovisuelle , que la loi peut , de même , sans qu' il soit porté atteinte au principe de la séparation des pouvoirs , doter l'autorité indépendante chargée de garantir l'exercice de la liberté de communication audiovisuelle de pouvoir de sanction dans la limite nécessaire a' l'accomplissement de sa mission » Cons.Const., décision n°88-248 , du 17 Janvier 1989 – loi n° 86-1067 du 30 Septembre 1986 relative a' la liberté de communication – non-conformité partielle, WWW.conseil-constitutionnel , visité le 25/05/2020, 02 :52.

³ - عيساوي عز الدين ، " المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة : مآل مبدأ الفصل بين السلطات ، الاجتهاد القضائي " ، عدد 4 ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، ص 112.

⁴ - كتو محمد الشريف ، الممارسات المنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) ، مرجع سابق ، ص 273.

بشكل عام وفي كل المجالات وذلك من خلال قراره رقم 89-260 الصادر في 28 جويلية 1989 المتعلق بلجنة عمليات البورصة حيث منحت لهذه اللجنة عند إنشائها سلطة توقيع العقاب كأثر لمخالفة واجبات مهنة سمسار الأوراق المالية ، والذي أقر من خلاله سلطة الإدارة في فرض الجزاءات الإدارية ¹ مؤسسا ذلك على أنه لا يوجد أي مبدأ دستوري يمنع الهيئة الإدارية من خلال ممارستها لامتيازاتها كهيئة عامة أن تفرض جزاءات مادام الجزاء الذي توقعه لا يتضمن الحرمان من الحرية ، وأن ممارسة الإدارة لهذه السلطة تقيده تدابير ترمي إلى حماية الحقوق والحريات التي يحميها الدستور ² فالهيئة الإدارية التي تتمتع بسلطة بتوقيع العقوبات في حقيقة الأمر تكون بصدد ممارسة هذه الامتيازات والعمل في إطارها ، فتتصرف الإدارة بصفة انفرادية وتتمتع بسلطة التنفيذ ³ ، إذ تلتقي فكرة السلطة القمعية مع القرارات القمعية باعتبارهما تدرجان في إطار ممارسة امتيازات السلطة العامة ⁴ ، فمجلس المنافسة عندما يمارس اختصاصه القمعي فهو بصدد ممارسة امتيازات السلطة العامة من أجل تحقيق مصلحة عامة ، وهذه الأخيرة تكمن في الحفاظ على النظام العام التنافسي ⁵ ، والذي يحققه من خلال قمع الممارسات المقيدة للمنافسة ومراقبة عمليات التجميعات الاقتصادية ⁶

^{1-6.} « considérant que , le principe de la séparation des pouvoirs , non plus qu' aucun principe ou règle de valeur constitutionnelle ne fait obstacle a' ce qu' une autorité administrative , agissant dans le cadre de prérogatives de puissance publique , puisse exercer un pouvoir de sanction dès lors , d' une part , que la sanction susceptible d'être infligée est exclusive de toute privation de liberté et , d'autre part , que l'exercice du pouvoir de sanction est assorti par la loi de mesures destinées a' sauvegarder les droits et les libertés constitutionnelles garantis » . Cons.Const. , d'écision n°89-260 du 28 juillet 1989 –Loi relative a' la sécurité et la transparence du marché financier –No conformité partielle.

WWW.conseil-constitutionnel.fr. visit éle :25/05/2020,18 :15 .

²⁻ FAVOREU Louis , Le droit administratif et droit constitutionnel , Dalloz , Paris , 1989 , p 144.

³⁻ عيساوي عز الدين ، " المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة : مآل مبدأ الفصل بين السلطات ، مرجع سابق ، ص 39.

⁴⁻ ZOUAIMIA Rachid , Le Droit de la concurrence , op.cit, p31.

⁵⁻ مختور دليّة ، " حماية النظام العام الاقتصادي في بعده التنافسي " ، أعمال الملتقى الدولي حول " التحول في فكرة النظام العام في الأنظمة العامة " ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، يومي 07 و08 ماي سنة 2014 ، ص 338.

⁶⁻ BLAISE Jean - Bernard , Droit des affaires , 5^{ème} édition , L.G.J , Montchrestien , Paris , 2009 , p 322.

وعليه فإن المجلس الدستوري الفرنسي أرسى فكرة الجزاءات الإدارية بشكل واسع ليشمل مجال القمع الإداري لمختلف السلطات الإدارية¹ حيث قرر أنه يترتب على المشرع أن يعهد لأي جهة إدارية بسلطة الردع طالما كانت مقررّة في نطاق مالها من امتيازات السلطة العامة² ، وعليه فإن فكرة الاختصاص القمعي للهيئات الإدارية المستقلة بصفة عامة ومجلس المنافسة بصفة خاصة لا تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات.

وتبعا لذلك تجدر الإشارة إلى أن هناك ضوابط وشروط يحاط بها الاختصاص القمعي المخول للهيئات الإدارية المستقلة (مجلس المنافسة) للحفاظ على الحقوق والحريات العامة والتي تحوز حماية دستورية لا يجوز المساس بها والمتمثلة في³ :

1- ألا تكون الجزاءات التي يوقعها مجلس المنافسة من الجزاءات السالبة للحرية

2- خضوع الجزاءات التي يوقعها مجلس المنافسة لذات المبادئ المطبقة في القضاء

وفي نظرنا فإنه بالنسبة للنقطة الأولى : فإن نطاق تطبيق الجزاء الإداري هو استثناء من الأصل العام فإن المشرع يستأثر باختصاص القضاء الأصيل بعقوبة الحبس أو السجن ، لأنه يعد بمثابة الخط الفاصل بين اختصاص القاضي الجزائي واختصاصات السلطات الإدارية المستقلة ، لأن القول بعكس ذلك سيؤدي إلى وجود اعتداء على اختصاصات القضاء ، فالمجلس الدستوري الفرنسي وضع جدار بين اختصاص القاضي الجزائي واختصاصات الهيئات الإدارية المستقلة (مجلس المنافسة) في مجال العقاب ، فالقاضي الجزائي وحده من يحتكر سلطة توقيع العقوبات السالبة للحرية⁴ ، وبعبارة أخرى إذا كانت العقوبات السالبة للحرية أهم العقوبات المقررة لجرائم

¹ - DELLIS Georges , Droit pénal et droit administratif , L.G.J , Paris , 1997 , p 106.

² - غنام محمد غنام، القانون الإداري الجنائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1993 ، ص 23.

³ - يعود أصل هذه الشروط إلى القرار رقم 433-2000 الصادر من طرف المجلس الدستوري الفرنسي أنظر :

- conseil constitutionnel, décision n°2000-433, DC. du 27 juillet 2000, en ligne :

www.conseil-consti.fr. visité le 07/08/2019 , 18 :52.

- C.const.n°89-260, op.cit.

⁴ -DELMAS-MARTY Mireille , TEITGEN-COLLY Catherine , Punir sans juger ? de la répression administrative au droit administratif pénal, Economica , Paris , 1992, p957.

القانون العام ، فإن العقوبات المالية من أهم العقوبات المقررة للجرائم الاقتصادية عامة ، وللمخالفات المنافسة لقانون المنافسة بصفة خاصة ، وسبب هذا الاختلاف يرجع إلى أن أغلبية هذه الأخيرة ترتكب بدافع الطمع والرغبة في الكسب السريع وغير المشروع ، وعليه فلا يوجد أنسب من العقوبة المالية التي يسعى إلى تضخيمها بطرق ملتوية ، وهو ما يفسر ويبرر لجوء المشرع إلى تقرير غرامات شديدة وقاسية في مجال المنافسة ، حيث تؤثر هذه الجزاءات في ردع كل مخالف وحتى الغير ، مما يكفل الاحترام اللازم لقانون المنافسة¹ .

وعليه ونظرا لطبيعة المخالفات في مجال قانون المنافسة، والتي لا يتناسب معها توقيع عقوبات سالبة للحرية يتم احتوائها بعقوبات لا تمس بجسد المخالف وتقيد حريته.

أما بالنسبة للنقطة الثانية : فإن المجلس الدستوري الفرنسي عمل على التأكيد على المبادئ التي تعتبر كضمانات للمتهم طبقا للحيثية رقم 35 من القرار الذي يتعلق بالمجلس الأعلى للصوتيات والمرئيات ، وكذا القرار المتعلق بلجنة عمليات البورصة في حيثيته السادسة² ، وفي هذا الإطار سبق للمجلس الدستوري في 23 جانفي 1987 أن أقر تعارض مشروع قانون 20 ديسمبر 1986 ، المتعلق بمجلس المنافسة والذي نقل سلطة فرض جزاءات عن المخالفات لقواعد المنافسة من اختصاص وزير الاقتصاد إلى لجنة إدارية مع الدستور واستند في قراره بعدم الدستورية إلى الإخلال بالحق في الدفاع ، ذلك أن مشروع القانون كان يجعل من قرارات تلك اللجنة واجبة النفاذ بالرغم من الطعن فيها أمام القضاء ولا يسمح بوقف تنفيذها أمام بطلب أو بدعوى مستقلة ، وقد رأى المجلس أن ذلك يشكل إخلالا بالحق في الدفاع لأنها تجعل المتقاضى في مركز ضعف بالإضافة إلى حرمان القاضي من سلطة الحكم بوقف تنفيذها بطلب أو بدعوى مستقلة ، وقد رأى

¹ - شيخ ناجية و سعد الدين أحمد، خصوصية الجزاء الجنائي في مجال المنافسة، حوليات جامعة الجزائر 1 ، العدد 32 ، الجزء الثاني /جوان ، 2018 ، ص 276.

² - راجع :

- C.const n° 88-248, op.cit.
- C.const. n° 89-260, op.cit.

المجلس أن ذلك يشكل إخلالا بالحق في الدفاع لأنها تجعل المتقاضي في مركز ضعف بالإضافة إلى حرمان القاضي من سلطة الحكم بوقف تنفيذ هذه القرارات¹

ثانيا :الصياغة المرنة و الواسعة لنصوص القاعدة العقابية

إن الحماية الجزائية في إطار قانون المنافسة انصرفت أكثر إلى ضمان فاعلية السياسة الاقتصادية² وتغيرت تبعا لذلك وظيفة مبدأ الشرعية ، فالمبدأ ذاته تغيرت ملامحه ومعاييره الأصولية وعمل المشرع على أقلمتها مع الحقيقة الاقتصادية المتغيرة³، إلا أن ذلك لا يعني أفول المبدأ أو الاستغناء عنه كليا وإنما الضرورة تكمن في تجاوز الصرامة التقليدية⁴ بعد أن تم تطويع النص الجزائي لتأمين حاجيات البرامج الاقتصادية وتحقيق نجاعتها على الصورة المطلوبة⁵.

ويرتبط إطار الوظيفة المستحدثة لمبدأ الشرعية بخصوصيات قانون المنافسة⁶ والتي تمثلت أساسا في التحديد المرن للمخالفات والعقوبات⁷ وضئالة الاعتداد بالركن المعنوي⁸.

¹ - Conseil Constitutionnel , D écision n 86-244 , discision du 23 janvier 1987.

² - رشيد بن فريحة ، خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للأعمال ، جرائم الشركات التجارية نموذجا ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم - تخصص قانون خاص - ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون الخاص، 2017، ص 102.

³ - MEDJNAH Mourad , les rapports entre autorités de régulation en matière de concurrence , Edition l'Harmattan , Paris , 2013 , p 564.

⁴ - CONTANT(J) , Quelques aspects du droit pénal économique Belge , T.A.H.C , 1953 , p 657.

⁵ - WILFRID Jeandidier , Droit pénale des affaires , 3^{ème} édition ,Dalloz , 1998 , p 10.

⁶ - MEDJNAH Mourad , les rapports entre autorités de régulation en matière de concurrence , op .cit , p 564.

⁷ - SALAMON Renaud , « Le pouvoir de sanction des autorités administrative indépendantes en matière économique et financière et les granites fondamentales» , Revue de Droit Bancaire et Financier , n°01 , paris , 2001 , p 41.

⁸ - مهدي عبد الرؤوف ، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن ، رسالة دكتوراه القاهرة 1974، ص 237.

1- التحديد المرن للمخالفات والعقوبات :

بالنسبة لعناصر المخالفات فإن المتمعن في إطار التنظيم القانوني للمخالفات في مجال قانون المنافسة يلاحظ أن المشرع لم يكن وفيا لجملة المعايير الأصولية التي من الواجب أن يخضع لها الركن المادي¹ بفعل الاعتبارات الخاضعة لمتطلبات ضبط المنافسة² ، ولقد تجلّى ذلك بالخصوص في استفحال ظاهرة عدم التحديد في إطار الركن المادي في مجال قانون المنافسة ، إذ يلاحظ نوع المرونة في تحديده³

وتبرز ظاهرة عدم التحديد من خلال اختلال شرطي الدقة والوضوح في نص التجريم في مادة المنافسة.

إذ تعتبر الدقة والوضوح في النص من أبرز القواعد المتولدة عن مبدأ الشرعية ، فلا يستحب أن يلجأ المشرع في المواد الجزائية للنصوص ذات الصياغة العامة التي يمس الجزاء فيها الحقوق والحريات الشخصية في أدق معانيها⁴ وهذا بعكس قانون المنافسة الذي لا يمكن صياغة نصوصه بنفس الدقة والوضوح المعهودين في النصوص العامة ذلك راجع لكون الممارسات المقيدة للمنافسة في تطور مستمر ولا بد للنص العقابي أن يكون مرنا⁵ لمواجهة الحقيقة الاقتصادية المتغيرة⁶ فقد درج المشرع على إصدار نصوص عقابية ذات معاني غير محددة وموسعة دون إيراد تعريف أو

¹- إيهاب الروسان ، خصائص الجريمة الاقتصادية : دراسة في المفهوم والأركان ، مجلة فاطر السياسة والقانون ، العدد الرابع جوان 2012 ، ص85.

²- تواتينصيرة ، مدى تحقيق محاكمة عادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، عدد 02 ، 2012 ، ص124.

³ - DELMAS-MARTY Mireille , TEITGEN-COLLY Catherine ,op .cit , p 508.

⁴- مصطفى منير ، جرائم إساءة استعمال السلطة الاقتصادية، دون طبعة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، دون سنة ، ص 115.

⁵- SALOMON Renaud, « Le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes en matière économique et financière et les garanties fondamentales », RDBF, n°01, janvier /février 2001, p41.

⁶- MEDJNAH Mourad, les rapports entre autorités de régulation en matière de concurrence, op.cit, p 564.

تدقيق بشأنها ، فهي تشمل على مفاهيم غامضة ومطلقة تتسع لأكثر من معنى ¹ ، وهو ما اصطلاح عليه بقرينة "المساس بالمنافسة" ² ، وهذه الظاهرة تدعمت أكثر باتساع ظاهرة إزالة العقاب الجنائي عن الممارسات المقيدة للمنافسة ، أو ما يعرف بمبدأ إزالة التجريم في مجال المنافسة ³ . والتي عهد إثرها بتحديد عناصر التجريم لمجلس المنافسة بإصدار جزاءات إدارية ⁴ ، كما سبقت الإشارة إلى ذلك ، والذي قد لا يراعي في أغلب الأحيان جانب الدقة والوضوح عند صياغته للنصوص ⁵ بقدر ما يركز اهتمامه على حماية المنافسة والسوق بصفة عامة ⁶ . حينئذ فالخصوصية في إطار المخالفة في مادة المنافسة تعلو على المحافظة على المعايير الأصولية لمبدأ الشرعية.

ومن أمثلة ذلك ما تضمنته المادة 6 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة التي تنص على أنه: " تحضر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والإتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه ، لاسيما عندما ترمي إلى " . بالإضافة إلى ذلك فإنه بالرجوع إلى المادة 11 نجدها نصت على أنه " يحضر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعيتها التبعية لمؤسسة أخرى بصفقتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة ، يتمثل هذا التعسف على الخصوص في " .

إن الملاحظ من نصي المادتين أعلاه أن المشرع قد درج على إصدار نصوص ذات معاني غير محددة وموسعة دون إيراد تعريف أو تدقيق بشأنها فهي تشمل على مفاهيم غامضة ومطلقة

¹ - إيهاب الروسان ، خصائص الجريمة الاقتصادية : دراسة في المفهوم والأركان ، مرجع سابق ، ص 85.
² - LUC Irène, « Objet et effets potentiels d'une pratique anticoncurrentielle doivent-ils être distingués ? » RJDA, n 2, 2015, p71.

³ - شيخ ناجية و سعد الدين أمجد، خصوصية الجزاء الجنائي في مجال المنافسة، مرجع سابق ، ص 273.
⁴ - لاكملي نادية ، العقوبات الردعية للممارسات المقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية العدد الرابع ، جوان 2015 ، ص 139.

⁵ - WILFRID Jeandidier , Droit pénale des affaires , op.cit , p 10.

⁶ - قهار كميله روضة ، واسطي عبد النور ، الاختصاص الردعي لمجلس المنافسة ودوره في حماية قواعد المنافسة ، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة ، العدد 26 ، 2018 ، ص 87.

تتسع لأكثر من معنى¹ ويظهر ذلك في عدم حصر صور المخالفات ، حيث كثيرا ما نجد المشرع يعدد بعضا منها ثم يردفها بعبارة (يمكن ان تهدف) ، (لاسيما) ، (على الخصوص) وغيرها من العبارات المطاطية التي لا تفيد الحصر، كما أنه أحيانا يكتفي بالإشارة إلى مخالفتها إلى النصوص القانونية.

وذلك خشية من عدم مسايرة كل صور المخالفات التي تظهر مستقبلا في إطار الحركة الاقتصادية² ، والتي لم تكن في ذهن المشرع وقت التشريع³

إذ قد يسفر التطور على مستجدات لا يحتملها النص في حالة وروده بنص حصري وجامد⁴

ويعرف هذا النمط من الصياغة بمطاطية التجريم⁵ ، والذي يكتفي فيه المشرع بالنص على الفعل المؤدى للجريمة على نحو مرن يتسع لمختلف الصور⁶ وهذا ما يساهم في توسيع السلطة التقديرية لمجلس المنافسة في تفسير وتأويل هذه العبارات وبالتالي فتح المجال لتجريم أفعال غير واردة ضمن النصوص القانونية وبالتالي الهدر بمبدأ الشرعية⁷

ومما لا شك فيه هو أن إصباغ هذه النصوص بالعمومية والشمولية لا يثير أي إشكال ، خاصة أن الواقع العملي أثبت أن الالتزام بوضع نصوص دقيقة هو الذي من شأنه أن يشكل عائقا في تطبيق هذه النصوص على الوقائع المجرمة ، وأن مثل هذا التحديد والدقة في النصوص هو من يفسح المجال واسعا أمام الأعوان الاقتصاديين الأذكياء للإحاطة الكاملة بدائرة التجريم ، ومن ثمة

¹ - إيهاب الروسان ، خصائص الجريمة الاقتصادية : دراسة في المفهوم والأركان ، مرجع سابق ، ص 85.

² - بن قري سفيان ، إزالة تجريم قانون الأعمال ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص : القانون ، جامعة مولود معمري تيزي وزو كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2019 ، ص 45 .

³ - حسين عصام ، ضوابط القواعد الجنائية ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، 2010 ، ص 86.

⁴ - رشيد بن فريجة ، خصوصية التجريم والعقاب في القانوني الجنائي للأعمال ، مرجع سابق ، ص 83.

⁵ - Mayer Daniel, « Le apport du droit constitutionnel au droit pénal en France », RSC ? 1988 ? p439.

⁶ - أشرف توفيق شمس الدين ، الضوابط الدستورية لنصوص التجريم والعقاب في قضاء المحكمة الدستورية العليا ، ج 1 ، مجلة الدستورية ، المحكمة الدستورية العليا ، مصر ، عدد 13 ، 2008 ، ص 31.

⁷ - تواتينصيرة ، " مدى تحقيق محاكمة أمام السلطات الإدارية المستقلة " ، مرجع سابق ، ص 125.

مساهم بالمصالح المحمية ، وهم في مأمن من أي متابعة ¹ ، وإذا كانت مسألة مدى دستورية عدم تحديد الركن المادي في الجرائم لم تتل قدرها من النقاش الفقهي والقضائي في الجزائر في ظل محدودية تدخل المجلس الدستوري في رقابة دستورية القوانين ، فإن المجلس الدستوري الفرنسي قد أظهر قبوله للشرعية المرنة للمخالفة الضبطية بمناسبة قراره المتعلق بالمجلس الأعلى السمي البصري ، أين أقر بأن تعريف المخالفات المعاقب عليها مقنع في المجال الإداري بالإحالة إلى الالتزامات التي يخضع لها صاحب الرخصة والتي تحكمها القوانين والأنظمة ².

ويستخلص مما سبق أن المشرع أصاب حقا في سنه لعبارات مرنة ومطاطة في مجال المنافسة إذ جعل مفهومها واسعا يتسع لإدخال حالات جديدة من الانحرافات الاقتصادية التي قد تظهر على النمو الاقتصادي السريع الذي يعرفه النظام الليبرالي الحالي.

أما من حيث شرعية العقوبات والذي يعتبر الشق الثاني من مبدأ الشرعية والذي يستوجب أن تكون فيه العقوبة مقارنة مع الجرم أو المخالفة المرتكبة ، أي أن يكون هناك ارتباطا بين المخالفة وبين ما يناسبها من عقوبة مثل ما هو معمول به في قانون العقوبات أو حتى في قانون الوظيفة العمومي ³ لكن هذا الأمر لا نجده دوما أمام السلطات الإدارية المستقلة بصفة عامة ومجلس المنافسة بصفة خاصة ⁴ إذ توجه المشرع إلى تحديد مبدأ شرعية العقوبات بمفهومه الواسع ⁵ حيث

¹ - شيخ ناجية ، خصوصية جريمة الصرف في القانون الجزائري ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، التخصص : القانون ، جامعة مولود معمري - تيزي وزو كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2012 ، ص 60.

² - Cons.const , du 17 janvier 1989 , n °88-248 DC , Loi modifiant la loi n °86-1067 du 30september 1986 , relative à la liberté de communication , préc , cons.37

« considéranttoutefois, qu'appliquée en dehors du droit pénal, l'exigence d'une définition des infractions sanctionnées se trouve satisfaite , en matière administrative , par référence aux obligations auxquelles le titulaire d'une autorisation administrative est soumis en vertu des lois et règlements »

³ - أمر رقم 03-06 ، مؤرخ في 15 جويلية 2006 ، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية ، ج.ر. ، عدد 46 ، صادر في 16 جويلية 2006 .

⁴ - أث ملويا لحسن بن الشيخ ، المنتقى في القضاء العقابي ، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2008 ، ص32.

⁵ - عبد الحق مزردى ، سلطات الضبط المستقلة في الجزائر والمغرب (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص443.

تقاس درجة شرعية العقوبة بالنظر إلى ما إذا تم تحديد حد أقصى لهذه العقوبة¹ أو نسبة مؤوية من رقم الأعمال ، وهذا ما نلاحظه على نصوص قانون المنافسة ، حيث يغلب عليها عدم التحديد بدقة كافية للعقوبة التي تقابل كل مخالفة مما يفتح المجال أمام مجلس المنافسة لاختيار العقوبة التي تراها مناسبة² بتعبير آخر تختار السلطة الضابطة (مجلس المنافسة) العقوبة من تلقاء نفسها مما يوسع من سلطتها التقديرية³ إذ مكنها المشرع من عدة معايير يعتمدها في تقدير مبلغ الغرامة ، هذه المعايير يمكن أن تأخذ معيار رقم الأعمال⁴ ومثال ذلك الغرامات التي يوقعها مجلس المنافسة ويربطها برقم الأعمال 7% أو 5% حسب الحالة⁵.

كما تبرز أيضا مرونة العقوبات المالية المقررة للممارسات المقيدة للمنافسة من خلال تقنية التفاوض التي يعتمد من خلالها مجلس المنافسة على الحوار والتفاوض مع المؤسسات المرتكبة للمخالفات ، والتي من خلالها تتمكن هذه الأخيرة من تجنب مساوئ تحمل كامل الجزاء⁶ إذ منح لمجلس المنافسة من خلال تقنية التفاوض سلطة تقرير تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية دون أن يكون هناك تحديد مسبق من قبل المشرع للحد الأدنى الذي لا يجوز له أن ينزل عنه⁷ وبهذا يكون لمجلس المنافسة كامل السلطة التقديرية في تحديد قيمة الغرامة .

¹ - رنا العطور ، السلطات العقابية للهيئات الإدارية المستقلة ودورها في اتساع دائرة التجريم ، مجلة المنازة ، المجلد 16 ، العدد 02 ، 2010 ، ص 50.

² - TUOT Thierry, « Quel avenir pour le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes ? Les organismes de régulation économique », AJDA , numéro spécial , 2001 , p140.

³ - تواتينصيرة ، مدى تحقيق محاكمة عادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة ، مرجع سابق ، ص 125.

⁴ - عيدن رزيقة ، ملاحظات نقدية حول التأطير القانوني لسلطة ضبط السعي البصري ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، المجلد 14 ، العدد الثاني ، بجاية 2016 ، ص 118.

⁵ - المواد 56 ، 61 و 62 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره .

⁶ - TOUJANI NOUR- Eddine : « Les procédures négociées en droit de la concurrence » RDME , n 4 année 2011, p70.

⁷ - تنص المادة 60 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة مصدر سابق ذكره على أنه : " يمكن مجلس المنافسة أن يقرر تخفيض مبلغ الغرامة أو الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية ، والتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر " .

2- ضئالة الاعءاء بالركن المعنوي :

إن البحث عن واقع الركن المعنوي في تشريع المنافسة المطبق في يومنا هذا والذي اتجه فيه المشرع إلى التسوية بين العمد والإهمال ، إذ يستوي في ذلك الخطأ العمدي والغير عمدي¹ وبعبارة أخرى لا يتطلب لقيام المخالفات لا القصد ولا الإهمال أو عدم الاحتياط وإنما يقوم بمجرد انتهاك الشخص للترام قانوني أو تنظيمي² فمجلس المنافسة يعتمد على تحليل اقتصادي موضوعي للسوق يراعي فيه مدى تأثر المنافسة بالسلوك المعايين في ذاته ، دون أن يولي نفس الاهتمام لنية الشخص المخالف في المساس بها من عدمه³ وقد أخذ المشرع الفرنسي هو الآخر بهذا المعيار قبل تعديل 1 ديسمبر 1986 عندما اتجه إلى إضفاء صفة الجنحة المادية على الاتفاق المقيد للمنافسة . وقد عبرت اللجنة التقنية للاتفاقات الفرنسية عن هذه الوجهة في قرار لها عام 1975 عندما ذهبت إلى أن الاتفاق المقيد للمنافسة لا يتطلب أمر قمعه إلا معاينة العمل من الناحية المادية دون إثبات توفر إرادة الفاعل العمدية أو إهماله ، وإذا كان العنصر المعنوي للجريمة موجودا ومتوفرا في جميع الأحوال ، إلا أنه ليس ضروريا كشفه وإذا ثبت فلا يؤخذ بعين الاعتبار⁴ .

لكن ذلك لا ينفي أن عنصر النية يبقى حاضرا ، إذ قد فتح المجال للخطأ ولو بصفة ضئيلة في حالة التعسف في وضعية الهيمنة على السوق ، حيث تنص المادة 7 من الأمر 03/03 على ما يلي: " يحضر كل تعسف ناتج عن وضعية الهيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد " ، فاستعمال مصطلح "قصد" يؤكد نية المشرع في اشتراط ركن الخطأ⁵ ، كما أن عدم انكار المخالف للممارسة المرتكبة وتعهده بتغيير سلوكه في المستقبل⁶ أثناء تعاونه مع مجلس

¹ - إيهاب الروسان ، خصائص الجريمة الاقتصادية : دراسة في المفهوم والأركان ، مرجع سابق ، ص 87.

² - محند وعمر جبالي ، المسؤولية الجنائية للأعوان الاقتصاديين ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1998 ، ص 112.

³ - دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 336.

⁴ - محمد الشريف كتو ، الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 126.

⁵ - ديباش سهيلة ، مجلس الدولة ومجلس المنافسة ، أطروحة دكتوراه في الحقوق ، مرجع سابق ، ص 539.

⁶ - ZOUAIMIA Rachid , Droit de la concurrence , op.cit, p217.

المنافسة في إطار الأخذ بإجراء عدم الاحتجاج على المآخذ دلالة واضحة على عدم نفي عنصر النية بشكل كلي.

ومما سبق يمكن القول أن الركن المعنوي في ظل العقوبات الإدارية لم يكن في أحسن حال ، بل أنه كاد يكون منعدما ، ولا تجد الهيئات الإدارية المستقلة (مجلس المنافسة) بمناسبة توقيع العقوبة أي حرج في تبرير قرار إدانتها لعدم وجود ما يلزمها بذلك ، عكس الأحكام القضائية أين يلزم الدستور القاضي بتسبيب حكمه ¹ .

الفرع الثاني: مبدأ شخصية العقوبة

يقصد بمبدأ شخصية العقوبة أن يكون المتعامل المخالف مسؤول عن المخالفة التي ارتكبها وعدم مسؤولية غيره عن المخالفات التي ارتكبها ، ويعتبر مبدأ شخصية العقوبة من أهم النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية لأنه من غير المقبول أن يسأل غير الشخص الذي ارتكب المخالفة.

وفي قانون المنافسة تتمثل الأشخاص المعنية بالعقوبة في كل متعامل شخصا طبيعيا كان أو معنويا (أولا) إلا أن الاجتهاد القضائي يظهر نوعا من الانكماش والضمور في تطبيق مبدأ شخصية العقوبة في مجال قانون المنافسة(ثانيا).

أولا : الأشخاص المعنيين بالعقوبة الإدارية في قانون المنافسة

يعد مبدأ شخصية العقوبة من المبادئ المكرسة في الدستور ² ، و يقتضي هذا المبدأ ، أنه لا يسأل عن الجريمة أو المخالفة إلا من ارتكبها أو شارك فيها فحسب ³ إذ تمتد سلطة الإدارة في اتخاذ الجزاء الإداري إلى جميع الذين يخالفون النص القانوني المخاطبين به سواء كانوا أشخاص

¹ - بن قري سفيان ، إزالة تجريم قانون الأعمال ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون ، جامعة مولود معمري -تيزي وزو- كلية الحقوق والعلوم السياسية 2019 ، ص220.

² - تنص المادة 167 المادة 205 من التعديل الدستوري لسنة 2020 ، مصدر سابق ذكره ، على ما يلي :

" تخضع العقوبات الجزائية لمبدأي الشرعية والشخصية " .

³ - PERROUDThomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Uni, Dalloz, Paris, 2013,p 725.

طبيعيين أو معنويين ، فلا يتوقف تطبيقه على وجود رابطة خاصة بين الإدارة وأولئك الخاضعين له¹

وفي مجال المنافسة ساهمت مرونة مبدأ الشرعية في مجال الضبط الاقتصادي في توزيع المسؤولية بين الأشخاص الطبيعية والمعنوية² ، إذ أظهرت النصوص القانونية المنظمة لقانون المنافسة إسناد المسؤولية للأشخاص الطبيعية والمعنوية ، فأشخاص العقوبة في مجال المنافسة تتضح من خلال قيام مجلس المنافسة بمعاقبة كل الممارسات المقيدة للمنافسة التي ترتكبها المؤسسات ، وتتمثل هذه الأخيرة بمفهوم المادة الثالثة من الأمر رقم 03/03 المعدلة بموجب المادة الثالثة من القانون رقم 12/08 المؤرخ في 25 يونيو في 2008 في : " كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات أو الإستيراد " ، وبالتالي قانون المنافسة يهتم بمفهوم المؤسسة من أجل تحديد مجال تطبيق حظر الممارسات المقيدة للمنافسة³ ، مما يستتبع ذلك تحديد الأشخاص الذين ارتكبوا هذه الممارسات.

فالمشرع إذن ضمن قانون المنافسة نجده قد كرس مبدأ الشخصية ليس من خلال تحديد هؤلاء الأشخاص فقط ، بل سلطت نص المادة الضوء على كل من الشخص الذي ارتكب المخالفة والعقوبة التي توقع عليه ، والتي تكون عادة عبارة عن غرامة مالية كما هو الحال بالنسبة للمادة 57 من نفس الأمر التي نصت على : " يعاقب بغرامة قدرها مليوني دينار (2.000.000 دج) كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر".

¹ - موسى مصطفى شحادة ، الجزاءات الإدارية في مواجهة المنشآت المصنفة الضارة بالبيئة ورقابة القضاء الإداري في فرنسا عليها ، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية ، العدد الأول ، دار الجامعة الجديدة ، القاهرة ، 2004 ، ص 15.

² - DELMAS-MARTY Mireille , TEITGEN-COLLY Catherine , Punir sans juger, op.cit, 70.

³ - لاکلي نادية ، مفهوم المؤسسة في قانون المنافسة ، مجلة الندوة للدراسات القانونية - الجزائر - ، العدد 7 ، 2016 ، ص 171.

وعليه، فأشخاص العقوبة التي يوقعها مجلس المنافسة تتمثل في كل عون اقتصادي يمارس نشاطا اقتصاديا بغض النظر عن صفته وطبيعته¹ قد يكون شخص طبيعى أو شخص معنوي كما هو معروف في القانون الجنائي.

1-المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي عن الممارسات المقيدة للمنافسة

إن الأصل في الشرائع والقوانين أن الشخص الطبيعي يساءل جزائيا عن الجرائم والمخالفات التي اقترفتها يده ، باعتباره متمتعا بملكيته الإدراك والإرادة ، فهما مقوما الأهلية² بمعنى لا يوجد أي جدال حول تقرير مسؤولية الشخص الطبيعي عن فعله الشخصي³.

ومسؤولية الشخص الطبيعي عن المخالفات المرتكبة ضد المنافسة نجدها في الحقيقة لا تختلف عن مسؤولية الشخص المترتبة عن الجرائم الأخرى والتي يكون فيها الشخص الطبيعي قد أقدم بكل حرية ووعي على تهديد المصلحة المحمية أو ألحق الضرر بها.

وعلى هذا ، يكون الشخص الطبيعي مسئولا إن تسبب شخصا وبطريقة احتيالية في تنظيم أو تنفيذ الممارسات المقيدة للمنافسة بدون تمييز فيما إذا كان المتسبب أو المشارك عونا اقتصاديا أو غيره ، وهذا ما صرحت به المادة 57 من الأمر 03/03 السابق ذكرها ؛ وبالتالي فإن مسؤولية الشخص الطبيعي يتحملها كل من تسبب في مثل هذه الممارسات مهما كانت صفته ، سواء كان خبير أو تقني في ميدان المنافسة .

ولما كانت المنافسة ذات أهمية كبيرة فإن الشخص الطبيعي يكون مسئولا حتى ان ارتكب الممارسة المقيدة عن طريق إعطاء أو تقديم استشارة أو آراء أو اقتراحات أو حتى المعرفة الفنية لمن يطلب ذلك ولا يشترط حتى يتابع الشخص أن يكون قد تقدم للتنفيذ بل يتابع حتى الشخص الذي اكتفى بالتنظيم فقط وهذا ما يطرح مشكلة إثبات الممارسة الشخصية والاحتياطية للشخص

¹ - محمد الشريف كتو ، قانون المنافسة والممارسات التجارية ، منشورات بغدادى ، الجزائر ، 2010 ، ص 38.

² - أكرم نشأت إبراهيم ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، ص 235.

³ - أحمد محمد طه ، الحماية الجنائية للبيئة من التلوث ، منشأة المعارف ، مصر ، 2006 ، ص 140.

الطبيعي خاصة وأن عنصر سوء النية شرط جوهري لفرض العقوبة وهو من أصعب المسائل في الإثبات.

2-المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الممارسات المقيدة للمنافسة

لقد مر إقرار المشرع الجزائري للمسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية بعدة مراحل ، كانت البداية جد استثنائية ذلك لغياب إقرار هذا النوع من المسؤولية في التشريع العام العقابي المتمثل في قانون العقوبات الجزائري أين اكتفى المشرع الجزائري بالتعرض لهذا النوع الخاص من المسؤولية في نصوص جزائية خاصة ؛ إلى غاية الإقرار الصريح للمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بمقتضى المادة 51 من القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ، ونص على العقوبات التي يمكن تسليطها على هذا الكيان في المواد من 18 مكرر إلى 18 مكرر 3 ، كما أنه كرس قواعد متابعة الشخص المعنوي والتحقيق معه ومحاكمته بموجب الفصل الثالث من الباب الثاني من قانون الإجراءات الجزائية المتعلق بالتحقيقات من المادة 65 مكرر إلى المادة 65 مكرر 4¹.

وبهذا يكون قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم قد أسس للإطار العام لإسناد المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية ، وأتبعه قانون الإجراءات الجزائية بالقواعد الإجرائية والشكلية لتفعيل هذا المبدأ في جانبه الإجرائي.

وقد أدت ظاهرة التحولات الكبيرة التي أقرتها هذه القوانين ، إلى امتداد تكريس مسؤولية الأشخاص المعنوية ضمن التشريع الاقتصادي ومنه المجال الضبطي ، والحقيقة أن إشكالية

¹ - قانون رقم 04-15 مؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1996 ، المتضمن قانون العقوبات ، ج ر عدد 71 ، الصادرة بتاريخ 10 نوفمبر 2004 . لقد أجرى المشرع الجزائري في السنة نفسها تعديلا لقانون الإجراءات الجزائية أين أفرد نصوصا إجرائية تتعلق بكيفية متابعة الشخص المعنوي جزائيا من طرف النيابة العامة ، وكذا إجراءات المحاكمة وذلك بموجب القانون رقم 04/14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 نوفمبر 1966 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، ج ر عدد 71 ، الصادر بتاريخ 10 نوفمبر 2004 ، المعدل والمتمم.

مسؤولية الشخص المعنوي من عدمها قد تجاوزها الزمن وإقرارها أصبح أكيدا ؛ شرط أن يتناسب الجزء مع طبيعته القانونية¹

ولهذا وبالنظر إلى تنامي انتشار الممارسات المقيدة للمنافسة من قبل أعوان اقتصاديين يمارسون نشاطهم ضمن مؤسسة اقتصادية ، برزت ضرورة تأصيل موضوع المساءلة الجزائية للشخص المعنوي كمبدأ ضمن قانون المنافسة ، وقد تم النص علي هذا صراحة من خلال المادة الثالثة من الأمر رقم 03/03 المعدلة بموجب المادة الثالثة من القانون رقم 12/08 المؤرخ في 25 يونيو في 2008 كما ذكرنا سابقا.

فإذا كانت المسؤولية الجزائية تفترض لقيامها مخالفة العون الاقتصادي للقواعد القانونية ، وأن تحصل هذه المخالفة عن علم وإرادة ، فإنه لا شيء يمنع من حصول مثل هذه المخالفات من أعوان اقتصاديين يمارسون نشاطهم ضمن إطار مؤسسة اقتصادية ، وبما لها من وسائل ، ولم يبقى مجال اليوم للقول بأنه لا إرادة ولا علم للمؤسسة الاقتصادية ، بعدما افترضت لها الشخصية المعنوية ، وأصبح لها كيانها القانوني ، ومن تم القدرة على الالتزام وتحمل تبعات ممارسة نشاطها² لهذا أصبح من الضروري الإقرار بالمسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية وذلك حماية للمنافسة.

وبالرغم من المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي أثارت مواقف فقهية متباينة³ ، فإنها أصبحت ضرورية وممكنة من الناحية القانونية.

فالحجة التي تقول أن الشخص المعنوي لا يمكن أن تسند إليه جرائم وأن تطبق عليه عقوبات ، وذلك راجع إلى طبيعة الشخص المعنوي ، إذ كونه محض افتراض وليس له وجود مادي حقيقي

¹ - DELLMAS- MARTY Mireille, TEITGEN – COLLY Catherine, Punir sans juger op.cit., p. 73 .

² - عادل عميرات ، المسؤولية القانونية للعون الاقتصادي دراسة في القانون الجزائري ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون تخصص: قانون خاص ، جامعة ابي بكر بالكايد - تلمسان - كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق 2016 ، ص 273.

³ - محمود محمود مصطفى ، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن ، الأحكام العامة والإجراءات الجنائية ، الجزء الأول الطبعة الثانية ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجماعي ، القاهرة ، 1987 ، ص 133.

يستحيل إسناد الجريمة إليه ماديا ومعنويا لانعدام الإرادة إليه ¹ أصبحت غير مجدية ، بما أن للذات المعنوية إرادة خاصة معبر عنها بواسطة هياكلها التمثيلية ، وهذه الإرادة مستقلة ولا ترتبط ضرورة بإرادة العناصر الطبيعية التي ساهمت في بلورتها .

فالعون الاقتصادي الذي يمارس نشاطه ضمن مؤسسة اقتصادية بما يتجمع لديه من الإرادة المعنوية ولهفة الاستزادة في الأرباح قد يصدر عنه أحيانا بعض الممارسات المقيدة للمنافسة ، وهذه الإرادة التي يتمتع بها الشخص المعنوي مثلما تمكنه من القيام بالتصرفات المدنية التي تولد في ذمته التزامات وترتب له حقوقا ، فإنها في الوقت ذاته من شأنه أن تكون مرتكزا لاقترافه الأخطاء التي يرتب عنها القانون المسؤولية المدنية.

فكيف يمكن مساءلة الشخص المعنوي مدنيا عن الأضرار التي يحدثها وعدم مساءلته جزائيا. فلا مانع من متابعة هذا الأخير جزائيا كون أن كلا من الدعويين المدنية والجزائية تتلاقى في ضرورة توفر الخطأ من جانب المسئول ².

أما بالنسبة لما قيل من أن تقرير مبدأ مساءلة الشخص المعنوي جزائيا سيؤدي لا محال إلى إهدار مبدأ شخصية العقوبات ³ ، ذلك أن امتداد أثر العقوبة للأشخاص الطبيعية المكونة والممثلة له لا يمس بهذا المبدأ ولو بطريقة غير مباشرة ، باعتبار أنهم هم أصحاب المصلحة في هذا الشخص المعنوي ، لا بد أن يكونون أكثر حرصا وسهرا على تنفيذ القوانين والوفاء بالتزاماته ⁴ .

ويضاف إلى ذلك أن عدم تحميل الشخصية المعنوية بمسؤوليتها الجزائية هو الذي ينشأ عنه خرق لمبدأ شخصية العقوبة ، لأن الاختصار على معاقبة المسيرين للشخصية المعنوية التي

¹ - أنور محمد صدقي المساعدة ، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية ، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في التشريعات الأردنية والسورية واللبنانية والمصرية وغيرها ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2007 ص 385.

² - أحمد قائد مقل ، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي - دراسة مقارنة - ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ،

مصر ، 2005 ، ص 42 وما بعدها.

³ - ZAALANI(Abdelmadjid), "La responsabilité ép érale des persnnes morales "Revue Alg érienne des Sciences Juridiques, Economiques et Politiques, N °01, Facult é de Droit, Université d'Alger, 1999, pp 09-11.

⁴ - إبراهيم علي صالح ، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية ، دار المعارف ، القاهرة ، 1980 ، ص 123.

ارتكبت الجريمة باسمها ولفائدتها يجعل هؤلاء المسيرين يتحملون جريمتهم وجريمة غيرهم ، فيحاكمون ويؤاخذون بمفردهم ، في حين أنه في صورة عدم اكتشاف أمرهم فإن ثمرة الجريمة سوف يستفيد بها كافة الأعضاء¹.

أما القول بعدم إمكانية تطبيق العقوبة على الشخص المعنوي هي حجة ضعيفة وإن كان صحيحا أن بعض العقوبات لا يمكن توقيعهما على الشخص المعنوي كالعقوبات السالبة للحرية²، إلا أنه يمكن دفع ذلك بالعديد من الحجج :

أولها أنه يوجد من العقوبات ما يتلاءم مع طبيعة الشخص المعنوي ؛ فقد تم الأخذ بالمفهوم الاقتصادي من خلال تطويع مبدأ الشخصية بما يتلاءم وأهداف فكرة الضبط الاقتصادي وجعله أكثر مرونة من خلال إقرار عقوبات إدارية ذات طبيعة مالية ، فإذا كان من غير الممكن إقرار عقوبة التوبيخ أو النشر على المؤسسة المخالفة ، وبالمقابل استفادتها من وضع قانوني جديد فإن ذلك لا يمنع من توقيع عقوبات مالية وذلك تفعيلاً لفكرة القمع³ ، وثانيهما أن الإشكال المتعلق بتحديد الجزاء الواجب فرضه على الشخص المعنوي لاسيما وإن كان ذات تنظيم مركب ، إذ أن الحل المعتمد بالنسبة للمؤسسات المركبة ، هو الأخذ برقم أعمال الوحدة المسؤولة عن المخالفة المرتكبة دون الوحدات الأخرى⁴ . لكن أحيانا لا يمكن الاكتفاء برقم أعمال المؤسسة المباشرة للممارسات المقيدة فحسب ، وإنما لابد من الأخذ برقم أعمال المجموعة التي تنتمي إليها تلك المؤسسة . وذلك لإفشال المناورات التي قد تلجأ إليها المؤسسة الأم ، من خلال قيامها في مرحلة

¹- MIREILLE DELMAS – MART.; "Droit pénal des affaires"، partie générale Tome 1. 3e ed. Puf. 1990. P439.

²- MIREILLE.D.MARTY, droit pénal des affaires-parie générale, politique pénales, PUF,1973,p109.

³ - PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Uni, Dalloz, Paris, 2013,p726.

⁴- كتو محمد الشريف ، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) ، مرجع سابق ص355.

التحقيق بتوقيف المؤسسة المشتكي منها من ممارسة نشاطها حتى ينقص من رقم أعمالها ، وبالتالي الإنقاص من قيمة العقوبة المالية المقرر فرضها ¹ .

إضافة إلى ما سبق قد أفضى التطور القانوني الجنائي إلى أن الاعتراف بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لم يكن بصفة مطلقة فهي على خلاف مسؤولية الشخص الطبيعي مسؤولية مقيدة ² تقوم على شروط يجب توافرها ، فغياب أحدهما يحول دون قيام المسؤولية الجزائية في حقه. ويمكن حصرها في ثلاث شروط على الأقل وهي كالتالي ³ :

- يجب أن يصدر الفعل المجرم من المسؤول الذي يعبر عن إرادة المؤسسة الاقتصادية وليس التابع فالمؤسسة الاقتصادية باعتبارها شخص معنوي ، لا يمكنها مباشرة نشاطها الإجرامي ، إلا عن طريق الأعضاء الطبيعيين المكونين لها ، فهم بالنسبة لها بمثابة اليد التي تعمل ، والرأس الذي يفكر لدى الشخص المعنوي ، وإذا وقع الفعل المجرم من أحد أعضاء المؤسسة الاقتصادية ذات الشخصية المعنوية الذين لا يملكون التعبير عن إرادتها فإن هذا الأخير لا يسأل جنائيا ، بل يسأل العضو المسؤول فقط حتى لو كان ما ارتكبه من أفعال بإسم ولحساب المؤسسة الاقتصادية ، ما لم يستبعد المشرع مثل هذه الشروط بالنص على قيام المسؤولية الجزائية في كل الحالات ، وبالنسبة لجميع الأعضاء الذين إشتراكوا في التوجيه و الإدارة حتى ولو كانوا طبقا للقانون الأساسي للمؤسسة الاقتصادية مجردين من كل سلطة.

- كما يجب أن تكون هذه الأفعال داخلة في اختصاص الشخص المعنوي وفقا لقانونه الأساسي ، حيث أن المؤسسة الاقتصادية لا تسأل جزائيا إلا على تصرفات معتبرة غير صحيحة في ظل القانون المنظم لنشاطها المهني ، فمثلا إذا كان عضو مجلس الإدارة المنتدب لأحد الشركات لا

¹ - ARHEL Pierre , « Modernisation du droit français de la concurrence (Loi) relative aux nouvelles réglementations économique) » JCP. éd.E,N 23,2001,p938.

² - على عبد القادر القهوجي ، قانون العقوبات (نظرية الجريمة -القسم العام ، المسؤولية الجنائية ، الجزء الثاني) ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، 2000 ، ص616.

³ - عادل عميرات ، المسؤولية القانونية للكون الاقتصادي دراسة في القانون الجزائري، مرجع سابق ، ص274، 275.

يملك مثل هذا التصرف مما يستوجب المساءلة الجزائية ، فإن الشركة لا تسأل جزائيا عن هذا التصرف إنما يسأل فقط عضو مجلس الإدارة المنتدب بصفة شخصية .

- يجب أن يكون العضو المسؤول وهو يعمل قد خرج عن دائرة اختصاصه ، بحيث تكون الجريمة التي وقعت منه تجاوز للسلطة وتعيق استعمالها، فالقانون رسم للمسؤول بوصفه ممثلا للمؤسسة الاقتصادية نطاقا يعمل ضمن دائرة اختصاصه لإنجاز الأعمال اللازمة لتحقيق غرض أو هدف العون الاقتصادي ذو الشخصية المعنوية ، فإن هذه الأفعال تسند إلى الشخص المعنوي ، ومتى قام العضو بأفعال خارج حدود الهدف فإنها لا تسند إلى الشخص المعنوي لأنه لا يوجد أدنى سبب لإسناد مثل هذه التصرفات الصحيحة للشخص المعنوي ، ولو تعارض مع نصوص القانون الجزائي.

وخلاصة القول هو أن مسألة العون الاقتصادي في ظل الشخصية المعنوية ، أصبحت حقيقة وواقع وكيان قانوني لا مفر منه ¹ والذي من الممكن أن يكون غطاء لممارسات مقيدة للمنافسة تتعاطاها بعض الأشخاص المادية ، ونظرا لذلك من الضروري إقرار المسؤولية الجزائية للعون الاقتصادي في ظل الشخصية المعنوية وتسليط العقاب عليه.

ثانيا : الدور الضبطي لمجلس المنافسة يبرر انكماش وضمور مبدأ شخصية العقوبة

لقد قطعت المسؤولية الجزائية شوطا كبيرا في تطورها تحت تأثير عوامل كثيرة ؛ رجحت في النهاية صالح العمل الإنساني على حساب عوامل أخرى ؛ فكان أبرز مظهر لهذا التطور الانتقال من المسؤولية المادية الجماعية إلى المسؤولية الشخصية ² .

ولقد سايرت محكمة النقض الفرنسية ذلك ¹ مستندة في حكمها على أن الشخص لا يسأل إلا في الحالات المنصوص عليها قانونا ، وتقبل هذه المسؤولية عن الأفعال التي ترتكبها الأجهزة المكونة

¹ - عادل عميرات ، المسؤولية القانونية للعون الاقتصادي دراسة في القانون الجزائري ، مرجع نفسه ، ص 273.

² - أحمد عبد الله المراغي ، المسؤولية الجنائية وآثارها في جرائم الاستثمار ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ط 1

2015 ، ص 17.

له أو ممثله ² وذلك دون المساس بمبدأ المسؤولية الشخصية ³ ، إلا أن مبدأ شخصية المسؤولية الجزائية أصبح محلاً للجدل الفقهي ، إذ يرى البعض أن هذا المبدأ بدأ في الانكماش والضمور لدرجة أمكن معها القول أنه قد أفرغ عملياً من محتواه ⁴ ويبرر ذلك بوظيفة الضبط المخولة للهيئات الإدارية المستقلة (مجلس المنافسة) المنصبة حول استعادة التوازن للسوق ⁵

إذ في الوقت الذي يسعى فيه المشرع إلى جعل العقوبات الإدارية الصادرة عن مجلس المنافسة تمتاز بالطابع الشخصي وذلك بتحديد كل عقوبة بشكل منفرد مع الأخذ بعين الاعتبار المسؤولية الخاصة لكل طرف في تنفيذ الممارسة المحظورة ومدى استفادتهم منها ووضعيتهم في السوق المعنية ، وكذا الأخذ بعين الاعتبار جميع الظروف المحيطة بالممارسة كقدمها وطول مدتها واتساع نطاقها ، وتقدير الغرامة وفق سلوك الأطراف ونيتهم ⁶ ، يلاحظ أن مبدأ الشخصية لم يطبق بالدرجة ذاتها ⁷ إذ تبنى مجلس الدولة الفرنسي موقفاً واقعياً بالنسبة لمبدأ شخصية العقوبة

¹ - حيث عاقبت لجنة عمليات البورصة مجموعة من الشركات بعدما ارتكبت الشركة الأصل مخالفة، وقبل توقيع العقوبة عليها انقسمت الشركة إلى سبع شركات فرعية، فألغت محكمة استئناف باريس القرار بحجة أن مبدأ شخصية العقوبة لا يسمح بمعاقبة إلا مرتكب المخالفة ، وطعننت اللجنة بالنقض بحجة استمرارية الشركة ، فقضت محكمة النقض الفرنسية برفضه ، بأن حكمت أنه لا يوجد أي نص قانوني يسمح للجنة بمعاقبة الشركات الفرعية ، حيث أن النصوص تعاقب فقط مرتكب المخالفة ، وأنه لا يمكن وضع استثناء على مبدأ الشخصي إلا :
- بنص صريح ذو طبيعة تشريعية .

- أن يضمن هذا النص حقوق الدفاع للمتابع. أنظر بهذا الخصوص :

(D.) Vatel, « L'application du principe de personnalité des poursuites et des peines aux sanctions prononcées par la COB », note sous Cour de cassation, 15 juin 1999, COB C/CGI. Rev. Soc n°04, 1999, pp.844-850.

² - Rojou De Boubée (G.) , « La responsabilité des personnes morales », *RJC* n° spécial n°11, 2001, (Où en est la déqualification dans la vie des affaires), p. 08.

³ - CE, Sect., 6 juin 2008 n°300619, Société CM CIC Securities, *RFDA*, 2008, p. 699, concl., (M.) GUYOMAR.

⁴ - Georges LEVASSEUR et Jean – Paul DOUCET , *Le droit pénal appliqué*, T.1 (le droit pénal général) , Cujas , Paris , 1969 , p 285.

⁵ - CE, Sect., 22 novembre 2000, Crédit Agricole Indosuez Chevreux, *AJDA*, 2000, p. 1002, chron. (M.) Guyomar et (P.) Collin ; (J.-C.) Bonichot, « Les sanctions administratives en droit français et la Convention européenne des droits de l'homme », *AJDA*, 2001, p. 73.

⁶ - Renégallène, *Droit de la concurrence*, édition EFE, Paris, 1999, P.230.

⁷ - (J.-M.) Sauve, « Les sanctions administratives en droit public français », *AJDA*, 2001, p. 6.

¹ فقلص قراره بصورة كبيرة في مجال هذا المبدأ² وقد انتقد قراره من قبل الفقهاء مؤكدين على انه يتسم بالمرونة الكبيرة³ وأنه يخرج عن التطبيق سليم لمبدأ أساسي⁴.

ولا يعتبر مجلس المنافسة الهيئة الإدارية المستقلة الوحيدة التي لم يحترم ضمنها تطبيق مبدأ شخصية العقوبة من طرف مجلس الدولة الفرنسي ، إذ يمتد هذا التطبيق الغير سليم للعديد من الهيئات الإدارية المستقلة ؛ ومثال ذلك القرار الذي اتخذته مجلس الدولة بشأن العقوبات التي توقعها هيئة الأسواق المالية ، إذ أقر مجلس الدولة بأن مبدأ الشخصية لا يشكل عائقاً لأن توقع الهيئة عقوبات مالية على شركة ، وأنه لا يمكن لهذه الأخيرة أن تثير عدم إنذارها من طرف اللجنة بوجود عريضة على الشركة المبتلعة قبل أن تمنح لها الهيئة الموافقة على الابتلاع ؛ مؤكداً مجلس الدولة على انه للشركة أثناء عملية الاندماج الابتلاعي جمع كل المعلومات اللازمة حول وضعية الشركة المراد ابتلاعها⁵.

ونفس الأمر ينطبق في مجال التأمين ، حيث قبل مجلس الدولة الفرنسي تمديد رقابة لجنة رقابة التأمين والتعاضديات إلى نشاط جمعية تفرض على المؤمنين الانضمام إليها والتي قبلت عقود التأمين المسوقة من طرف الشركة المراقبة⁶.

المطلب الثاني :احترام مبدأ تناسب العقوبات وعدم رجعيتهما

استناداً إلى المقتضيات السياسية للمنافسة ، فإنها ولكي تكون فعالة ناجعة تتلاءم مع أغراض السوق يجب أن تكون محققة لضمانة للمخالف أهمها عدم رجعية الجزاء الإداري ، و التناسب بين العقوبة والمخالفة بالاستناد إلى مصلحة السوق المحمي.

¹ - CE, 30 mars 2007, n °277991, B, Soci é éPerdica, AJDA, 2007, p. 720.

² - CE, Sect., 22 novembre 2000, Cr édit Agricole Indosuez Chevreux, AJDA, 2000, p. 997, chron. (M.) Guyomar et (P) Collin.

³ - (E.) Mignon, « L'ampleur, le sens et la portée des garanties en matière de sanctions administratives » AJDA, n °Sp écial, 2001 (Les sanctions administratives), p. 104.

⁴ - (M.-T.) Viel, « El éments de sanctions administratives », AJDA, 2007.

⁵ - CE, 30 mai 2007, n °293423, Soci é éTradition Securities and Futures Rec., 2007; CE, Sect., 6 juin 2008, Soci é éTradition Securities and Futures, AJDA 2008, p. 1321, chron. (E.) Geffrayet (N.) Bourgois-Machureau.

⁶ - CE, 30 mars 2007, n °277991, B, Soci é éPerdica, AJDA, 2007, p. 720.

وفي مجال العقوبات الإدارية التي يوقعها مجلس المنافسة وخصوصية الجرائم التي تقابلها فإن موضوع عدم رجعية العقوبات والتناسب ، له ما يميزه بحسب طبيعة الجرائم ، وطبيعة الجزاءات المقررة لها وطبيعة الجهة التي تفرضها ، وطبيعة الغاية التي يتوخى تحقيقها.

الفرع الأول : مبدأ التناسب بين المخالفة والعقوبة

يقصد بهذا المبدأ أن يكون هناك توازن بين كل من الجزاء الإداري الموقع من قبل مجلس المنافسة والممارسة المرتكبة؛ بمعنى أنه لا يجازى العون الاقتصادي المخالف إلا بجزاء يتناسب مع الممارسة المرتكبة.

ويترتب عن إعمال مبدأ التناسب في نطاق العقوبات التي يوقعها مجلس المنافسة ، التزامان أساسيان هما: المعقولية (أولا) عدم تعدد العقوبات عن مخالفة واحدة (ثانيا).

أولا : الالتزام بالمعقولية في توقيع العقوبات

يقضي مبدأ التناسب وجوب مراعاة الملائمة بين مقدار العقوبة والتقصير الوارد¹ ، ويتحقق هذا المبدأ من خلال عدم غلو السلطة المعنية بتحديد الجزاء في اختياره ، بل عليها أن تختار ما يكون ضروريا وملائما لمواجهة الخرق القانوني أو المخالفة الإدارية وما يترتب عليها من آثار² .

والتناسب هو مبدأ يجد أصله في قانون العقوبات³ ، وقد ظهرت ملامحه الأولى بموجب أحكام الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لعام 1789⁴ ، وقد طبقه المجلس الدستوري الفرنسي

¹ - ZOUAIMIA Rachid , Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques :

l'exemple du secteur financier, OPU, Alger, 2010 .p83

² - محمد سعد فودة ، النظرية العامة للعقوبات الإدارية "دراسة فقهية قضائية مقارنة " دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2008 ، ص207.

³ - MIGNON Emmanuelle, «L'ampleur, le sens et la portée des garanties en matière de sanctions administratives » AJDA, n° spécial, 10 octobre 2001, p.111. (num)

⁴ - نصت المادة 8 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 أنه : " لا يجوز أن يعاقب القانون إلا العقاب اللازم والضروري " .أنظر الموقع الإلكتروني : <https://ar.wikisource.org/wik> ، تاريخ الزيارة : 082020/31.

بمناسبة عدة قضايا ، إذ أكد في مجال السلطات الإدارية المستقلة بمناسبة قراراته مثل : القرار رقم 88-248¹ والقرار رقم 89-260².

والهدف من الاستعانة بهذا المبدأ في مجال السلطات الإدارية المستقلة ، وبصدد تطبيقه سواء في مرحلة التحقيق أو في مرحلة الحكم بالغرامة المالية ، هو تحقيق توازن بين المخالفة المرتكبة والإجراء العقابي المتخذ بحيث يكون ضروريا من أجل وضع حد لاستمرار المخالفة³ ، ثم إن امتداد تطبيقه في مجال العقوبات الإدارية⁴ ، على بعض الأفعال والمخالفات غير المشروعة ، باعتبارها جرائم إدارية⁵ ، فإنه يستعان بمبدأ التناسب كإحدى متطلبات المحاكمة العادلة التي تضمن احترام حقوق الأشخاص المعنية بالعقاب في شكل ضرورة احترام مبدأ التناسب⁶ ، وذلك كرد فعل قانوني مع ما وقع من أفعال غير مشروعة مكونة بالفعل لجرائم إدارية ، طالما التزمت الإدارة بالحدود القصوى للجزاء المقرر قانونا⁷.

وبخصوص فكرة التناسب في مجال المنافسة ، وانطلاقا من كون مجلس المنافسة قد خول له المشرع سلطة إصدار أوامر لوضع حد للاتفاق المقيد للمنافسة وهي بمثابة قرارات إدارية وهذا هو الأصل العام حيث قد تتضمن إلزام المؤسسات القيام بعمل أو الامتناع عن عمل ، وغالبا ما تكون

¹ - أكد المجلس الدستوري الفرنسي في قراره رقم 88-248 في الحثية رقم 35 على مبدأ التناسب من خلال نصه على ضرورة احترام مجموعة المبادئ عند توقيع العقوبات الإدارية . ومن بينها مبدأ ضرورة العقوبات :

- D écision du constitutionnel Français N °88-248.op.cit.

² - أكد المجلس الدستوري الفرنسي في قراره رقم 89-260 في الحثية رقم 22 على مبدأ التناسب الذي يقتضي في كل الحالات أن لا يتجاوز مجموع العقوبات المحتمل توقيعها ، الحد الأقصى لواحدة من هذه العقوبات .

- D écision du conseil constitutionnel Français N °89-260.op.cit.

³ - DECOCQ Georges, «Droit de la concurrence», JCPE, n °15,14 avril2011,p23.

⁴ - CECCALDI-CARP Laetitia-No ëlla, Le principe de proportionnalit éapplique aux sanctions du conseil de la concurrence,mémoire pour le master 2, Université panthéon-Assas Paris 2,2006.p13. , p.13.

⁵ - أمين مصطفى محمد ، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري (ظاهرة الحد من العقاب) ، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية ، 1996 ، ص276.

⁶ -GIBIRILA Deen, «Pluralité de griefs ou de fautes de gestion et proportionnalité de la sanction », RJDA , n °3, Mars 2010, p.211.

⁷ - أمين مصطفى محمد ، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري (ظاهرة الحد من العقاب) ، مرجع سابق ، ص276.

هذه الأخيرة محددة المدة ، إلى جانب ذلك يستطيع المجلس أن يقرر فرض عقوبة مالية على المؤسسات الأطراف في الممارسة المقيدة للمنافسة¹ ؛ وبناءا على ذلك وجب تأطير مسألة تناسب المخالفة مع العقوبة التي يوقعها مجلس المنافسة² ، وقد أغفل المشرع الجزائري تكريس هذا المبدأ في ظل الأمر 06-95 والأمر رقم 03-03 ثم تدارك الموقف في تعديل سنة 2008 وذلك بموجب المادة 62 مكرر 1 ؛ وإذا كان هذا على مستوى التشريع الجزائري فإن التشريعات المقارنة قد أقرت هذا المبدأ ؛ إذ بالرجوع إلى التقنين التجاري الفرنسي نجده قد نص عليه من خلال المادة L464-2³ والتي أكدت أنه ضمانات تشريعية مقررة في العديد من النصوص الضبطية الفرنسية.

وانطلاقا من هذه الأحكام يمكننا القول أن المشرع قد حرص على تكريس مقتضى مبدأ التناسب (والتمثل في ألا تغلو السلطة المعنية بتحديد الجزاء في اختيارها ، وإنما عليها أن تتخذ ما يكون على وجه اللزوم ضروريا لمواجهة المخالفة الإدارية)⁴ ، وذلك من خلال فرض معايير يعتمد عليها عند تقريره للعقوبة المالية تتمثل في : خطورة الممارسة ، الضرر الناجم عنها ، الفوائد التي حققتها الأطراف ، مدى تعاون المؤسسات المتهممة مع مجلس المنافسة أثناء التحقيق ، وكذا أهمية ووضعية المؤسسة المعنية في السوق وعلى ذلك ينبغي على مجلس المنافسة تعليل قراره بتحديد المعايير التي اعتمدها مع الإشارة أن هذه الأخيرة واردة على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر وهذا ما يستشف من عبارة " لاسيما " الواردة ضمن المادة 62 مكرر 1 السابقة الذكر⁵؛

¹ - الحاسي مريم ، ضمانات المتابعة العادلة أمام مجلس المنافسة ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، معهد الحقوق والعلوم السياسية ، المركز الجامعي مغنية ، المجلد 03 ، العدد 02 ، ص 355.

² - كسو عثمانية ، خصوصية العقوبات في جرائم المنافسة في التشريع الجزائري ، أعمال الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم العلوم القانونية والإدارية ، جامعة خنشلة يومي 16 و17 مارس 2015 ، ص9.

³ - Art L464-2 : « Les sanctions p écuniaires sont proportionn ées à la gravit édes faits reprochés, à l'importance du dommage causé à l'économie et à la situation de l'entreprise ou de l'organisme sanctionné ».

⁴ - x.PHILIPPE , le contr ôle de proportionnalit édans les juris prudences constitutionnelle et administrative française , Economica,1990,p541.

⁵ - الحاسي مريم ، ضمانات المتابعة العادلة أمام مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 355.

مما يفتح المجال لمجلس المنافسة بأن يعتمد على معايير أخرى غير واردة ضمن هذه المادة¹ ، ويدخل ذلك في السلطة التقديرية الممنوحة لمجلس المنافسة والتي أعطيت له في إطار تقدير ظروف التي يراها مناسبة لكل ممارسة على حدا انطلاقا من كونه الخبير في مجال المنافسة كما ألزم المشرع مجلس المنافسة بضرورة تحديد وعاء العقوبة المالية كمطلب أساسي من متطلبات مبدأ التناسب².

إن تتجلى المعقولة عند أعمال مبدأ التناسب في تحديد وعاء العقوبة المالية (1) وفي الاعتبار بالعوامل التي حددها قانون المنافسة (2).

1- تحديد وعاء العقوبة المالية:

الوعاء هو القاعدة المادية التي تحدد العقوبة، إذ يستعمل في حساب سقف العقوبة بالنسبة للمؤسسة، كما يساهم بشكل عام في توضيح الدوافع والأسباب التي دعت مجلس المنافسة لاتخاذ القرار استجابة لمتطلبات مبدأ التناسب³.

إن وضع معيار محدد للتناسب يواجه صعوبات عديدة ، لأن تحديده يخلو من الدقة ؛ نظرا لغياب عقوبات محددة⁴ ، فإذا كانت ملائمة العقوبة مع المخالفة المرتكبة في مجال المنافسة تتدرج ضمن متطلبات حماية النظام العام الاقتصادي ، فحتى تكون العقوبة رادعة يتعين أن تتكيف مع متطلبات الشخص المعني بها؛ وقد كان هذا جواب المجلس الدستوري الفرنسي الذي صدر بالنفي بتاريخ 07 جانفي 2016 إثر إخطاره بخصوص طريقة تحديد وعاء العقوبة المالية

¹- لعور بدرة ، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في ظل التشريع الجزائري أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بسكرة ، 2014 ، ص 381.

²- لعور بدرة ، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في ظل التشريع الجزائري أطروحة دكتوراه ، مرجع سابق ، ص 381.

³- MENURET Jean-Jacques, Le contentieux du conseil de la concurrence, thèse pour le Doctorat en droit public, Université Paris 1 panthéon-Sorbonne, 2000, p.479.

⁴- رنا العطور، السلطات العقابية للهيئات الإدارية المستقلة ودورها في اتساع دائرة التجريم، مرجع سابق ، ص 53.

التي تظهر بأنها مخالفة لمبدأ المساواة في تحديد العقوبة وبالتالي فهي مخالفة للدستور والتي تدخل في إطار مسألة (الأولوية الدستورية)¹.

فهذه الحماية تستوجب فرض عقوبات تتفق مع طبيعة الشخص المعني بتلك العقوبة ، فقد ألزم المشرع مجلس المنافسة باحترام مبدأ التناسب الذي يظهر أساسا في إقرار عقوبات مقدرة بنظام تغريمي تصاعدي يتمثل في معيار رقم الأعمال بخصوص الممارسات المقيدة للمنافسة² (1-أ) ، إلى جانب اعتماد معايير أخرى تقديرية في المجال³ (1-ب).

1-أ- رقم الأعمال

كما سبق القول فإن المشرع وبخصوص سلطات الضبط الاقتصادي (مجلس المنافسة) غالبا ما يكتفي بمعايير تحسب على أساسها الغرامة⁴؛ والتي ترتبط بالحالة المادية للعون الاقتصادي⁵. ففي حالة كون العون الاقتصادي مؤسسة تملك رقم أعمال محدد فإن الحد الأقصى للغرامة المالية وفقا للقانون الجزائري لا يفوق 12% من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة⁶.

¹ - « L'instauration d'une sanction pécuniaire destinée à la répression des pratiques anticoncurrentielles répond à un objectif de préservation de l'ordre public économique », cons.const, 07 janvier 2016, BRDA , n °2, 31janvier 2016, p.15.

² - راجع المواد 56، 61 ، 62، من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره .

³ - راجع المادة 62 مكرر 1 من الأمر 03-03 ، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر نفسه .

⁴ - بالنسبة لمصطلح الغرامة تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد نص ضمن الفقرة الثانية من المادة 45 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة على مصطلح "العقوبات المالية" ، كما استعمل ضمن المادة 56 مصطلح "الغرامة" ؛ وفي الواقع فإن استعمال مصطلح "العقوبات المالية" أفضل من ناحية كونه يرسخ تصور أن الاستعاضة بالعقوبة الإدارية عن العقوبة الجزائية ، ليس من شأنه التقليل من قيمة هذه العقوبات ولا الانتقاص من طابعها الردعي ، أنظر بهذا الخصوص : بوحلايس إلهام ، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون تخصص : قانون الأعمال ، جامعة الإخوة منتوري- قسنطينة- ، 2017 ، ص 352.

⁵ - بن قري سفيان ، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق ، ص226.

⁶ - أنظر المادة 26 من القانون رقم 08-12 ، المعدل والمتمم للأمر 03/03 ، مصدر سابق ذكره.

أما إذا كانت السنة المالية المقلدة (المختتمة) لا تغطي كل واحدة منها سنة، فإنه يتم حساب العقوبات المالية المطبقة على مرتكبي المخالفة حسب قيمة رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال مدة النشاط المنجز¹

أما في حالة التجميع دون ترخيص يمكن أن يعاقب المخالف بعقوبة قد تصل إلى 7% من رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ، أما في حالة عدم احترام الشروط والالتزامات المتعلقة بالتجميع ، فيمكن لمجلس المنافسة إقرار عقوبة مالية يمكن أن تصل إلى 5% من رقم الأعمال من غير الرسوم المحققة في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة².

وتجدر الإشارة إلى أن إقرار حد أقصى للعقوبة كمعيار تحسب على أساسه الغرامة يسمح بفتح المجال لفرض عقوبات مرتفعة ، مما يسمح بإعطاء مجلس المنافسة هامشا من الحرية في تقدير العقوبة التي يوقعها ، وهو ما يجعل من عمله شبيها بعمل القاضي الجزائري³.

1-ب-معايير أخرى تقديرية

تتعلق هذه المعايير بالمبالغ الخاصة بالكيانات التي ليس لها رقم أعمال ؛ وتتمثل في كل كيان ما عدا المؤسسات يمكنه أن يأتي ممارسات مقيدة للمنافسة مثل الجمعيات والتنظيمات المهنية والنقابات فبالنسبة لها ليس هناك أي مجال للكلام عن رقم أعمال لأنها لا تمارس نشاطا اقتصاديا⁴ ، وقد حدد المشرع سقف الغرامة حينئذ ب (6000.000دج)⁵ .

¹ - أنظر المادة 29 من القانون رقم 08-12 ، المعدل والمتمم للأمر 03/03 ، مصدر نفسه .

² - أنظر المادتين 61 و62 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره .

³ - بن قري سفيان ، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق ، ص226.

⁴ - دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص

قانون ، جامعة مولود معمري -تيزي وزو- كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2018، ص369.

⁵ - راجع المادة 56 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره .

2- الاعتبار بالعوامل التي حددها قانون المنافسة:

تتمثل العوامل التي حددها قانون المنافسة في المعايير التي وضعها المشرع ، والتي يقاس على أساسها مبدأ تناسب العقوبة والمشار إليها ضمن المادة 62 مكرر 1 التي جاء فيها ما يلي : " تقرر العقوبات المنصوص عليها في أحكام المواد من 56 إلى 62 من هذا الأمر من قبل مجلس المنافسة على أساس معايير متعلقة لاسيما بخطورة الممارسة المرتكبة والضرر الذي لحق بالاقتصاد والفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخالفة ، ومدى تعاون المؤسسات المتهمه مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية وأهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق " .

ولمعرفة هذه المعايير يقتضي الأمر الوقوف عند كل معيار على حدى وتناوله بالشرح كالتالي : درجة خطورة الممارسة المرتكبة (2-أ) ، وضعية المؤسسة المرتكبة للمخالفة في الاقتصاد (2-ب) ، الفوائد المحصلة من طرف مرتكبي المخالفة (2-ت) ، الضرر الذي لحق بالاقتصاد (2-ث) .

2-أ-درجة خطورة الممارسة المرتكبة:

يقوم مجلس المنافسة بتحديد الغرامة بالنظر لمدى خطورة الممارسة ¹ ، ويؤخذ بعين الاعتبار مدى جسامة الفعل المرتكب على أساس ² :

-درجة خطورة الممارسة (حيث أن بعض السلوكات تتسم بالخطورة أكثر من غيرها) من قبيل الكارتلات حول الأسعار ، أو ممارسات إقصائية أو استغلالية مرتبطة بالهيمنة بالإضافة إلى الطابع السري للمخالفات ، ومدى أهمية المدة الزمنية التي استمرت خلالها الممارسات المقيدة .

-وقد اعتمد مجلس المنافسة الفرنسي على بعض المعايير كطبيعة النشاط المرتكب في إطاره المخالفات (في إطار صفقات عمومية مثلا ، أو في إطار قطاع مفتوح حينئذ على المنافسة)..... إلخ ¹ .

¹- CONDOMINES Aur édien, le nouveau droit français de la concurrence, 2eme édition, juris manager, Paris, 2009, p .295.

²- كتو محمد الشريف ، الممارسات المنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق ، ص354.

وقد أكد مجلس المنافسة على ذلك في إحدى حيثيات قراره رقم 99-ق-01 المؤرخ في 23 جوان 1999 يتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية (وحدة سيدي بالعباس) حيث أشار إلى أنه : " اعتبارا أنه يعتمد مجلس المنافسة في تحديد مبلغ الغرامة على مبدأ التدرج بحسب خطورة الممارسات التي يأخذ بها ، ومدى تأثيرها على السوق " ² .

2-ب- وضعية المؤسسة المرتكبة للمخالفة في الاقتصاد

لتقدير وضعية المؤسسة المرتكبة للممارسة للمنافسة في السوق ، يأخذ مجلس المنافسة الفرنسي بعين الاعتبار ، حجم هذه المؤسسة -بالنظر إلى رقم أعمالها- ووضعتها المالية بالنظر إلى حساباتها ، مدى مساهمتها في المخالفة وفي عمل منظمة مهنية وذلك بالنظر إلى ممتلكاتها العقارية والمنقولة وسلطتها الاقتصادية بالنظر إلى عدد المنظمين إليها ومبلغ الأقساط المدفوعة ، وقد اعتبر مجلس المنافسة الفرنسي أنه بغض النظر عن ممتلكاتها المتوفرة ، يمكن للمنظمة المهنية أن تطلب من أعضائها تحضير المبالغ اللازمة لدفع العقوبة المالية التي فرضت عليها ³ .

2-ت- الفوائد المحصلة من طرف مرتكبي المخالفة

لا يقتصر الأمر فقط في الفوائد المحصلة من طرف مرتكبي المخالفة ، بل لابد أن يجبر الضرر اللاحق بالاقتصاد عن طريق آلية الغرامة ، وجبر الضرر اللاحق عن طريق آلية التعويض ⁴ ، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع قد استعمل مصطلح "الفوائد" وليس "الأرباح" بمعنى أن الأمر يتجاوز العوائد المالية إلى مختلف الامتيازات والعقود التي تحصلت عليها المؤسسة من

¹ - بوحلايس إلهام ، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة ، مرجع سابق ، ص 353.

² - كتو محمد الشريف ، الممارسات المنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق ، ص 353.

³ - جلال محتوت مسعد ، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسة التجارية ، مرجع سابق ، ص 395.

⁴ - BENZONI Laurent, « L'efficacité répressive des décisions en matière concurrentielle : une approche économique », LPA , n° 259, 28 décembre 2000, p 23.

خلال هذه المخالفات¹ ، مما يولد صعوبة تحديد هذه الفوائد الم جمعة من طرف مرتكبي المخالفة ؛ فهو أمر معقد بسبب غياب التحكم في المعطيات المرقمة للاقتصاد².

وقد أتحت لمجلس المنافسة فرصة إثارة هذه الصعوبة في إحدى قراراته الصادرة بمعاقبة الشركة الوطنية للبيع والكبريت وكذا المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية إثر ارتكابهما للممارسة المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة³

2-ث-الضرر الذي لحق بالاقتصاد

تشكل الممارسات المقيدة للمنافسة آثار تلحق بالاقتصاد من جراء الممارسات المقيدة للمنافسة⁴، فقد تؤثر المنافسة على السير العادي للسوق التنافسية ؛ ويدخل في ذلك عدة عناصر توقف عجلة التطور أو الابتكار داخل الأسواق والتي تؤثر على الأسعار بالرفع المصطنع أو التخفيض ، وقد يؤدي ذلك أيضا إلى الإضرار بالاقتصاد إذا مست الممارسة المرتكبة بجزء هام في السوق⁵ ، وكذا درجة الضرر الذي ألحقته بالمستهلكين وقدراتهم الشرائية وعلى عمليات الإنتاج والتوزيع والخدمات⁶.

وتجدر الإشارة إلى أن مجلس المنافسة لا يكون ملزما باحتساب هذا الضرر وتقديره وإنما يكفي أن يقدم العناصر التي تسمح بتقدير الآثار الاقتصادية لتلك الممارسات وجبرها⁷

¹ - بوحلايس إلهام ، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة ، مرجع سابق ، ص 354.

² - Rachid ZOUAIMIA, Le droit de la concurrence, op. cit., p. 214.

³ - قرار مجلس المنافسة الجزائري رقم 03-98 ، مؤرخ في 13 سبتمبر 1998 يتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف

الشركة الوطنية للتبغ والكبريت ، www.consiel-concurrence.dz/ ، كذلك قرار مجلس المنافسة الجزائري رقم 99-01 ، مؤرخ في 23 جوان 1999 يتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية

(وحدة سيدي بالعباس) ، www.consiel-concurrence.dz/

⁴ - Conseil de la concurrence, Etude thématique, Rapport annuel, 2005, p.118.

⁵ - جلال محتوت مسعد ، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسة التجارية ، مرجع سابق ، ص 395.

⁶ - BOUTARD LABARDE Marie-Chantal & CANIVET Guy, Droit français de la concurrence, LGDJ, Paris, 1994, p2018.

⁷ - كتو محمد الشريف ، الممارسات المنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 354.

ثانيا: النتائج الحتمية التابعة لتكريس مبدأ التناسب (مبدأ عدم الجمع بين العقوبات)

إن إمكانية المعاقبة على فعل واحد مرتين وارد في مجال المنافسة ، وذلك إذا كان الفعل يعد ممارسة مقيدة للمنافسة يعاقب عليها مجلس المنافسة وفي ذات الوقت يشكل إخلالا للقوانين المنظمة للسلطات القطاعية الأخرى (1) ، لكن من غير الممكن أن نتصور هذه الازدواجية بين نظامين قمعيين متباينين (إداري وجزائي) في مجال المنافسة وذلك راجع إلى التكريس الكلي لظاهرة إزالة التجريم(2).

1-ظاهرة ازدواجية العقوبة ضمن ذات النظام القمعي الإداري(خرق مبدأ عدم الجمع بين العقوبات التي يوقعها مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية)

يتضمن هذا المبدأ قاعدة أساسية في القانون الجزائي ، والتي تعني عدم جواز توقيع عقوبتين إداريتين أصليتين عن مخالفة واحدة¹ ؛ أي عدم معاقبة الشخص على الفعل ذاته بعقوبتين² ، وقد اعترفت مبادئ العدالة بعدم تراكم الجزاءات الإدارية كمبدأ عام من مبادئ القانون³ وقد كرس هذا المبدأ لأول مرة في المسائل التأديبية ، ثم امتد إلى جميع الجزاءات الإدارية . وهذا المبدأ يستوجب بأن الجزاء لا يمكن أن يؤدي إلا إلى فرض جزاء إداري واحد ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك⁴ .

وبالرجوع إلى أحكام قانون المنافسة وبالتوقف عند الاختصاص المنوط لمجلس المنافسة والمتمثل في كونه الأداة الأساسية في تطبيق التشريع المضاد للممارسات المقيدة للمنافسة ، إذ

¹ - عبد العزيز خليفة ، ضوابط العقوبة الإدارية العامة - تدرج العقوبة من الغرامة إلى الغلق الإداري ، دار الكتاب الحديث ، د.ب.ن. ، 2008 ، ص71.

² - KOERING (J-R) , SEUVIC (J-F) , Droits fondamentaux et droit Criminel , AJDA , 1998 , p125.

³ - أنظر المادة الأولى والمادة 2/311 من قانون الإجراءات الجزائية ، مصدر سابق ذكره .

⁴ - C.E ,29 octobre 2009 , Soci é t é Air France c/ ACNUSA , nos 310604 ; 310610, C et C.E, 30d é cember 2016 , Autorit é de contr ôle des nuisances a é roportuaires (ACNUSA) , n °395681,Rec.sur le site : <http://www.conseil-etat.fr/Decisions-Avis-sanctions-administratives>, date de visite:11-09-2020, à 21 :46 .

يعتبر أداة ضبط وتنظيم للحياة الاقتصادية التي تسود فيها المنافسة الحرة¹ ؛ فله وظيفة الضبط العام للمنافسة في القطاعات المفتوحة كلية على المنافسة وفي قطاعات النشاط التي تشرف عليها سلطات الضبط القطاعية ، وتتجلى وظيفة الضبط في منع ومراقبة كل الممارسات والسلوكات التي تعرقل وتحد من المنافسة² . وفي مقابل ذلك لهيئات الضبط القطاعية مهمة مرافقة القطاعات الخاضعة لسلطتها إلى النظام التنافسي³ ، وهذا من شأنه أن يؤدي إلى قيام علاقة بين مجلس المنافسة وباقي سلطات الضبط القطاعية والتي تعتبر الصورة الأبرز لتنازع الاختصاص الإيجابي إذ يجد العون الاقتصادي نفسه أمام سلطتين مختصتين معا في مجال المنافسة ، وبالتالي إمكانية تعرضه لعقوبتين مختلفتين نتيجة ارتكابه لفعل يمس بأحكام المنافسة⁴

ويطرح السؤال هنا عن مدى جواز الحكم على العون الاقتصادي بعقوبتين مختلفتين على فعل واحد يحمل وصف المخالفة في قانون المنافسة وأحد القوانين المنظمة للسلطات القطاعية الأخرى⁵ والقاعدة التي يتخذها المشرع الجزائري ضمن أحكام قانون المنافسة تقوم على مبدأ التعاون والتشاور بين مجلس المنافسة وهيئات الضبط المستقلة الأخرى ، إذ نص في المادة 39 منه على ما يلي: "عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة ضبط ، فإن المجلس يرسل فوراً نسخة من الملف إلى سلطة الضبط لإبداء الرأي في مدة أقصاها ثلاثون(30) يوماً.

يقوم مجلس المنافسة في إطار مهامه بتوطيد علاقات التعاون والتشاور وتبادل المعلومات مع سلطات الضبط ."

¹ - كتو محمد الشريف ، حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة ، مجلة الإدارة ، عدد 23 ، 2002 ، ص 67.

² - كتو محمد الشريف ، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) ، مرجع سابق 258.

³ - Rachid ZOUAIMIA, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Editions Belkeise, Alger, 2012, p. 193.

⁴ - دفاص عدنان ، العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط الأخرى ، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، مرجع سابق ، ص 389.

⁵ - موكة عبد الكريم ، مبدأ التناسب principe de proportionnalité ضماناً أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط ، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، مرجع نفسه ، ص 326.

2- عدم إمكانية ازدواج العقوبة بين أنظمة قمعية متباينة في مجال المنافسة (إدارية وجنائية)

كما سبق وأن ذكرنا ، ذهب المشرع الجزائري إلى إقصاء تام لدور القاضي الجزائي في متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة لصالح مجلس المنافسة ، حيث لم يعد القاضي الجزائي في إطار الأمر 03/03 يتقاسم مع مجلس المنافسة سلطة العقاب في مجال المنافسة ، إذ أصبح المحكّر الوحيد لسلطة العقاب حتى في الحالة التي يساهم فيها شخص طبيعي ، وبصفة احتيالية ، في تنظيم في تنظيم وتنفيذ الممارسات المقيدة للمنافسة ¹ .

يعتبر بذلك مجلس المنافسة دونا عن أي هيئة إدارية مستقلة تتمتع بسلطة فرض جزاءات إدارية عقابية الهيئة الوحيدة المستأثرة لسلطة العقاب ² ، وبالتالي من غير الممكن أن تجتمع العقوبة المالية مع الجزائية في مجال المنافسة ، في حين تشهد الهيئات الأخرى نظام ازدواجية العقاب ، فالنصوص المنظمة للهيئات الإدارية المستقلة أكدته في العديد من موادها ، مثال ذلك في القطاع المالي تختص اللجنة المصرفية بمعاينة المخالفات التي يرتكبها أشخاص يمارسون نشاطات مصرفية دون أن يتم اعتمادهم بالموازاة ودون المساس بالملاحقات الجزائية ³ فإذا كان إفشاء السر المهني من انتهاكات أخلاقيات المهنة المعاقب عليها بمقتضى أحكام المادة 114 من الأمر 03-11 ، فإن ذات الانتهاك يشكل جرما جزائيا بمفهوم قانون العقوبات ⁴ .

¹ - آيت مولود سامية ، خصوصية إجراءات قمع الجرائم الاقتصادية في القانون الجزائري، مرجع سابق ، ص 487.

² - آيت مولود سامية ، خصوصية إجراءات قمع الجرائم الاقتصادية في القانون الجزائري، مرجع نفسه ، ص 487

³ - أنظر الفقرة الأخيرة من المادة 105 والمادة 117 من الأمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقض والقرض ، ج.ر.ج.ج. عدد 52 ، صادر في 27 أوت 2003 ، معدل بموجب الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 جويلية 2009 ، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 ، ج.ر.ج.ج. عدد 44 ، الصادر في 26 جويلية 2009 ، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010 ، ج.ر.ج.ج. عدد 50 ، الصادر أول سبتمبر 2010 ، متمم بالقانون رقم 13-08 ، المؤرخ في 30 ديسمبر 2013 ، يتضمن قانون المالية لسنة 2014 ، ج.ر.ج.ج. عدد 68 صادر في 31 ديسمبر 2013.

⁴ - أنظر المادة 301 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 ، يتضمن قانون العقوبات ج.ر.ج.ج. العدد 49 ، المؤرخة في 11 يونيو سنة 1966 ، معدل ومتمم.

المقصود بمبدأ عدم الرجعية هو عدم تطبيق الجزاء إلا على ما اكتمل قبل صدور النص من وقائع وهو مبدأ دستوري كرسه المشرع في المادة 43 منه ¹ ، كذلك المادة 2 من قانون العقوبات ² . إذ لا يطبق الجزاء على الفعل قبل نفاذ النص العقابي الذي يجرمه إلا بنص قانوني، فيترتب على مبدأ الشرعية عدم جواز أن يحكم على شخص بعقوبة لم يكن معاقبا عليها وقت ارتكابها.

وهكذا يمكن القول أن مبدأ عدم رجعية الجزاءات الإدارية هو نتيجة ضرورية وحتمية لمبدأ شرعية الجزاءات الإدارية العامة ³ .

وبعد أن أصبح الاتجاه القضائي يخضع الجزاء الجنائي والإداري لذات المبادئ ، كونهما يندرجان في فكرة الردع ونظرية العقاب ⁴ ، فإنه يمكن القول أن مبدأ عدم الرجعية لا يهم فقط العقوبات الصادرة عن القضاء الجنائي وإنما يمتد مجاله ليشمل كل جزاء له طابع عقابي ، ولو فرض من طرف هيئة ذات طبيعة غير عقابية ⁵

و قد ذهب المجلس الدستوري الفرنسي في تقرير موقفه حيال سريان مبدأ عدم الرجعية على العقوبة الإدارية باعتباره أصلا لا يقتصر على النصوص الجنائية فحسب و إنما ينصرف إلى كل نص عقابي حتى ولو ورد في إطار غير جنائي ⁶ ، متضمنا ذلك في قراره رقم 82-155 المؤرخ في 30 ديسمبر 1982 ، المتعلق بالعقوبات الجنائية الذي جاء فيه ما يلي: " مبدأ عدم الرجعية

¹ - تنص المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2020 ، مصدر سابق ذكره ، على ما يلي : " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم " .

² - تنص المادة 2 من قانون العقوبات على أنه : " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة " ، سابق الذكر .

³ - أمين مصطفى محمد ، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري (ظاهرة الحد من العقاب) ، مرجع سابق، ص 275.

⁴ - محمد سعد فودة ، النظرية العامة للعقوبات الإدارية "دراسة فقهية قضائية مقارنة "، مرجع سابق ، ص 235.

⁵ - DELLIS George, Droit pénal et droit administratif: l'influence des principes du droit pénal sur le droit administratif répressif, LGDJ, Paris, 1997, p.172.

⁶ - Cons.36 «considérant que ces exigences ne concernent pas seulement les peines prononcées par les juridictions répressives, mais s'étendent à toute sanction ayant le caractère d'une punition, même si le législateur a laissé le soin de la prononcer à une autorité de nature non judiciaire», cons.const.,n 88-248 DC, cons.36 , préc; voir également la décision , n 82-155 DC, du 30 décembre 1982, cons.30, préc.

لا يقتصر على العقوبات التي ينطق بها القضاء الجزائي ، و إنما يمتد تطبيقه لزوما على كل جزء من طبيعة ردعية ولوتمتوقيعه من هيئة غير قضائية¹ .

وقد تم تكريس مبدأ عدم الرجعية في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة طبقا للمادة 72 منه التي نصت على ما يلي : " يستمر التحقيق في القضايا المرفوعة أمام مجلس المنافسة ومجلس قضاء الجزائر قبل العمل بهذا الأمر ، طبقا لأحكام الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 الموافق لـ 25 يناير سنة 1995 والمتعلق بالمنافسة والنصوص المتخذة لتطبيقه " .

ثانيا: الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم الرجعية في مادة المنافسة

بخصوص الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم الرجعية في مادة المنافسة ، يمكن القول أن دراسة تطبيق قانون الضبط من حيث الزمان تظهر ذلك التقارب الكبير بين الضبط الاقتصادي والقانون الجزائي

فالطابع الردعي للعقوبات التي توقعها الهيئات الإدارية المستقلة (مجلس المنافسة محل الدراسة) يستلزم أن تطبق قواعد القانون الجنائي المتعلقة بعدم الرجعية أو حتى التقادم على الهيئات الإدارية المستقلة (مجلس المنافسة محل الدراسة)² .

فالقوانين الجزائية تقر استثناءا على مبدأ عدم الرجعية ؛ إذ يتم العمل برجعية القانون بالنظر لطبيعة المخالفة التي تقضي تطبيق النص الجديد ، فهناك من المخالفات ما يقضي المنطق أن يرتد الجزاء بآثره إلى يوم وقوعها ، حتى ولو كان النص الذي تضمنه قد صدر لاحقا على ذلك ، فهي تصرفات خاطئة قانونا بدأت في ظل سلطان قانون قديم وامتدت حتى أضلها قانون آخر ، ومن هنا فإن هذا الأخير هو الذي يسري عليها حتى ولو كان الجزاء الذي انطوى عليه أكثر شدة

¹ - Oderzo Jean - Claude, les autorités administratives indépendantes et la constitution, thèse de doctorat, faculté de droit et science politique, Aix en- Provence, 2000, p427.

² - عيسوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 343.

من سابقه ، وهذا ما يجري لما يطلق عليها بالمخالفات الإدارية المتعاقبة التي تتعدد فيها مراحل السلوك المخالف رغم وحدة المشروع الآثم في ذهن المخالف ذاته ¹.

وقد علق القضاء الفرنسي العمل بهذا الاستثناء على شرطين:

الأول: أن يكون تكييف تجريم الفعل نفسه بين القانونين القديم والجديد.

الثاني: ألا تكون الأفعال المرتكبة في القانون القديم قد تقادمت.

وعلى هذا الأساس وطبقا للقضاء الفرنسي ، وما قضت به محكمة استئناف باريس ، فإن ارتكاب فعل يجرمه قانون المنافسة القديم ، ونتج عنه آثار في ظل القانون الجديد ، ولم تمر على أول فعل مدة ثلاث سنوات ، فلا يمكن الاعتداد بوجوب احترام تطبيق القانون من حيث الزمان ².

وهو ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة 44 من قانون المنافسة:

" لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها ثلاث (3) سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاناة أو عقوبة" ، وهي الحالة الوحيدة التي بين فيها المشرع مبدأ التقادم وحدد مدته والمقررة بثلاث سنوات وهي نفس المدة المقررة للجنح ، أما بالنسبة لباقي السلطات الإدارية المستقلة الأخرى فتم أغفاله ³.

¹ - محمد باهي أبو يونس ، الرقابة القضائية على الجزاءات الإدارية العامة ، مرجع سابق ، ص 77.

² - «Les pratiques d'abus de position dominante reprochées à la St é France loisirs étaient sanctionnées par les dispositions de l'article 50 de l'ordonnance du 30 juin 1945, comme elle le sont par celles de l'article 08 del'ordonnance du 01 décembre 1986 et qu'elle ne remontent pas à plus de trois ans du premier acte de constatation; qu'il s'ensuit que le moyen de nullité tiré d'une prétendue violation des règles d'application de la loi dans le temps doit être rejeté » , CA Paris, 1^{ère} ch., conc. 21 mai 1990, Soc. France loisirs. BOCCRF, 01 juin 1990 ; D, 1990, JP, p.523, note (C.) Gavalda.

³ - عماد صوالحية ، القرارات الإدارية - الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة - ، ألفا للوثائق ، الطبعة الأولى ، عمان الأردن ، 2021 ، ص 239.

ويعمل به أيضا في حالة تطبيق القانون الأصلح للمتهم على الجزاءات الإدارية طالما أنها تتصف بالطابع الردعي سواء خفف الجزاء أو تم إلغاؤه وهذا صيانة للحرية الفردية. وهذا الاستثناء هو نتيجة لمبدأ عدم رجعية القوانين الأشد¹.

فلقد كرس مجلس الدولة الفرنسي هذا الاستثناء في قراره بتاريخ 17 مارس 1997 بأنه:

" اعتبارا لما تنص عليه المادة 8 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن من وجوب ألا يقرر القانون من العقوبات إلا ما كان منها ضروريا بشكل واضح ودقيق ، واستنادا إلى المبدأ الذي يقر بأن القانون الجزائي الجديد يجب حين يلغي تجريما قائما أو يقرر عقوبة أقل قسوة من تلك المقررة في القانون القديم ، أن يطبق على مرتكبي الجرائم التي وقعت قبل نفاذه ، أو على أولئك الذين لم يصدر بشأنهم حكما بالإدانة والذي حاز قوة الشيء المقضي به قبل سريانه ، فإن هذا المبدأ لا يقتصر في سريانه على العقوبات التي يحكم بها القضاء الجنائي فحسب ، وإنما يسري بالنسبة للجزاء الإداري².

¹ - محمد باهي أبو يونس ، الرقابة القضائية على الجزاءات الإدارية العامة، مرجع سابق ، ص 82.

² - نقلا عن محمد باهي أبو يونس ، مرجع سابق ، ص 81 و 82.

المبحث الثاني : الضمانات القانونية الإجرائية في مواجهة السلطة القمعية لمجلس المنافسة

يعرف الجزاء الإداري الذي يوقعه مجلس المنافسة الضمانات الإجرائية من خلال إجراء التحقيق مع المؤسسة لسماع أقوالها وتحقيق دفاعها فيما هو منسوب إليها من مخالفات على اعتبار أن التحقيق هو الخطوة الأولى في الجزاءات الإدارية (المطلب الأول) .

والتحقيق بصفة عامة يعني الفحص والبحث والتقصي الموضوعي المحايد والمستقل لاستبيان وجه الحقيقة فيما يتعلق بصحة حدوث وقائع محددة ونسبتها إلى مرتكبيها وذلك لوجه الحقيقة والعدالة (المطلب الثاني).

المطلب الأول : مبدأ حقوق الدفاع

إن حق الدفاع بوجه عام هو من الحقوق المستقرة في معظم دساتير دول العالم والصكوك والمواثيق الدولية وإعلانات حقوق الإنسان باعتباره من الحقوق الشخصية ، وحق الإنسان في الدفاع عن نفسه هو حق طبيعي لصيق بالصفة الإنسانية وقد تطور هذا المفهوم وخصوصاً على صعيد القانون الجنائي وأصبح من الركائز المهمة والضمانات الأساسية التي يجب أن يتمتع بها المتهم للحصول على محاكمة عادلة ويترتب على الإخلال بحق المتهم في الدفاع بطلان الإجراءات المشوبة بإخلال وانتهاك لهذا الحق ، وهذا يدفع الأجهزة المعنية بتطبيق القانون وإنفاذ العدالة باحترام هذا الحق لضمان سلامة إجراءاتها من البطلان .

وقد انعكس هذا المبدأ وتطبيقاته على صعيد قانون المنافسة وتحديداً في ميدان الجزاء الإداري الذي يوقعه مجلس المنافسة ، إذ أمسى حق المؤسسات الأطراف في الدفاع عن نفسها من الحقوق الملازمة للمؤسسات المعنية بالجزاءات الإدارية الموقعة من طرف مجلس المنافسة وأمسى حق الدفاع أحد ضمانات المحاكمة العادلة الواجب على مجلس المنافسة احترامها مخافة اتصاف العقوبة الإدارية الموقعة من طرفه بعدم المشروعية ، وسنحاول دراسة هذا المطلب في الفروع

الآتية : المدلول الدستوري لحق الدفاع (الفرع الأول) ، تجليات حق الدفاع (الفرع الثاني) ، القيود الواردة على ضمانات حق الدفاع (الفرع الثالث) .

الفرع الأول : المدلول الدستوري لحق الدفاع

إن تبلور حق الدفاع في نطاق الجزاء الذي يوقعه مجلس المنافسة هو أمر مرتبط ارتباطا وثيقا بالجزاء الجزائي فالبحت في نشأة أو ظهور حق الدفاع على مستوى العقوبات الإدارية (العقوبات التي يوقعها مجلس المنافسة) يجرنا إلى البحث عن مصدر وجوده على مستوى الإجراءات القضائية في المادة الجزائية والتي رسخت هذا المبدأ في مجال الجزاء الإداري¹ ، فحق الدفاع هو الذي يتيح الفرصة للشخص المتهم بتقديم الأسانيد المثبتة لصحة دعواه أو المدحضنة لأدلة خصمه باستعمال حقه في الدفع ، إثبات ومرافعة شفوية أو كتابية².

وهذا طبعا انعكس جليا على العقوبات الصادرة عن الهيئات الإدارية المستقلة بصفة عامة (مجلس المنافسة موضوع الدراسة) والتي تمس بالأعوان الأقتصاديين ؛ إذ أن وجوب إحاطتها بالضمانات الإجرائية ومنها حق الدفاع الذي يشكل أكثر من ضرورة بالنظر إلى شدة العقوبات سواء تعلق الأمر بالغرامات أو العقوبات التكميلية³ ، ومن هنا بدأ يتبلور هذا المبدأ أو يسري للظهور كضمانة من ضمانات المحاكمة العادلة أمام مجلس المنافسة نتقادي من خلالها الإجحاف في حقوق الأشخاص المتهمين والتعسف فيها ، وكذا ضرورة تسبب القرارات المتضمنة العقوبات الصادرة في مواجهتهم⁴ .

فنظام القمع الإداري لدى الهيئات الإدارية المستقلة بما فيها مجلس المنافسة لم يخلق أو يبدع هذا الحق - أي حق الدفاع- من العدم لأنه حق موجود ، بل يقرن الجميع وجود هذا الحق مع وجود الإنسان الطبيعي فهو من الحقوق اللصيقة مع شخصه ؛ وقد تبوأ منزلة كمبدأ مقدس في

¹- ROSENFELD Emmanuel , VEIL Jean , « Sanctions administratives Sanctions pénales » , Revue Pouvoirs , n°128 , Paris, 2008,p 66.

²-ZOUAIMIA Rachid, « Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes » , R A R J , n°1 , 2013, p. 16.

³- بن قري سفيان ، إزالة تجريم قانون الأعمال ، مرجع سابق ، ص 231.

⁴ - تواتينصيرة ، مدى تحقيق محاكمة عادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة ، مرجع سابق ، ص 128.

العديد من المواثيق الدولية¹ ، إلا نظام القمع الإداري لدى مجلس المنافسة قد أخذ يعكس هذا المبدأ على القرارات القمعية التي توقع من طرف مجلس المنافسة .

إذ أن استثمار مجلس المنافسة للقوة العقابية ، وتكامل النص المنشأ له بشكل يسمح بمعالجة مختلف الوقائع ، دفع نظام القمع الإداري لدى الهيئات الإدارية المستقلة إلى لعب دور مهم في بناء صرح المشروع من خلال اعتماد (ضمانات العدالة) لتكون مصدرا مهما مستقلا عن القانون بشكل يضمن التصدي لمجلس المنافسة وما يتمتع به من امتيازات ، ومن بين هذه المبادئ احترام حق الدفاع .

وقد كان للمجلس الدستوري الفرنسي اليد الطولي في تثبيت دعائم هذا المبدأ في قرار له متعلق بالمجلس الأعلى للسمعي البصري سنة 1989 ، إذ اعتبر أن أي جزاء إداري لا يمكن توقيعه ما لم يكن المدار في وضعية تسمح له بتقديم ملاحظاته على الأفعال المنسوبة إليه والإطلاع على الملف الذي يهمه مبررا ذلك بأنه لا يمكن اتخاذ أية عقوبة على صاحب الترخيص ما لم تعطى لهذا الأخير فرصة لتقديم ملاحظاته حول الأفعال المنسوبة إليه وتعطى له إمكانية الإطلاع على الملف ، ومن المبادئ المعترف بها في قوانين الجمهورية أنه لا يمكن اتخاذ أية عقوبة إلا في ظل كفالة حقوق الدفاع ، وهذه المبادئ لا تتعلق بالعقوبات التي يختص بتوقيعها القضاء الجزائي فحسب ، وإنما تمتد لتشمل كل جزاء ذي طبيعة عقابية حتى ولو أسند المشرع اتخاذه إلى سلطة غير قضائية² ،

كما أقر المجلس الدستوري في تدعيم آخر لهذا المبدأ بأنه لا يمكن لمبدأ الفصل بين السلطات ولا لأي مبدأ دستوري آخر أن يقف عقبة أمام الاعتراف للسلطة الإدارية بسلطة الجزاء والقمع ،

¹ - V. l'art.10, 11/1 de la déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 ; l'art.6/2 ,3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, du 4 novembre 1950, telle qu'amendée par les protocoles n°11 et n°14.

² - Conseil Constitutionnel, D écision n °88-248 , discision du 17 janvier 1989.

باعتبارها تتصرف في نطاق ما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة في الحدود التي تضمن الحفاظ على الحقوق والحريات الأساسية المضمونة دستوريا¹.

وقد استطاع مجلس الدولة الفرنسي كذلك من خلال دوره الإنشائي الخلاق من ترسيخ مبدأ حق الدفاع وظهر ذلك جليا في قرار له صدر بشأن العقوبات الإدارية بصفة عامة إذ أقر في قضية dam Veuve TROMP – GRAVIER إلغاء الجزاء الموقع كونه لم يسمح للطاعنة بتقديم دفاعها² ، كما أكد على هذا المبدأ بشأن الجزاءات الموقعة من طرف هيئات الضبط حيث أقر في قضية DIDIER أن العقوبات الموقعة من طرف مجلس الأسواق المالية CMF تدخل ضمن مقتضيات المادة 6 من الاتفاقية EDH³ ، وكما أسلفنا أن حق الدفاع لم يوجد مجلس الدولة من العدم وإنما قد استوحاه ووضع من إعلان حقوق الإنسان الفرنسي لسنة (1789) ومقدمة دساتير الجمهورية الفرنسية لسنة (1958 و 1946) ، وتبعه في نفس النهج الدستور الجزائري الذي أخذ بهذه الضمانة وكرسها دستوريا من خلال نص المادة 175⁴ ، إضافة إلى ذلك فإن إقرار هذا المبدأ قد جاء استجابة لمتطلبات العدالة والإنصاف وتطور مفهوم القمع الإداري لدى مجلس المنافسة وضرورة إيجاد الموازنة بين ضرورة احترام حقوق الدفاع وفعالية قرارات مجلس المنافسة⁵.

¹ - ZOUAIMIA RACHID, les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique, Revue IDARA, N°2, 2004, p 133,134,135

² - IDOUX Pascale, « Autorités administratives indépendantes et garanties procédurales » Actes du colloque sur les autorités administratives indépendantes : une rationalisation impossible ?, RFDA, n°5, septembre octobre 2010, p. 920.

³ - Voir : CE, assemblée, du 3 décembre 1999, n°207434, J.L DIDIER c/CMF ; CE, du 13 décembre 2004, CSA c/Société Eutelsat, n°274757, en ligne : www.legifrance.gouv.fr.

⁴ - تنص المادة 175 من التعديل الدستوري لسنة 2020 ، مصدر سابق ذكره ، على ما يلي : " الحق في الدفاع معترف

به .

الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائرية "

⁵ - FOURGOUX Jean Louis et VILMART Christine, « Les limites apportées par la jurisprudence au pouvoir discrétionnaire des autorités de concurrence en matière d'enquêtes de concurrence » in, Le nouveau droit communautaire de la concurrence, les droits de la défense face aux pouvoirs de la commission européenne, Travaux du colloque du 20 novembre 2003, s/d de MOURRE Alexis, Edition BRUYLANT, Belgique, 2004, p. 165

وقد أصرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان على تطبيق هذا المبدأ بالرغم من عدم وجود نص مكتوب في نطاق الجزاءات التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة منطلقاً بذلك من المفهوم الواسع للمسائل الجنائية الذي اعتمد عليه قضاة المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان والذي لا يحتاج إلى نص للتطبيق طالما أن الهدف من وراء تطبيقه هو تحقيق محاكمة عادلة وافترض البراءة والمساواة في الأسلحة في المنازعات التي تجري قبل أن تستثمر بعض السلطات الإدارية المستقلة القوة العقابية ، ومن هنا أصبح من المسلم به أن مجال العقوبات الإدارية هو جزء من القانون الجنائي بالمعنى الواسع للمصطلح حتى وإن لم تصدر عن قاضي جنائي ؛ وهكذا أكد القضاة في الدول الأوروبية أن المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان يمكن تطبيقها في الإجراءات أمام مجلس المنافسة واللجنة المصرفية¹.

الفرع الثاني: المقومات الإجرائية لحق الدفاع

إن تمتع المؤسسة بالضمانات الكافية لتحقيق دفاعها اتجاه المخالفات المنسوبة لها من قبل مجلس المنافسة بصورة متوازنة وفعالة لهو كفيل بتحقيق العدالة ، فإتاحة الفرصة للمؤسسة بالدفاع عن نفسها هو حق لها وهو الطرف الذي يقع على نقيضه التزام مجلس المنافسة بحماية هذا الحق ؛ بمعنى آخر أن حق الدفاع يحقق التوازن في الرابطة الإجرائية التي تعطي لمجلس المنافسة الحق في نسب المخالفات وفرض العقوبة الإدارية على المؤسسة وبين حق المؤسسة في الرد على المخالفات المنسوبة إليها بما يضمن تحقيق فكرة العدالة بمعناها التام .

ولقد أكدت نصوص قانون المنافسة على حق الدفاع وإحقاق الحق بين الأطراف ، إذ أتيحت للمؤسسة المعنية مجموعة من الإجراءات التي تمكنها من تبديد المخالفات المنسوبة ضدها ، فبالرغم من وضعها الذي يبدو مخالفاً للقانون ، إلا أنها تتمتع بضمانات منذ بداية التحقيق إلى نهايته ، فتعطى لها المكنة والوسيلة لإثبات براءتها (أولاً) ، وسماع أقوالها وبيان ومعرفة الوقائع القائمة ضدها وحق الرد وفق آجال معقولة (ثانياً) ، كما أقر لها حق الاستعانة بمدافع والإطلاع على ملف القضية وكذا تقديم الملاحظات (ثالثاً) .

¹- MATSOPOULOU Haritini , « Un premier regard sur la déjénalisation de la vie des affaires », Recueil Dalloz , n°13,2008,p468.

أولا : قرينة البراءة

مبدأ قرينة البراءة يحتل مكانة متميزة كأحد ضمانات المحاكمة العادلة ، إذ لولاه لتمكنت سلطة الاتهام من أن تعصف بحريات الأفراد وأمنهم وتتخذ من الإجراءات ما يعيق هذه الحرية . فهذا المبدأ تؤيده اعتبارات دينية وأخرى أخلاقية بل واعتبارات حسن سير العدالة في حد ذاتها¹، إذ يساهم هذا المبدأ في الحد من الأخطاء القضائية والبحث عن الحقيقة مع تأمين الأشخاص المتابعين من كل تعسف في حقهم²

فالهدف من إعمال قرينة البراءة يكمن في استبعاد إصدار حكم مسبق ، بمعنى أنه لا يمكن تقديم أي شخص سواء إلى التحقيق أو المقاضاة بصفته مدانا³ ، فقرينة البراءة تعني أن كل شخص متهم بجريمة يعد بريئا إلى أن تثبت إدانته بقرار بات بمحاكمة عادلة تؤمن له فيها ضمانات الدفاع عنه⁴.

ورغم أهمية هذا المبدأ نلاحظ غياب كلي له على مستوى النص المتعلق بالمنافسة ، إلا أنه في المقابل يعتبر من المبادئ الأساسية التي كرسها الدستور الجزائري⁵.

واختلفت الآراء الفقهية التي تحدد الطرف الذي يقع عليه عبئ الإثبات ، فهناك من يرى أن مجلس المنافسة بصفته السلطة الضابطة هو الذي يقع عليه عبئ الإثبات وحجبتهم في ذلك :

¹ - بوضياف عمار، المحاكمة العادلة في النظام الجنائي الإسلامي والمواثيق الدولية -دراسة مقارنة- ، الطبعة الأولى جسر للنشر والتوزيع ، الجزائر ، ديسمبر 2010 ، ص 42.

² - زعلاني عبد المجيد ، " مبادئ أساسية في القانون الجنائي " ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية العدد الأول ، 1998 ، ص 9.

³ - LEFORT (D), «Les droits de la défens », Gazette du palais, n 85-86 , Vendredi 26 , samedi.27 Mars 1999,p29.

⁴ - عمر فخري الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة - دراسة مقارنة - ، الطبعة الثانية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن ، 2010، ص17.

⁵ - المادة 41 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020، مصدر سابق ذكره.

أن طبيعة العلاقة بين مجلس المنافسة والمؤسسة المبلغ عنها تعد من العلاقات التي يضبطها قانون المنافسة. فيترتب على اعتبار مجلس المنافسة الطرف الأصل الذي يقع عليه عبئ الإثبات سيادة مشروعية الممارسات وحماية السوق من الاخلال بالمنافسة .

ذلك لكون مجلس المنافسة لا يحقق لمصلحة المؤسسة المخطرة ولا لمصلحة المؤسسة المخالفة ولكنه يحقق لمصلحة النظام العام الاقتصادي¹.

لكن في منازعات المنافسة ، نجد أن العلاقة بين أطرافها ليست متكافئة ، فمن جهة نجد مجلس المنافسة طرفا متسلحا بصلاحيات السلطة العامة وسلطات واسعة في مجال البحث والتحري في حين لا يمكن للطرف الثاني وهو المؤسسة المشتكى منها إلا أن تعتمد على إمكانياتها الخاصة من أجل دفع التهمة عنها ، لأن المؤسسة المخطرة إذا ما تم قبول إخطارها فإنها تتسحب تاركة لمجلس المنافسة حق مباشرة الإجراءات إلى نهايتها ، وأمام هذا التفاوت في الإمكانيات كان من الضروري تفعيل حقوق الدفاع بالنسبة للمؤسسة المعنية بالتحقيق ، وعلى رأسها ضمانات قرينة البراءة ، مادام أن العقوبات التي يوقعها مجلس المنافسة ذات طابع قمعي² .

فالرأي الراجح يذهب إلى القول بأنه لا يمكن التمسك بتطبيق البينة على من ادعى لأنها لا تتماشى وطبيعة منازعات المنافسة .

وعلى هذا الأساس كرس المشرع هذه الضمانة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة ، وذلك عندما حدد الأشخاص والجهات التي يمكنها إخطار مجلس المنافسة معفيا المؤسسة المخطر ضدها من ذلك ، وعليه فإن عبئ الإثبات يقع كأصل على عاتق المؤسسة المخطرة التي تدعي بأنها كانت ضحية ممارسة مقيدة للمنافسة ، كما يقع على عاتق الجهة المكلفة بالتحقيق ممثلة في مقرري مجلس المنافسة عبئ إثبات الوقائع المشككة للممارسة المقيدة للمنافسة³ .

¹ - دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 169.

² - دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، مرجع نفسه ، ص 167.

³ - دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، مرجع نفسه ، ص 167.

فنتقاسم عبئ الإثبات تمليه الإمكانات المحدودة التي تحوزها المؤسسة المخطرة ، إذ لا يعقل أن يطلب منها تقديم أدلة دامغة على وجود هذه الممارسة ، ولكن يكفي أن تقدم عناصر إثبات من شأنها أن تشكل احتمال وجود تأثير على المنافسة وأن تقنع بما فيه الكفاية ، ثم يتكفل مجلس المنافسة بالتحقق من ذلك ، وإعطاء التكييف القانوني الصحيح للوقائع المثارة ¹ .

أما بخصوص وسائل الإثبات في حسم منازعات المنافسة ، فحسب الفقرة الأولى من المادة 34 من الأمر 03/03 التي تضمنت ما يلي : " يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار و الاقتراح وإبداء الرأي بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة أو كل طرف آخر معني ، بهدف تشجيع وضمان الضبط الفعال للسوق ، بأية وسيلة ملائمة ، واتخاذ القرار في كل عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة وترقيتها في المناطق الجغرافية أو قطاعات النشاط التي تنعدم فيها المنافسة أو تكون غير متطورة بما فيه الكفاية" ، نستخلص أن المشرع أعطى لمجلس المنافسة حرية مطلقة في استعمال وسائل الإثبات والتي تختلف حسب حجيتها .

فاحترام هذا المبدأ (مبدأ قرينة البراءة) ليس مشددا في قانون الضبط ، ويبرر ذلك بالحاجة لليونة على مستوى سلطات الضبط ² ، لتتماشى وهذا الميدان الذي يتميز بالحركية والتغير وعدم الاستقرار ³.

وبالتالي وفي ظل اكتفاء المشرع من خلال المادة 34 أعلاه بإعطاء مجلس المنافسة الحرية المطلقة في استعمال كل وسائل الإثبات دون تحديد طرق الإثبات وبيان متى يجوز استعمال كل منها وبيان قوتها في الإثبات في مجال المنازعات الخاصة بالمنافسة ، فما علينا إلا أن نجعل المقننات العامة هي الضابط الذي يمثل الشريعة العامة في تحديدها وضبطها.

وبناء على ذلك فإما أن تكون وسائل الإثبات مباشرة تنصب دلالتها على الواقعة المراد إثبات وهي الكتابة والمعاينة والخبرة ، وإما بطرق غير مباشرة لا تنصب دلالتها على الواقعة المراد إثباتها

¹ - دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، مرجع نفسه ، ص 168.

² - شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق، ص 234.

³ - JEANTET(F.C.), le code des prix et les principes fondamentaux du droit pénal classique, Montchrestien, p.26.

مباشرة ولكن تستخلص عن طريق الاستنباط وهي القرائن والإقرار¹ ، أما اليمين فهي تستبعد من مثل هذه المنازعات لأنه من غير الممكن تطبيق اليمين كطريق لإثبات الممارسات المقيدة للمنافسة . كما أن الحفاظ على النظام العام الاقتصادي لا يكون رهين باليمين .

فبالنسبة لوسائل الإثبات المباشرة فإنها تضم الإثبات بالمحركات الكتابية (الكتابة) ، حيث تعد هذه الأخيرة من أهم وسائل الإثبات بما لها من قوة مطلقة فهي تثبت جميع الوقائع القانونية منها والمادية²

وتتمثل في مختلف الوثائق المحجوزة مهما كانت طبيعتها سواء أكانت ورقية إلكترونية ، والتي تثبت بشكل قاطع وجود ممارسة مقيدة للمنافسة بالإضافة إلى المحاضر والتقارير التي يعدها مقرر مجلس المنافسة والمتضمنة لمعاينات أجورها وتضاف إليها مختلف التصريحات والشهادات التي قدمها الأطراف والغير والمثبتة بموجب محاضر السماع . أما بالنسبة للوسائل الغير مباشرة للإثبات فتضم مختلف القرائن التي يمكن أن يستشف من خلالها المحققون وجود مؤشرات احتمالية حول وجود ممارسات مقيدة للمنافسة ، وتشمل مختلف الوثائق والمراسلات والسندات والدفاتر والمخالفات التي يتعين تدعيمها بتصريحات الأطراف التي تتضمن شروحات وتفسيرات يتم تدوينها في محاضر سماع يستعملها مجلس المنافسة فيما بعد من أجل استكمال قناعته ، لأنه بدون إثباتها في هذه المحاضر لن تكون لها مصداقية من حيث الإثبات ، نظرا لصعوبة التأكد من هوية الشخص المصرح وظروف إدلائه بها ، وما إذا وجدت اعتراضات عليها³.

ثانيا: إعلام صاحب الشأن (المؤسسة) بالوقائع المنسوبة إليه في أقصر الآجال وحق الرد :

هذا الحق من الحقوق الأساسية المكرسة أمام مجلس المنافسة ، فالمقرر الذي يعينه مجلس المنافسة يحضر تقريراً أولياً يتضمن عرض الوقائع ، وكذا المآخذ المسجلة ويبلغه رئيس المجلس

¹ - والتي تأخذ في مجال المنافسة ثلاث أوجه (الرأفة أو التعهد أو عدم الاحتجاج على المآخذ) أنظر بهذا الخصوص المادة 60 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره .

² - أنور سلطان ، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2008 ، ص 38 .

³ - دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 171 .

إلى الأطراف المعنية¹ ، فالمؤسسة المعنية بالقرار من الضروري إشعارها بما هو منسوب إليها من مخالفات . ومنحها أجلا كافيا لتحضير وسائل دفاعها² هذه الأخيرة والمتمثلة في المدة التي من المعقول خلاله أن تتمكن المؤسسة المعنية من تحضير دفاعها ؛ فهذه الضمانة تؤدي وظيفة مهمة في إطار المحاكمة العادلة ، فهي دليل عن فعالية العدالة وجديتها ومصداقيتها³.

كما أنه من الحقوق الأساسية التي تمثل أهم تطبيق لحقوق الدفاع قبل صدور العقوبة اللازمة تمتيع المطلوب في الجزاء بحقه الطبيعي في الرد⁴ فلن تكون المحاكمة عادلة إذا لم يتم تنفيذ هذا الشرط .

وفي هذا السياق ألغى قرار مجلس الدولة قرار وزير الاقتصاد والصناعة بموجب قضية شركة Koramic وشركة wierberger بسبب عدم احترامه واجب إعلام الأطراف في حالة عرض الملف على مجلس المنافسة وتبليغهم بمشروع القرار الإداري مرفوقا برأي مجلس المنافسة وبتقرير المقرر⁵.

¹ - تنص المادة 52 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " يحذر المقرر تقريراً أولياً يتضمن عرض الوقائع وكذا المآخذ المسجلة . ويبلغ رئيس المجلس التقرير إلى الأطراف المعنية ، وإلى الوزير المكلف بالتجارة وكذا إلى جميع الأطراف ذات المصلحة ، الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل لا يتجاوز ثلاثة (3) أشهر " .

² - شادية شومي ، حقوق الدفاع خلال مرحلة ما قبل المحاكمة في النظام الجنائي المغربي ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ، جامعة الحسن الثاني ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية عين الشق ، 2002 - 2003 ص 132.

³ - علي شكري ، القضاء الجنائي الدولي في عالم متغير ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الأردن ، 2008 ، ص 207 و 208.

⁴ - محمد الهيني ، رقابة القضاء على أعمال هيئات النوظمة ، مرجع سابق ، ص 309.

⁵ - Katz David : Juge administratif et droit de la concurrence , éd PUAM 2004 , p206.

ثالثا: مبدأ المواجهة

إن من شأن مواجهة المؤسسات الأطراف بالتهمة المنسوبة لها تحقيق دفاعها¹، فالدفاع لا يكون فعالا ما لم يكن للمؤسسة حق في أن تطلع على الملف وتقدم ملاحظاتها ، كذلك لا يكون فعالا ما لم يكن لها الحق في الدفاع عن نفسها بواسطة محامي ؛ فعلى أساسهما ينعكس مفهوم العدالة في قوى الدفاع كما عبرت عنه إحدى قرارات المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان² .

إذن هناك ضابطتين يتعين أن يتم من خلالهما مبدأ المواجهة وهما كالتالي:

1- حق الإطلاع على الملف وتقديم الملاحظات

لهذه الضمانة أهمية بالغة في الأنظمة الإجرائية ولهذا أعطي لصاحب الشأن الحق في الإطلاع على الملف (1-أ) و تقديم ملاحظاته (1-ب).

1-أ- حق الإطلاع على الملف

إن حق الإطلاع على الملف يتمحور حول نقطتين مهمتين : تتمثل الأولى في إعلام الشخص بالوقائع والمخالفات المنسوبة إليه ، وتتمثل الثانية في إطلاع الشخص على الوثائق والمستندات المثبتة للوقائع والممارسات المخالفة للقانون³ ، إذ أن تمكين المؤسسة المخالفة من الإطلاع على كافة محتويات الملف وعدم حجبها عنها⁴ يعتبر رافدا أساسيا لإحاطتها بالتهمة الموجهة لها والتي قد تؤدي إلى توقيع العقوبة عليها والمساس بمصالحها وحقوقها وبمركزها السوقي⁵ ، مما يمهد لها

¹ - KARADJI Mustapha, « Le juge et le principe du contradictoire à la lumière du code de procédure civile et administrative », Revue Idara, volume 18, n°36, 2008, p. 49.

² - « Chacune des parties doit avoir une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des Conditions qui ne le placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire », Cour EDH, 27 octobre 1993.

³ - منصور داود ، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة 2015-2016 ، ص 400.

⁴ - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques : l'exemple du secteur financier, op.cit,p 91.

⁵ - منصور داود ، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 400.

الأمر بالاستعداد للدفاع عن نفسها والوصول إلى مناقشة عادلة للتهم المنسوبة والحكم على صحتها من عدمه¹.

ويعتبر حق المؤسسة في الإطلاع على الملف حق أصيل ؛ فهو أهم تحقيق لحق الدفاع قبل اصدار العقوبة اللازمة . وهو من المبادئ العامة للقانون التي تقتضي بأنه لا يمكن الحكم على شخص دون سماع أقواله وملاحظاته بشأن المنسوب إليه. لذلك يعتبر عدم تمتيع المطلوب في الجزء بحقه الطبيعي في الرد والإطلاع على الملف إهدار لحقوق الدفاع ويجعل القرار مشوبا بعدم الشرعية² . وقد كرست هذا الحق الفقرة الثانية من المادة 30 من الأمر 03/03 والتي جاء فيها ما يلي : " للأطراف المعنية وومثل الوزير المكلف بالتجارة حق الإطلاع على الملف والحصول على نسخة منه "

فبعدما يقرر المقرر تقريره النهائي يكون على مجلس المنافسة تبليغه للأطراف المعنية والوزير المكلف بالتجارة لإبداء ملاحظاتها الكتابية في أجل شهرين ، كما يمكن لهم الإطلاع على الملاحظات في أجل 15 يوم قبل تاريخ الجلسة³.

وفي السياق ذاته قبل أن يتم انعقاد الجلسة التي ينظر فيها مجلس المنافسة في القضية المطروحة فإنه يحق للأطراف الحصول على التقرير المودع من طرف المقرر بعد نهاية التحقيق⁴

وبشأن توقيت الإطلاع من طرف المؤسسات المعنية فيكون خلال أيام الدوام الرسمي بين الساعة التاسعة صباحا إلى منتصف النهار ، وبين الساعة الواحدة إلى الساعة الرابعة زوالا¹.

¹ - Rachid Zouaimia, «Les garanties du proc ès équitable devant les autorités administratives indépendantes »op.cit,p,16 .

² - محمد الهيني ، رقابة القضاء على أعمال هيئات النوظمة ، مرجع سابق ، ص 309.

³ - تنص المادة 54 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق على ما يلي : " يقوم المقرر عند اختتام التحقيق بإيداع تقرير معلل لدى مجلس المنافسة " ، كما تنص المادة 1/55 من نفس الأمر على ما يلي : " يبلغ رئيس مجلس المنافسة التقرير إلى الأطراف المعنية و إلى الوزير المكلف بالتجارة الذين يمكنهم ابداء ملاحظات مكتوبة في أجل شهرين ، ويحدد كذلك تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية " .

⁴ - أنظر المادة 28 من القرار رقم 1 المتضمن النظام الداخلي لمجلس المنافسة ، مصدر سابق

وتتاح للمؤسسة المعنية فرصة تمكين المحامي (والذي يأخذ صفة المستشار) من الإطلاع على محتويات الملف² فقد يكون ذلك مجديا و أكثر فعالية لتقديم دفاع المؤسسة ، وذلك لما يتمتع به المحامي من خبرة واسعة في هذا المجال والتي تساعد المؤسسة على تزويدها بالمعلومات والمسائل الدقيقة التي قد تخفى عن الموظف ويكون لها أثر في التحقيق .

وبناء على ما تقدم وعلى تمكين مجلس المنافسة بإطلاع الأطراف المعنية على كل ما يتعلق بموضوع المخالفة ، يكون قد تحقق شرط علم المؤسسات بمحتويات الملف ومن ثم لا تملك الاحتجاج بعد ذلك بإطلاعها على بعض محتوياته إذا كانت ليس لها علاقة بالتحقيق أو المخالفة المنسوبة إليها .

إلا أنه تجدر الإشارة إلى أنه يجب إطلاع المؤسسة على أية مأخذ جديدة يتم ضمها لاحقا إلى ملف التحقيق ولم يتم عرضها مسبقا عليه³ بالإضافة إلى ذلك يجب اضافة مأخذ أخرى في التقرير النهائي لم تكن موضوع تبليغ للأطراف وكذا يجب ارفاق التقرير بالوثائق والمستندات التي يؤسس عليها المقرر ملاحظاته النهائية⁴ .

1-ب- تقديم الملاحظات :

إن تكريس هذا الإجراء قد جاء بصورة صريحة على مستوى مجلس المنافسة ، حيث يلتزم رئيس مجلس المنافسة بتبليغ التقرير للأطراف المعنية لإبداء ملاحظاتهم الكتابية في أجل (شهرين)⁵ ،

¹- تنص الفقرة الأولى من المادة 28 من القرار رقم 1 المتضمن النظام الداخلي لمجلس المنافسة ، المصدر نفسه على ما يلي : " الإطلاع على الملف المذكور في المادة 3/30 من الأمر 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة يمكن أن يكون خلال أيام الدوام الرسمي بين الساعة التاسعة صباحا إلى منتصف النهار وبين الساعة الواحدة إلى الساعة الرابعة زوالا " .

²- تنص الفقرة الثانية من المادة 53 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " يمكن للأشخاص الذين يستمع إليهم الاستعانة بمستشار " .

³- Denis barthe, la situation de l'entreprise victime d'une pratique anti concurrentiel devant l'autorité de la concurrence, dalloz 2000, p150-153 .

⁴- بن يسعد عذراء ، سلطة مجلس المنافسة في ضبط الاتفاقيات المقيدة للمنافسة ، مرجع سابق ، ص265.

⁵- أنظر الفقرة الأولى من المادة 55 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره .

ولا يمكن للمقرر إبداء رأيه في الملاحظات المكتوبة التي يمكن للأطراف الإطلاع عليها قبل (15 يوم) من تاريخ الجلسة¹، كما أنه غير مجبر على الإجابة على كل حجج الأطراف المذكورة في المذكرات والملاحظات ولا يوجد أجل محدد لتقديم ملاحظاته².

كما نصت المادة 36 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة على أنه : "...يستمتع المجلس إلى الأطراف المتنازعة وفقاً لمبدأ الوجاهية....."، وهو ما يدل على تكريس هذا الإجراء على مستوى مجلس المنافسة ، وهو ما يفهم أنه يحق للأطراف المعنية تقديم ملاحظاتهم مكتوبة حول التقرير الختامي.

2- الاستعانة بمدافع :

حق الاستعانة بمحامي من أهم الضمانات المعمول بها على مستوى القضاء ، حيث أن المحامي باعتباره من أعوان القضاء يقوم من خلال عريضة افتتاح الدعوى أو من خلال المذكرات بمساعدة القاضي في الوصول إلى حكم أو قرار عادل يفصل في النزاع ، فالحق في الدفاع غايته تحقيق المساواة في المراكز الإجرائية للخصوم أمام القاضي وأساسه القانوني المباشر يتمثل في مبدأ المساواة بين الخصوم ومبدأ حسن سير العدالة³ ، لكن في مادة الضبط الاقتصادي فإن فكرة الأطراف المتخاصمة كما يعرفها القانون الجنائي غائبة حيث لا توجد نيابة ، لا طرف مدني ولا قاضي ، فسلطة الضبط الاقتصادية (مجلس المنافسة) هي التي تتهم المتعامل الاقتصادي ، وهذا الأخير يظهر كطرف وحيد مدافع ، وأمام هذا الوضع تظهر أهمية وجود مدافع بجانب

¹ - الفقرة الثانية من المادة 55 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر نفسه .

² - الفقرة الثالثة من المادة 55 من الأمر 03/03 ، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر نفسه .

³ - منتري مسعود ، " آثار إلزامية تأسيس محامي على مستوى المجالس القضائية والمحاكم الإدارية في ممارسة حق النقاضي " ، مجلة الاجتهاد القضائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بسكرة ، العدد 9 ، مارس 2013 ، ص175.

الشخص المعني¹ ، وهذا الحق مكفول دستوريا² كما تضمنته الاتفاقية الأوروبية في المادة 06 منها³.

وقد كرس المشرع الجزائري هذا الحق في الفقرة الأولى من المادة 30 من الأمر 03/03 والتي جاء فيها ما يلي : " يستمع مجلس المنافسة حضوريا إلى الأطراف المعنية في القضايا المرفوعة إليه والتي يجب عليها تقديم مذكرة بذلك ، ويمكن أن تعين هذه الأطراف ممثلا عنها أو تحضر مع محاميها أو مع أي شخص تختاره " ، كما أضافت الفقرة الثانية من المادة 53 من نفس الأمر : " يمكن للأشخاص الذين يستمع إليهم الاستعانة بمستشار " . فضلا عن الفقرة الثالثة من المادة 36 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة « يمكن للأطراف الاستعانة بمحاميهم أو أي شخص آخر تختاره " .

وبهذا يمكن القول أنه في مجال المنافسة حق الاستعانة بمدافع مكفول سواء أثناء الجلسة أمام مجلس المنافسة للنظر في القضية ، أو في مرحلة التحقيق⁴ . فبما أن هذه الضمانة تقررت للمؤسسة المعنية بنص القانون صراحة وهو في مرحلة المحاكمة فمن باب أولى بأن تستعين المؤسسة بمدافع وهي في مرحلة التحقيق التي يبنى عليها مصير المؤسسة سواء ببراءتها أو بتوقيع الجزاء عليها ، إذ أن هذا الحق يعتبر امتدادا طبيعيا لحق الدفاع ، فالاعتراف للمؤسسة المحالة إلى التحقيق بحقها في الدفاع عن نفسها أثناء التحقيق يستتبع الاعتراف لها بحق فرعي يندرج تحته وهو الاعتراف لها بحق الاستعانة بمحامي.

وإذا كان للمحامي دورا هاما في الدفاع عن المؤسسة من جهة ، إذ يحميها من أي مشروع للانحراف بالسلطة أو التعسف في استخدامها فإن دوره هذا يمتد إلى مساعدة هيئة الضبط (مجلس المنافسة) من جهة أخرى ، حيث أنه يساعد على الوصول إلى الحقيقة وكشف الوقائع وخاصة إذا

¹ - شعوة لامية ، الوظيفة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادية ، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه علوم في القانون

تخصص : قانون التنظيم الاقتصادي ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 ، 2019-2020 ، ص 178.

² - المادة 175 من التعديل الدستوري لسنة 2020 ، مصدر سابق ذكره .

³ - ARCELIN (L) , « Nouvelle réglementation économique , JURIS Classeur , Fxicule 24 , 2002, p 6.

⁴ - ZOUAIMIA Rachid , Le Droit de la concurrence, op.cit, p228.

كانت المخالفة أحييت بملازمات معقدة وكانت عناصر المخالفة وظروفها غير كاملة ، فحينما يبذل المحامي جهدا صادقا لكشف الحقيقة بهدف تبرئة المؤسسة ، فهنا يكون كذلك قد خدم السلطة الضابطة (مجلس المنافسة) في التوصل للحقيقة ومعاقبة مرتكبها .

الفرع الثالث: القيود الواردة على ضمانه حق الدفاع

حق الدفاع لا معنى لتكريسه ما لم يقترن بحدود استخدامه واستعماله ووجود حق يضبط أداء دوره فالعبرة ليست بتقرير الحق أو الضمان بل بالوسيلة التي تكفل فعالية هذا الحق أو الضمان للمؤسسة حيث أن ذلك لا يصب في مصلحة المؤسسة التي وقعت عليها العقوبات فقط بل يتعدى ذلك إلى تحقيق مصلحة مجلس المنافسة والسوق من خلال إظهار الحقائق وتحقيق العدالة.

وحتى يتحقق هذا الغرض لابد أن تعطى للمؤسسة فرصة اختيار الطريقة التي تراها مناسبة للرد على الاتهامات والمخالفات المنسوبة إليها (أولا) ، وكذا تكريس الطابع العلني للإجراء العقابي الذي يوقعه (ثانيا).

أولا : حرية المؤسسة في إبداء دفاعها كتابة أو شفاهة :

حرية المؤسسة في إبداء دفاعها كتابة أو شفاهة يقصد به الوسيلة أو الأسلوب الذي تتخذه المؤسسة في الدفاع عن نفسها .

فلما كان حق الدفاع مقررا للمؤسسة وذلك لتمكينها من مناقشة الأفعال المنسوبة ضدها من حيث صحتها ونسبتها إليها وحقيقة تكييفها كمخالفات تحقق بذلك مسؤوليتها¹ ، والأصل أن تتقدم المؤسسة بدفعها في صورة ملاحظات مكتوبة وذلك لأن الأساس في الإجراء الإداري أن يتم كتابة² وبالتالي حق المؤسسة في إبداء ملاحظاتها يمكن أن يأخذ شكل كتابي بالنسبة للتقرير الأولي أو

¹ - شعوة لامية ، الوظيفة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادية ، مرجع سابق ، ص 176.

² - تنص المادة 9 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 13/22 المعدل والمتمم للقانون رقم 09/08 ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " الأصل في إجراءات التقاضي أن تكون مكتوبة".

بالنسبة للتقرير النهائي¹ ، كما أن الدفاع المكتوب له الدور الأول والأساسي في تكوين الصورة السليمة لدى الهيئات الإدارية المستقلة (بما فيها مجلس المنافسة) ، حيث أن الدفاع أمام هذه الهيئات غالبا ما يظهر في شكل تحرير مذكرات تبعت إلى الهيئة المختصة² ، الأمر الذي يجعل الدفاع يسرد بطريقة دقيقة ومتشعبة .

واستثناءا عن الأصل يمكن للمؤسسة إبداء ما لديها من دفوع شفاهة شريطة أن يتم تحرير ذلك في محضر وأن يقوم الأشخاص المستمع لهم بالتوقيع عليه وإذا رفضوا التوقيع يثبت ذلك في محضر³ ، إضافة إلى ذلك كرس المشرع حق الاستعانة بمستشار ، والذي يعد من أهم الضمانات الإجرائية التي كرسها المشرع خاصة وأن ذلك تم قبل بدء الإجراءات الوجيهة وهو أمر مفقود على مستوى سلطات الضبط القطاعية الأخرى⁴ وذلك ضمن الفقرة الثانية من المادة 53 من الأمر 03/03⁵

وبناء على ما ذكر يمكن القول أنه يكون للمؤسسة ممارسة حقها في الدفاع عن نفسها بالوسيلة والتعبير التي تراه مناسبة لدفع المخالفات المنسوبة إليها ، فله كامل الحرية في اختيار تقديم دفاعه بأن يكون الدفاع المقدم كتابي أو شفهي .

¹ - أنظر المادة 52 و 1/55 من الأمر 03/03 المتعلق باتل منافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق. وذلك ضمن الفقرة 2

من المادة 35 من الأمر 03/03

² - DOUVRELEUR OLIVIER , GAVALDA CHRISTIAN, « droit de la d'fense et pratiques anticoncurrentielles en droit fran çais » tom 345 , librairie g énérale de droit et de jurisprudence, EJA, 2000, p18.

³ - تنص الفقرة الأولى من المادة 53 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " تكون جلسات الاستماع التي قام بها المقرر عند الاقتضاء محررة في محضر يوقعه الأشخاص الذين استمع إليهم ، وفي حالة رفضهم التوقيع يثبت ذلك في محضر " .

⁴ - ZOUAIMIA Rachid, «Les autorit é administratives Ind épendantes et la r égulation économique » Revue IDARA , n ° 28 , Numéro sp écial 2004, pp 66-67.

⁵ - تنص الفقرة الثانية من المادة 53 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " يمكن للأشخاص الذين يستمع إليهم الاستعانة بمستشار " .

وبالرجوع إلى المنطق نرى أنه من الأفضل بأن تمارس المؤسسة دفعها من خلال مذكرات كتابية لما في ذلك من قوة إثبات تفوق قوة الدلائل الأخرى . كما أن الكتابة تمثل حجة للمؤسسة أو عليها .

وبالإطلاع على النص المتعلق بالمنافسة والذي نص على عدم جواز توقيع العقوبة على المؤسسة إلا بعد إجراء تحقيق معها تسمع فيه أقوالها وتحقق دفاعها . نلاحظ أنه لم يشير هذا النص على الوسيلة التي يجب أن تتبعها المؤسسة للتعبير عن حقها في الدفاع ، وعليه فإن علينا العمل بالقواعد القانونية العامة وحمل النص على عمومته ما لم يرد تخصيصه ، وعليه يكون للمؤسسة الاستفادة من ذلك وإبداء دفاعها والاستعانة بأية وسيلة تراها مناسبة سواء كانت كتابية أم شفوية.

ثانيا: علانية الجلسات

تتطلب اتفاقات حقوق الإنسان ضمانا لعدالة المحاكمات أن تجرى جلساتها بصورة علنية ، فالعلنية تساهم في حماية حقوق الأطراف ، وعادة ما تكون المحاكمات السرية أكثر انحرافا عن جادة العدالة لكونها بمنأى عن رقابة الناس ووسائل الإعلام ، فالعلنية تقتضى عقد جلسة المحاكمة في مكان يجوز لمن يشاء من الأفراد دخوله ¹ ، وبخصوص جلسات مجلس المنافسة فهي ليست علنية إذ تتميز بطابعها السري ² وقد عبرت محكمة العدل الأوروبية لحقوق الإنسان عن رأيها فيما يتعلق بمناقشات مجلس المنافسة ، إذ ارتأت أنه : مادام أن قرارات مجلس المنافسة محل رقابة القضاء ، فإن الاحتجاج بعدم علنية جلسات المجلس لا جدوى منه ، طالما أن قرار مجلس المنافسة يبلغ إلى الأطراف ويمكن الطعن فيه أمام محكمة استئناف باريس والتي بدورها تخضع لعلنية المناقشات ³.

¹ - علي يوسف الشكري ، القضاء الجنائي الدولي في عالم متغير ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان الأردن ، 2008 ، ص207.

² - تنص المادة 3/28 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " جلسات مجلس المنافسة علنية....." .

³ - Vogel Louis, Droit européen des affaires, 1^{er} édition, Dalloz, 2012.p933.

والتساؤل الذي قد يطرح هنا ما إذا كان يجوز لمجلس المنافسة حجب بعض الأوراق والوثائق عن الأطراف المعنية نظرا لسريتها ؟ .

البعض يرى بأن مجلس المنافسة ملزم بتمكين الأطراف المعنية من الإطلاع على الملف إطلاعا كاملا وأن يلتزم بتقديم الملف للأطراف للإطلاع عليه دون التعلل بأي سبب كان.

فالفائدة التي تحققها العلنية تتمثل في توفير الإشهار اللازم للمناقشات التي تدور في الجلسة الخاصة بالممارسات المقيدة ، مما يعد كفيلا بأن يحدث بعض الآثار المحمودة القادرة على ردع المرتكبين المحتملين لهذه الممارسات ¹

أما البعض الآخر فذهب إلى أنه يجب أن : تتمسك المؤسسات المعنية بسرية بعض وثائقها وتطلب من المجلس الامتناع عن إطلاع الأطراف المعنية بها ² .

إذ يجب عند تقرير تلك الضمانة إعمالها في إطار فكرة " سرية القضايا وليس سرية المهنة" ³ ويذهب ذلك إلى تقييد هذه الضمانة بحجة حق المؤسسات في حماية سرية أعمالها ، ويقوم مبدأ الحق في سرية الأعمال على التوفيق بين عدة مطالب كالحق في السر وضرورة احترام حقوق الدفاع وفعالية الإجراءات في إطار المتابعة الإدارية للممارسات المقيدة ⁴ .

والرد على هذه الفكرة أن في عالم الأعمال تحرص المؤسسات على عدم الكشف على معلومات سرية قابلة لأن تستغل من طرف المؤسسات المنافسة ⁵ .

¹ - بن وطاس إيمان ، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي ، مرجع سابق ، ص 163.

² - بوحلايس إلهام ، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة ، مرجع سابق ، ص 330.

³ - بوحلايس إلهام ، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة ، مرجع نفسه ، ص 330.

⁴ - Christophe Lemaire, « la protection du secret des affaires devant le conseil de la concurrence », droit des affaires et des contrats JPC, édition entreprise et affaires, n 04, 26/01/2004, p161.

⁵ - كتو محمد الشريف ، الممارسات المنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) ، مرجع سابق ، ص

وبالتالي تفتح المجال الواسع لحرمان الأطراف من حق الإطلاع على كافة محتويات الملف ؛ إذ أن رفض تسليم هذه المستندات يؤدي إلى سحبها من الملف مما يفوت إيجابيات اعتمادها كأساس قانوني للقرار الصادر عن مجلس المنافسة¹ ، كما أن تمكين الأطراف من الإطلاع على كافة أوراق الملف يؤكد مبدأ الشفافية والوضوح في عمل مجلس المنافسة بعيدا عن سياسة التعتيم والغموض ، وعليه إهدار هذا الحق (السر المهني) أو تقييده يؤدي إلى إهدار الغاية التي شرع من أجلها هذا الإجراء .

لذلك ينبغي على مجلس المنافسة أن يتعامل مع حق السر المهني بشيء من الحذر² .

وحماية سرية الأعمال كقيد على ضمانات حق الدفاع لا يكون تلقائيا بل يجب أن يتم بناءا على طلب من المؤسسة المعنية وأن تقدم تعليلا يبرر رغبتها في حمايته³ ، وفي حالة قبول مجلس المنافسة الطلب المقدم يقوم بسحب الوثائق التي تهدد بإفشاء الأسرار المهنية للمؤسسات المعنية أو إبقائها فيه مع إخفاء بعض المعلومات في متن تلك الوثائق⁴ .

المطلب الثاني : احترام مبدأي الحياد والاستقلالية

مما لا شك فيه أن لا جدوى ولا فائدة من إعلام المؤسسات بالتهم المنسوبة إليها وسماع أوجه دفاعها ما لم تتصف هيئات التحقيق والمحاكمة بالحياد والاستقلالية . فمن بديهيات الحياد ألا يكون مجلس المنافسة خصما وحكما في ذات النزاع ، فالمواجهة العادلة تقتضي ألا تبدي

¹- تنص الفقرة الثانية من المادة 30 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق على ما يلي : " يمكن الرئيس بمبادرة أو بطلب من الأطراف المعنية ، رفض تسليم المستندات أو الوثائق التي بسرية المهنة ، وفي هذه الحالة تسحب هذه المستندات أو الوثائق من الملف ، ولا يمكن أن يكون قرار مجلس المنافسة مؤسسا على المستندات أو الوثائق المسحوبة من الملف " .

²- بوحلايس إلهام ، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة ، مرجع سابق ، ص 330.

³- تنص الفقرة الثانية من المادة 28 من القرار رقم 01 المتضمن النظام الداخلي لمجلس المنافسة ، مصدر سابق على ما يلي : ".....غير أنه يمكن للرئيس أن يرفض وفق طلب مكتوب ومعلل من الأطراف رفض تسليم الوثائق التي تكون محل سر الأعمال ، وفي هذه الحالة تسحب هذه الوثائق من الملف ولا يمكن استخدامها كعنصر تقدير في القرار الذي يصدر عن المجلس" .

⁴- جلال مسعد زوجة محتوت ، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، مرجع سابق ، ص 362.

المؤسسات أوجه دفاعها بحرية فقط بل يتعين ألا تبدى تلك الآراء في الفراغ لذا يتوجب احترام المبدأ الأساسي القاضي بألا يكون ذات الشخص خصما وحكما في ذات النزاع ، وأن تتمتع المؤسسة المتهمة بحقها في تسبب الجزاء الإداري الموقع عليها (الفرع الأول) ، أما بديهيات الاستقلالية تكمن في غياب أي تبعية للغير ، فالاستقلالية المطلقة تقضي عدم تلقي أي أوامر أو مجرد اقتراحات من أي جهة وأن تتمتع بالحرية الكاملة في اتخاذ قراراتها (فرع ثاني) .

الفرع الأول: مبدأ الحياد

يعتبر مبدأ الحياد من أهم الضمانات الإجرائية المنصوص عليها في النص القانوني للمنافسة ، يتحقق عموما بتنظيم قواعد الاختصاص بما يمنع الجمع بين أعمال التحقيق والادعاء وسلطة توقيع الجزاء الإداري ، وكذلك بتقرير عدم صلاحية من تحيط بعقوبات شخصية أو موضوعية أو وظيفية من شأنها التشكيك في حيده ، إضافة إلى تسبب الجزاء الإداري الصادر عن مجلس المنافسة بوجوب ذكر سبب توقيع العقوبة الإدارية في صلب الجزاء الإداري وبيان العقوبة والمخالفة التي كانت سببا لتوقيعها .

ولتوضيح هذه القواعد سأتناول في دراستي لمبدأ الحيادة ؛ التنافي (أولا) والامتناع (ثانيا) والتسبب (ثالثا) ثم القيمة القانونية لهذا المبدأ ضمن قانون المنافسة (رابعا).

أولا : نظام التنافي régime d'incompatibilité

يدخل مبدأ التنافي ضمن مبدأ الحياد¹ ، ويقصد بمبدأ التنافي أن أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي (والتي يدخل ضمنها مجلس المنافسة) لا يستطيعون ممارسة وظيفة أخرى بالموازاة مع

¹ - الحياد هي الصفة التي يجب أن يتحلى بها الشخص الذي يتولى العدالة ، فيحترم رمزها المتمثل في الميزان ، لا يميل لأي طرف وقد نص عليه القانون الفرنسي واعتبره من المبادئ الأساسية الواجب اتباعها ، كما تبنته الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان . راجع :

PRETOT(X) , « Le pouvoir de sanction des AAI répond-il aux exigences de la CEDH ? » , R.DP n °, 2002, 1613.

وظيفتهم في سلطة الضبط¹ ؛ أي تكون مهامهم تتنافى مع ممارسة كل الوظائف الأخرى سواء كانت عامة أو خاصة ولجميع الأنشطة المهنية ولأية عهدة انتخابية ، وكذا منع امتلاك مصالح مباشرة عن طريق وسيط مما قد يفسد نزاهة الأشخاص المعنيين² .

ومسألة التنافي مسألة دقيقة في قانون المنافسة تشكل ضمانات رئيسية تقضي من تضارب المصالح ، إذ تفرض خضوع أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي (مجلس المنافسة) لقواعد صارمة تكفل خلق نوع من القطيعة بين وظائفهم الضبطية ومصالحهم الشخصية³ ، وإن كان انعدام الجمع بين وظيفة العضوية وبعض الوظائف الأخرى أو أن تكون لهم مصالح شخصية في أي مؤسسة ما يعد من أبرز مقتضيات مبدأ التنافي⁴ ، فضمن تنافي أعضاء مجلس المنافسة تطرح إذا ما كانت هذه المؤسسات متابعة أمام مجلس المنافسة⁵ .

وقد كفل المشرع الجزائري نظام التنافي بشأن مجلس المنافسة من خلال الفقرة 3 من نص المادة 29 من الأمر 03/03 التي جاء فيها ما يلي : "تتنافى وظيفة عضو مجلس المنافسة مع أي نشاط مهني آخر " . وعليه فقانون المنافسة وبصريح النص يمنع على أعضاء مجلس المنافسة أن يمارسوا أي نشاط مهني آخر⁶.

ويكرس المشرع الجزائري التنافي ليس فقط أثناء ممارسة أعضاء مجلس المنافسة لمهامهم ، بل يمنع عليهم بعد انتهاء مهامهم ممارسة نشاط استشاري أو مهني أو أن تكون لهم مصالح مباشرة أو غير مباشرة لدى المؤسسات أو الهيئات التي سبق لهم أن تولوا مراقبتها أو الإشراف عليها أو أبرموا صفقة معها أو أصدروا رأيا بغية عقد صفقة معها أو لدى أي مؤسسة أو هيئة أخرى تعمل

¹ - النقي كوتر، دور السلطات الإدارية المستقلة في تطوير الإدارة المغربية ، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، الدار البيضاء ، المغرب ، 2002 - 2003 ، ص 31.

² - Rachid Zouaïmia, droit de la responsabilité disciplinaire des agents du secteur financier, Op.cit. p76.

³ - ZOUAÏMIA Rachid, «Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes » op.cit.p 6.

⁴ - ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la concurrence, op.cit., p 45 et p.222.

⁵ - ZOUAÏMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, éd., Belkeise, Alger, 2013.p 159.

⁶ - ZOUAÏMIA Rachid, «Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes en Algérie » op.cit., p.6.

في نفس مجال النشاط ، وذلك لمدة سنتين كاملتين ، وبعد انقضاء مدة سنتين تخضع ممارسة أي نشاط مهني أو استشارة وكذا حيازة مصلحة لتصريح كتابي لمدة 3 سنوات في أجل شهر بداية من تاريخ ممارسة النشاط¹

ثانيا: إجراء الامتناع أو التنحي le procédé de l'empêchement

يكتسي إجراء الامتناع أهمية بالغة لتحقيق ضمانات إجرائية لصالح الأعوان الاقتصاديين وكل ذلك في إطار إعطاء مصداقية لعملها² ، ويقصد به تلك التقنية التي بموجبها يتمتع بقوة القانون على بعض الأعضاء المداولة فقط في قضايا تكون لهم فيها مصالح شخصية بالنسبة للمؤسسات محل المتابعة³ .

وقد كفلت المادة 29 في فقرتها الأولى مبدأ الامتناع حيث جاء فيها مايلي : " لا يمكن أي عضو في مجلس المنافسة أن يشارك في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة أو يكون بينه وبين أحد أطرافها صلة قرابة إلى إلى درجة الرابعة أو يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف المعنية " .

فلضمان اعتبارات التنحي أو الامتناع يجب أن يمنع بعض الأعضاء من المشاركة في المداولة التي يعقدها مجلس المنافسة نظرا لوضعهم الشخصي اتجاه المؤسسة التي تكون محل متابعة من طرف مجلس المنافسة⁴ . أي وبعبارة أخرى التجرد من قبل عضو من الأعضاء من أي اعتبارات شخصية والتنحي في الحالات التي يوجد فيها صلة قرابة من شأنها التأثير على مجريات التحقيق أو إيقاع العقوبة .

¹ - أنظر المادتين 3 و4 من الأمر رقم 07-01 المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة بين المناصب والوظائف ،

المؤرخ في 1 مارس 2007 ، ج ر عدد 16 ، صادر في 7 مارس 2007.

² - بن قري سفيان ، إزالة تجريم قانون الأعمال ، مرجع سابق ، ص 249.

³ - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la concurrence, op.cit., p.222.

⁴ -ZOUAIMIA Rachid, Droit de la r é g u l a t i o n é c o n o m i q u e , B e r t i é d i t i o n , A l g e r , 2008 , p. 79.

ثالثا: تسبیب القرار الإداري العقابي

من القرارات المهمة التي تعاصر توقيع الجزاء الإداري ، تسبیب القرار الصادر بتوقيع الجزاء الإداري ، فالتسبیب يجيب التساؤل عن الواقعة أو الوقائع التي دفعت سلطة الضبط (مجلس المنافسة) إلى توقيع الجزاء الإداري بشأن المعني .

ويقصد بتسبیب القرار الإداري هو بيان الحجج القانونية والتبريرات والأدلة الواقعية التي بني عليها القرار المتخذ¹ ، وقد وضع المشرع الفرنسي الغاية منه حينما ألزم تسبیب القرارات الإدارية بموجب قانون 1979 حول تسبیب الأعمال الإدارية والمتمثلة في التقليل من المنازعات المطروحة أمام القضاء ، حيث أن القرار المسبب يؤدي إلى اقتناع المعني به بالأسباب الموضحة مما يحول دون تقديم طعون ضد الهيئة الإدارية المصدرة له².

والأصل أن الإدارة غير ملزمة بالتسبیب ما لم يلزمها القانون بذلك³ ، فكل قرار إداري يصدر عن جهة إدارية بما فيها قرارات مجلس المنافسة يعتبر أنه قام على أسباب صحيحة مستهدفة المصلحة التي نوطت له مهمة تحقيقها .

وضمامنا لمحاكمة عادلة أوجد المشرع ضمن المادة 03/44 من الأمر 03/03 التسبیب بخصوص قرار مجلس المنافسة المتضمن رفض اختصاصه بخصوص وقائع رفعت إليه ارتأى أنها لا تدخل ضمن اختصاصه أو عناصرها غير مقنعة⁴ ، كما أوجد المشرع التسبیب في المادة

¹ - جلال مسعد محتوت ، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، مرجع سابق ، ص 248.

² - GABARDA Olivier, « Vers la généralisation de la motivation obligatoire des actes administratifs ? Enjeux et perspectives d'évolutions autour du principe de la motivation facultative », RFDA, n°1, 2012, p 65 66.

³ - شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، مرجع سابق ، ص 242.

⁴ - تنص الفقرة 3 من المادة 44 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره على ما يلي :

".... يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار مغل بعدم قبول الإخطار إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن اختصاصه أو غير مدعومة بعناصر مقنعة بما فيه الكفاية " .

01/45 من نفس الأمر بخصوص أوامره التي ترمي إلى وضع حد للممارسات المعايينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها من اختصاصه¹.

والتسبب يقتضي لكماله ذكر الوقائع المنسوبة لذوي الشأن والتي تمثل خرقا للقانون لما ثبت منها من جانبه وما انتفى منها عنه ، وأسباب ذلك والحجج التي تدرج بها مردود عليها ، وأخيرا الأسباب التي حمل عليها القرار ، ومن جهة أخرى لابد أن يكون إصداره في عبارات دقيقة بالغة الوضوح ، فلا يكون التسبب بالقول أن الشخص ارتكب مخالفة إدارية وفقا للقانون².

وأما عن الضوابط اللازمة لصحة التسبب ضرورة أن يكون محددا متعلقا بواقعة بذاتها أو بشخص بعينه ، أو بمجموعة من الأشخاص تتماثل فيهم الوقائع المنسوبة إليهم تماثلا نوعيا وضرفيا ، فلا يكون التسبب عاما يتعلق بطائفة من الأشخاص والمواقف المتباينة حتى لو كانت تجمعهم رابطة الحدث طالما تفاوتت ظروفهم وتباينت مراكزهم³.

رابعا: ضعف القيمة القانونية لمبدأ الحياد ضمن قانون المنافسة

وعلة ذلك أن مخالفة وسائل تطبيق مبدأ الحياد يؤدي إلى إفراغ هذه الضمانة الإجرائية من مضمونها ومحتواها وجعلها مظهرا خارجيا بلا معنى حقيقي. ويتجسد ذلك في الحالتين التاليتين :

1- مشاركة المقرر في مداولات مجلس المنافسة

للتحقيق أهمية بالغة كضمانة للمؤسسة ، لأن الهدف الأساسي من إجراءاته هو كشف الحقيقة كاملة ، والتحقق من ارتكاب المخالفة ، ونسبتها للمؤسسة المحالة إلى التحقيق ، وإذا كان قد ارتكبتها لوحدها أو ساهمت مع غيرها في ارتكابها ، والظروف التي أحاطت بارتكابها ، وبالإضافة إلى الإجابة على التساؤلات وتقديم الملاحظات من قبل المقرر لهيئة مجلس المنافسة المختصة

¹ - الفقرة 1 من المادة 45 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر نفسه ذكره على ما يلي : " يتخذ مجلس المنافسة أوامر معلة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعايينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها ، من اختصاصه " .

² - شعوة لامية ، الوظيفة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادية ، مرجع سابق ص 188 189.

³ - محمد باهي أبو يونس ، الرقابة على شرعية الجزاءات الإدارية العامة ، مرجع سابق ، ص 194 196.

بتوقيع الجزاء الإداري بحق المؤسسة ، ويكون التحقيق أكثر خطورة وأهمية خاصة في مجال الهيئات الإدارية المستقلة ، حيث يكون التحقيق في الغالب هو الأساس الذي على أساسه يتم توقيع الجزاء الإداري على المؤسسة .

ففي المادة الجزائية الفصل بين مهام التحقيق والحكم يعتبر مبدأ أساسي¹ ، يلزم عدم إمكانية مشاركة المقرر الذي قام بالتحقيق في القضية في الحكم في نفس القضية ؛ ، فإعمال مبدأ الحياد في هذه الحالة يسمح بتفادي مشاركة عضو له حكم مسبق في القضية فيضر بأحد أطرافها ، فيحضر القاضي عند مناقشته القضية بنفس الطريقة التي يحضر بها المتقاضي ؛ فإذا سبق وأن حضر القضية يمكن أن تكون له ميل وآراء حولها ، فيمس بمبدأ الحياد ، ويخلق حالة لا توازن إجرائي بين الخصوم² .

وبالنسبة لمجلس المنافسة الجزائي ، فالنص المتعلق بالمنافسة لم يشر إلى مسألة مشاركة المقرر في المداولة ، إذ تقضي الفقرة 3 من المادة 26 منه على : " يعين الوزير المكلف بالتجارة ممثلاً دائماً له وممثلاً مستخلفاً له لدى مجلس المنافسة بموجب قرار ويشارك في أشغال مجلس المنافسة دون أن يكون لهم الحق في التصويت " ، أي في الإعفاء من حق التصويت لم يشر إلى المقرر ، بالإضافة لكونه يقصر الإعفاء من حق التصويت على ممثلي وزير التجارة ، مع أن ذلك لا يعدو أن يكون إلا وجهاً من أوجه الحيادة ، والمتمثل في إشراك المقرر في سير مجلس المنافسة .

أما في فرنسا فقد أخذت بعين الاعتبار الطبيعة الشخصية لمبدأ الحيادة³ ، والقائمة على ضرورة تجرد المكلف بالتحقيق من المشاركة في مداولة مجلس المنافسة ، بالإضافة إلى الطبيعة

¹ -STASIAK (F.), Nature des autorités de régulation à pouvoir répressif et garanties fondamentales de la personne, Thèse doctorat en droit, Faculté de Droit, Sciences économique et gestion, Université Nancy II, 1995, p236.

² - عيسوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، مرجع سابق ، ص 375.

³ - (F.) Riem, « L'utilisation de la CEDH dans la pratique des affaires : le contentieux de la concurrence », Droit et Patrimoine, 2010.

الموضوعية التي تقضي ضرورة الفصل بين جهة التحقيق و العقاب ، وفي هذا الصدد أكدت محكمة النقض في فرنسا على أن مشاركة المقرر في المداولة انتهاكا لمبدأ الحياد باعتبار ذلك مخالفة لمتطلبات المحاكمة العادلة ومبدأ تساوي وسائل الدفاع المنصوص عليها في المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية¹.

وفي الحقيقة قامت وقائع هذا القرار حول مقاطعة (var)، حيث قرر مجلس المنافسة قرارا تحفظيا منع بموجبه أربع شركات متخصصة في بيع الخرسانة من بيعها بثمن أقل من سعر التكلفة ، وبعد مرور ثلاث سنوات قام بإدانتها لوجود اتفاق مقيد للمنافسة . فمحكمة النقض اعتبرت أن مجلس المنافسة قد خرق مبدأ الحياد لأنه كان له تصور مسبق عن الحكم حين أصدر الإجراء التحفظي ؛ أي محكمة النقض ترأى قرار مجلس المنافسة ما هو إلا قناعة مسبقة حول قضية الممارسة المقيدة للمنافسة كما اعتبرت أن كل عمل من أعمال التحقيق يشكل تكوين مسبق للحكم².

لكن مجلس الدولة الفرنسي يرى أن الإشكال لا يتعلق بمشاركة المقرر بصوته لأن ذلك لا يشكل أساساً لمبدأ الحياد ، ولكن الإشكال يمكن بضرورة البحث فيما إذا كان هذا المقرر يتمتع بصلاحيات تسمح بأن يكون له تصور مسبق عن القرار النهائي كأن يساهم في إعداد تقرير المآخذ أو الرد الرد على ملاحظات مختلف الأطراف³

وبعد ذلك سن المشرع مراسيم الفصل بين سلطة التحقيق وسلطة العقاب حتى يمارس مجلس المنافسة وظيفته وفق مقتضيات مبدأ الحيادة⁴ . إضافة إلى القرار الذي أصدره المجلس الدستوري الفرنسي في 2 ديسمبر 2011 فرض من خلاله الفصل بين مهام المتابعة والحكم⁵ ، والذي يمكن تعميمه على كافة الهيئات الإدارية المستقلة التي تمارس سلطة قمعية بما فيها مجلس المنافسة .

¹ - Cass. Com. 05 octobre 1999, n°97_15.617, TGV Nord et Pont de Normandie, BOCCRF, n°02 du 18 février 2000.

² - ZOUAÏMIA Rachid , Droit de la concurrence, op.cit,p226.

³ - دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، مرجع سابق ، ص 64.

⁴ - LASSERRE Bruno, «La nouvelle autorité de la concurrence », RC, n°1,2009, p.8.

⁵ - Cons.const. D éc., n°11-200, QPC du 02-12-2011, Banque populaire Cote d'Azur, JORF, du 03-12-2011, p. 20496.

2- مجلس المنافسة يخطر نفسه بنفسه (الإخطار التلقائي لمجلس المنافسة)

تعتبر قاعدة عدم جواز الجمع بين مكنة تحريك الدعوى ومكنة الفصل فيها في نفس الوقت أهم المبادئ لضمان حيطة مجلس المنافسة لذلك فمن اشترك في التحقيق يتمتع عليه الاشتراك في نظر الدعوى والحكم بها¹ ، حتى لا يكون عرضة لتصورات مسبقة تكونت لديه من خلال مباشرته أحد إجراءات التحقيق فيها والذي يعتبر مخالف لمبدأ الحياد² . وتخرق هذه القاعدة أمام سلطة الإخطار الذاتي التي يتمتع بها مجلس المنافسة³.

و الإخطار الذاتي يكون فيه لهيئة الضبط (مجلس المنافسة) مكنة مباشرة اختصاصها من تلقاء نفسها دون انتظار طلب مباشرة الاختصاص من طرف سلطة أخرى أو شخص قانوني آخر⁴ ، فالإخطار ذاتي يعتبر قرار داخلي يتخذ بناء على السلطة التقديرية لمجلس المنافسة وبالتالي لا يخضع لشرط التسبيب⁵، كما لا يخضع للطعن القضائي، وقد نصت عليه المادة 44 من الأمر 03/03 والتي جاء فيها ما يلي : " ويمكن المجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه " . ومن الدول كذلك التي أخذت بنظام الإخطار الذاتي فرنسا حيث يباشر مجلس المنافسة الفرنسي مهامه تلقائيا بمجرد انتهاك قاعدة من قواعد المنافسة⁶،

إلا أن التساؤل قد أثير عن مدى أحقية جمع مجلس المنافسة بين سلطة الإخطار الذاتي وتوقيع الجزاء ؟

¹ - FRISON-ROCHE Marie-Anne, « Principe d'impartialité et droit d'auto saisine de celui qui juge », RD,n°1,10 janvier 2013, p.28.

² -FRISON-ROCHE Marie-Anne, « Principe d'impartialité et droit d'auto saisine de celui qui juge », op.cit,p30.

³ -FRISON-ROCHE Marie-Anne, « Principe d'impartialité et droit d'auto saisine de celui qui juge », op.cit,p28

⁴ - أيت وازو زائنة ، في إخطار سلطات الضبط المستقلة ، مجلة العلوم الإنسانية ، عدد 46 ديسمبر 2016 ، المجلد ب ، ص 319.

⁵ - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la concurrence, op.cit. p.200.

⁶ - voir l'article L 462 – 5 du code de commerce France qui dispose que le conseil de la concurrence peut «se saisir d'office» de toute affaire portant atteinte à la concurrence sur un marché

وقد تطرقت لهذا الإشكال الاجتهادات القضائية بالبحث والتحليل ، فمحكمة النقض الفرنسية لم تجد مانع قانوني من قيام نفس السلطة الإدارية المستقلة بسلطة الإخطار الذاتي وسلطة العقاب ، استنادا إلى كون الإخطار الذاتي الذي يمارس من طرف هيئة المنافسة هو قرار تحضيري داخلي¹ وهو امتداد لهيئة الضبط للقيام بدورها من حيث كيفية تدخلها ومدى توسع صلاحياتها ودفع عجلة العمل في المرفق الذي تضبطه² .

غير أن المجلس الدستوري الفرنسي ذهب للقول بأنه لا يجوز الجمع بين سلطة مباشرة النزاع من جهة وسلطة العقاب على نفس الوقائع من جهة ثانية ، لما في ذلك من إخلال بمبدأ الحياد ومخالفة لأحكام الدستور وذلك في قرار له في 12 ديسمبر 2012³ .

كما أكد في رأي آخر له صدر في 7 ديسمبر 2012⁴ بعدم دستورية أحكام تجمع بين الإخطار التلقائي والحكم⁵ ، حيث يتعذر في هذا النوع من السلطة (سلطة الإخطار الذاتي) إعمال مبدأ الحيادة إلا إذا تم تصور ذلك تحت مبدأ النظام العام⁶ ، لا يهدف من خلال قيامه بالإخطار الذاتي إلى تحقيق مصلحة شخصية بل يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة⁷ .

¹ - (A.) Reygrobelle, « Conformité de l'auto-saisine du Conseil de la concurrence aux garanties fondamentales », D., 2002, p. 2044.

² - أيت وازو زابنة ، في إخطار سلطات الضبط المستقلة ، مرجع سابق ، ص 323.

³ - Cons.Const, D.n 2011-200 QPC 2 décembre 2011, Banque populaire Cote d'Azur, JORF , 3 décembre 2011.

⁴ - Cons.const. D.n 2012-286 QPC, Société Pyrénées services et autres, JORF du 8 décembre 2012.

⁵ - (Th.) Perroud, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Uni, Thèse, Paris I, Panthéon-Sorbonne, 2011, Dalloz, Paris, 2013, pp.746-747.

⁶ - FRISON-ROCHE Marie-Anne, « Principe d'impartialité et droit d'auto saisine de celui qui juge », op.cit,p31.

⁷ -Ibid,p30.

الفرع الثاني: مبدأ إستقلالية مجلس المنافسة

يقصد باستقلالية مجلس المنافسة حرية اتخاذ القرارات دون الخضوع لموافقة أو رقابة أي كان نوعها ، ودون الخضوع إلى تدخل من أي جهة كانت ¹ ، وقد أكد المجلس الدستوري الفرنسي على تأسيس استقلالية مجلس المنافسة على غرار سلطات الضبط الاقتصادية الأخرى والرقى به إلى لعب دور مهم في ترسيخ دولة الحق والقانون بفرنسا ، وتكريسا لمبدأ المنافسة النزيهة والشريفة فدعم استقلاليته بشكل مؤكد حتى يساهم تحسين مناخ عمله ² ، ليتبعه المشرع الجزائري بالنص على مقتضيات القانونية من خلال الأمر 06/95 والأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة ، اللذان حسما الجدل بتقديم تكييف قانوني للمجلس ؛ فبعدما كان المشرع الجزائري مترجع عن إعطاء خاصية الاستقلالية لمجلس المنافسة في الأمر 03/03 واكتفى باعتباره سلطة إدارية تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي وتم إلحاقه برئاسة الحكومة ، إلا أنه تراجع عن هذا الموقف وعاد إلى الموقف الذي اتخذه في الأمر 06/95 واعتبره سلطة إدارية مستقلة ³ ، لكن المتمعن في الطبيعة القانونية للمجلس يلاحظ نسبية الاستقلالية المطلقة عند ممارسته للمهام الموكولة له وهذا يؤدي إلى تراجع دوره ⁴ .

ولمقاربة موضوع استقلالية مجلس المنافسة سيتم دراسته من حيث : استقلاليته العضوية (أولا) واستقلاليته الوظيفية (ثانيا) ، ومظاهر تقييد هذه الاستقلالية (ثالثا).

¹ - جلال مسعد محتوت ، مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة ، المجلة النقدية ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، ص 239.

² - RIFFAULT-TRECA Jacqueline, «La répression administrative des personnes morales (Commission des opérations de Bourse, conseil de concurrence,» RSC n 02, dalloz, 1996, p262.

³ - ZOUAÏMIA Rachid, Les autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en ALGERIE , Edition HOUMA , ALGERIE , 2005, p28.

⁴ - كريمة شليحي ، تأثير استقلالية مجلس المنافسة على فعاليته ، مجلة القانون الدستوري والعلوم الإدارية ، العدد الأول ، أكتوبر 2018 ، المركز الديمقراطي العربي ، ألمانيا- برلين ، ص 162.

أولا : الاستقلالية العضوية لمجلس المنافسة

قد مكن المشرع الجزائري مجلس المنافسة كهيئة ضبط اقتصادي مستقلة من تشكيلة بشرية تساهم في أداء مجلس المنافسة لوظائفه ، كما حدد لأعضاء هذه التشكيلة مدة عهدهم وطريقة لتعيين وإنهاء مهامهم. وسنوضح ذلك من خلال ما يلي :

1-التركيبة البشرية لمجلس المنافسة وطريقة تعيينهم :

يعتبر مجلس المنافسة هيئة إدارية مستقلة موكولة إليها مهمة حماية النظام العام الاقتصادي ، وذلك عبر تركيبة بشرية تتنوع تشكيلتها إلى 3 فئات مع تباين في العدد لكل فئة ، حيث تشمل الفئة الأولى على فئة قانونية والاقتصادية ، أما الفئة الثانية تتكون من فئة المهنيين ، أما الفئة الثالثة فهي تشمل فئة الجمعيات المتخصصة بحماية المستهلك¹

أما عن كيفية تعيين أعضاء هذه الفئات فيكون من طرف السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية وبموجب مرسوم رئاسي² ، كما يعين رئيس المجلس من الفئة الأولى أما النائبان فيعيان من الفئتين الثانية والثالثة على التوالي³

وهذه التشكيلة كالتالي بيانها⁴ :

1-أ-فئة القانونيين والاقتصاديين : ستة (6) أعضاء يختارون من بين الشخصيات والخبراء

الحائزين على شهادة ليسانس أو شهادة جامعية ماثلة وخبرة مهنية مدة ثمان (8) سنوات

¹ - بومقواس أحمد ، استقلالية أعضاء مجلس المنافسة ، مجلة الحقوق والحريات ، العدد الثاني ، 2014 ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، ص 77.

² - أنظر الفقرة الأولى من المادة 25 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره.

³ - أنظر الفقرة الثالثة من المادة 25 من الأمر 03/03 / المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر نفسه .

⁴ - عبد الرزاق الوافي ، عمار زعبي ، استقلالية مجلس المنافسة عن السلطة التنفيذية بين النصوص والممارسة ، مجلة الحقوق والحريات ، المجلد 08 ، العدد 03 ، 2020 ، ص 16.

على الأقل في المجال القانوني و/أو الاقتصادي والتي لها مؤهلات في مجال المنافسة والتوزيع والاستهلاك ، وفي مجال الملكية الفكرية.

1-ب- فئة المهنيين : أربعة أعضاء (4) يختارون من ضمن المهنيين المؤهلين الممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية نشاطات ذات مسؤولية والحائزين شهادة جامعة ولهم خبرة مهنية مدة (5) سنوات على الأقل في مجال الإنتاج والتوزيع والحرف والخدمات و الهن الحرة .

1-ت- فئة الجمعيات المتخصصة بحماية المستهلك : عضوان (2) مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلك .

من خلال ما سبق يلاحظ أن المشرع ميز تشكيلة مجلس المنافسة بوجود أعضاء ذو دراية وكفاءة وخبرة في المجال الاقتصادي ولهم مؤهلات في مجال التوزيع والاستهلاك والملكية الفكرية إضافة إلى ضرورة وجود أعضاء منتمين إلى فئة المهنيين حائزين على خبرة (5) سنوات على الأقل في مجال الإنتاج والتوزيع والحرف والخدمات و المهن الحرة . كما اشترط المشرع وجود تمثيلية للمستهلك في إطار أعضاء مجلس المنافسة من أجل الدفاع عن حقوقه ومصالحه.

وما يلاحظ أيضا عدم وجود أعضاء منتمين إلى سلك القضاة وهذا على خلاف الوضع في القانون الفرنسي إذ يبلغ عدد القضاة 8 أعضاء¹. كذلك على خلاف الوضع الذي كان عليه في ظل الأمر 06/95 الملغى والتي تميزت بحضور قوي للقضاة ، وهو عامل مهم يساهم بشكل في الدفع نحو الاستقلالية الفعلية لمجلس المنافسة بسبب قوة الشخصيات التي يضمها ، ثم تم تقليص عدد القضاة في الأمر 03/03 والرفع من عدد الكفاءات القانونية والاقتصادية ، وهو تعديل يوضح نية المشرع في دعم استقلال هذه الهيئة عن السلطة التنفيذية ، لأنه في العادة الشخصيات المعروفة بكونها كفاءة قانونية واقتصادية تتميز بالتححرر من الضغوط الإدارية وإكراهاتها ، وبالتالي تدعم

¹ - Michel Pedamam, droit commercial, Dalloz , éditons paris 2000, p 398

بشكل مباشر استقلالية مجلس المنافسة ، ثم جاء تعديل 2008 لتصبح التشكيلة كما أوردناه أعلاه¹

من خلال ما سبق يمكن القول أن تشكيلة مجلس المنافسة تتميز بالتنوع والثراء في مكوناته إذ تتوزع بين تكوينات قانونية وأخرى اقتصادية ومعنيين بمجالات الاستهلاك وكذا المهنيين .

وهذا التوازن والاختلاف في الصفات والمراكز القانونية يضمن تدبير القضايا المعروضة على المجلس في جو تسوده الحيادية والاستقلالية والقدرة على ممارسة المهام بكل شفافية ، الأمر الذي يجعل قراراته محل قبول² .

2- العهدة وإنهاء مهام أعضاء مجلس المنافسة :

المشرع الجزائري لم يكتفي بالحديث عن تشكيلة أعضاء مجلس المنافسة بل تكلم حتى عن مدة تعيينهم وهي 4 سنوات قابلة للتجديد وذلك من خلال الفقرة الرابعة من المادة 25 من الأمر 03/03 المعدلة بموجب القانون 12/08 والتي جاء فيها ما يلي : " يتم تجديد عهدة أعضاء مجلس المنافسة كل 4 سنوات في حدود ضعف أعضاء كل فئة من الفئات المذكورة أعلاه " . وتختلف مدة تعيين أعضاء مجلس المنافسة الفرنسي عن مدة تعيين أعضاء مجلس المنافسة الفرنسي ، حيث يعينون لمدة 6 سنوات قابلة للتجديد³.

أما عن طريقة إنهاء مهام أعضاء مجلس المنافسة فتكون بنفس الطريقة التي عينوا بها ؛ أي بموجب مرسوم رئاسي ، وقد تم النص عن ذلك من خلال الفقرة 2 من المادة 25 من الأمر 03/03 والتي جاء فيها ما يلي : " وتنتهى مهامهم بنفس الأشكال " .

¹ - عبد الرزاق الوافي ، عمار زعبي ، استقلالية مجلس المنافسة عن السلطة التنفيذية بين النصوص والممارسة ، مرجع سابق ، ص 17 و18.

² - ديباش سهيلة ، مجلس الدولة ومجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 105.

³ - BOUTARD LABARDE Marie-Chantal & CANIVET Guy, Droit français de la concurrence, op.cit,p173.

ثانيا : الاستقلالية الوظيفية لمجلس المنافسة

تتجسد الاستقلالية الوظيفية لسلطات الضبط الاقتصادي (والتي يدخل ضمنها لمجلس المنافسة) في مدى تمتعها بوسائل تسمح لها بالوصول إلى الأهداف التي أنشأت من أجلها ¹ .

وتتجلى صور الاستقلال الوظيفي لمجلس المنافسة من خلال تمتعه بحرية سن نظامه الداخلي من جهة ، وكذا تمتعه بالوسائل المالية والوسائل الإدارية من جهة ثانية .

1- سن مجلس المنافسة لنظامه الداخلي :

تتجلى الاستقلالية في هذا المظهر في حرية السلطات الإدارية المستقلة في اختيار مجموع القواعد التي من خلالها تقرر كيفية تنظيمها وسيرها دون مشاركتها مع أي جهة أخرى وبالخصوص السلطة التنفيذية ، كما تظهر الاستقلالية أيضا من خلال عدم خضوع النظام الداخلي للسلطات المستقلة للمصادقة عليه من السلطة التنفيذية وقابليته للنشر . كما أن السلطة الإدارية التي تعد نظامها الداخلي بنفسها تعطي لنفسها ولأعضائها امتيازات عديدة قد لا تمنح لها فيما لو تم وضع نظامها الداخلي بواسطة جهة أخرى ، زيادة على الاعتبار والشرف الذي تكسبه جراء تمتعه بسيادة نفسها وعدم تبعيتها لجهة أخرى ² .

وبخصوص مجلس المنافسة فنظامه الداخلي يتم تحديده وتنظيمه وسيره بموجب مرسوم ³

وإثر ذلك تم إصدار المرسوم التنفيذي رقم 11-241 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره ¹ . وقد تم الحرص على تمكين مجلس المنافسة من وضع نظامه الداخلي بموجب القرار الصادر عن رئيسه رقم 1 المؤرخ في 24 جويلية 2013 ² .

¹ - جلال مسعد محتوت ، مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 243 و244.

² - أحسن غربي ، نسبة الاستقلالية الوظيفية للسلطات الإدارية المستقلة ، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية ، العدد 11 2005 ، ص 246 و247.

³ - تنص المادة 31 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، مصدر سابق ذكره على ما يلي : " يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره بموجب مرسوم " .

2-الوسائل المالية

بعد اعتراف المشرع الجزائري لمجلس المنافسة بالشخصية المعنوية كهيئة تساهم بشكل فعال في ضبط المنافسة في السوق ، فكان لزاما تجسيد الاستقلال المالي لهذا المجلس بنصوص قانونية تحدد ميزانيته ، وهذا ما عمل المشرع على تكريسه من خلال المادة 17 المعدلة 33 بالمادة من القانون 12/08 التي جاء فيها أن : " تسجل ميزانية مجلس المنافسة ضمن أبواب ميزانية التجارة ، وذلك طبقا للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها .

رئيس مجلس المنافسة هو الأمر بالصرف تخضع ميزانية مجلس المنافسة للقواعد العامة للتسيير والمراقبة المطبقة على ميزانية الدولة".

وتعتبر صفة الأمر بالصرف الممنوحة لمجلس المنافسة و المذكورة في الفقرة الثانية أعلاه من بين الضمانات المعززة والمساهمة في استقلالية أكثر لمجلس المنافسة³ .

3-الوسائل الإدارية

جاء في نص المادة 23 من الأمر 03/03 : " تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص مجلس المنافسة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي ، وتوضع لدى الوزير المكلف بالتجارة "

ومن خلال المادة المذكورة ونصوص قانونية أخرى ولاسيما المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره¹ يتضح أن مجلس المنافسة لديه استقلالية

¹- تنص المادة 15 من المرسوم التنفيذي 11-241 المؤرخ في 10 يوليو 2011 ، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره ج ر عدد 39 صادرة في 13 يوليو 2011 على ما يلي : " يعد مجلس المنافسة نظامه الداخلي ويصادق عليه ويرسله إلى الوزير المكلف بالتجارة " .

²- قرار رقم 1 المؤرخ في 24 جويلية 2013 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة ، النشرة الرسمية للمنافسة ، رقم 3 2014 ، ص 4-12.

³- عبد الرزاق الوافي ، عمار زعبي ، استقلالية مجلس المنافسة عن السلطة التنفيذية بين النصوص والممارسة ، مرجع سابق ، ص 15.

إدارية عن السلطة التنفيذية ، وهي التي تعطي له طابع الخصوصية كهيئة مختلفة عن غيرها ، لأن سلطته ومصاديقته وأدائه لوظائفه وتحقيقه لأهدافه متوقف عن مدى استقلاليته عن جميع السلطات الأخرى²

وإن من تجليات هذا الطابع المستقل وتمتع مجلس المنافسة بالخصوصية المعنوية استفادة المجلس من الآثار القانونية المعروفة في قواعد القانون المدني من أهلية التعاقد وأهلية التقاضي ... إلخ³ ، وكل هذه المؤشرات تدل على دعم المشرع لاستقلالية مجلس المنافسة .

ثالثا: مظاهر تقييد استقلالية مجلس المنافسة

بعدما تم التطرق من خلال الفقرات السابقة إلى الاستقلالية العضوية والوظيفية لمجلس المنافسة من خلال تحليل النصوص القانونية و التنظيمية المتعلقة بمجلس المنافسة والتعرف عليه كهيئة اسند لها المشرع الجزائري مجموعة من الاختصاصات تناولها الإطار الناظم لمجلس المنافسة وذلك من خلال التعرض إلى تشكيلة مجلس المنافسة واختصاصاته في ظل ضمانات الاستقلالية العضوية والوظيفية في ممارسة مهامه ، سنوضح بالتفصيل النقاط التي تسببت في الانتقاص من استقلاليته من خلال ما يلي:

1-مظاهر تقييد استقلالية مجلس المنافسة من الناحية العضوية :

تتمثل القيود المتعلقة بالجانب العضوي لمجلس المنافسة في كون أعضاء مجلس المنافسة يتبعون السلطة التي عينتهم والمتمثلة في رئيس الجمهورية خاصة في غياب طرق أخرى للتعين إلا التعيين المباشر، وبالرغم من وجود بعض الشروط التي تلزم رئيس الجمهورية عند اختياره

¹- تنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي 241/11 المؤرخ في 2011/07/10 ، الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره ج ر العدد 39 ، صادر 2011/07/13 على ما يلي : " مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة يتمتع بالخصوصية القانونية والاستقلال المالي ويوضع لدى الوزير المكلف بالتجارة " .

²- عبد الرزاق الوافي ، عمار زعبي ، استقلالية مجلس المنافسة عن السلطة التنفيذية بين النصوص والممارسة ، مرجع سابق ، ص 14.

³- بالحارث ليندة ، دور مجلس المنافسة في ضبط المنافسة الحرة ، مجلة معارف ، جامعة البويرة ، الجزائر ، العدد 21 ، 2016 ، 232.

للأعضاء إلا أنها شروط واجبة تتعلق بالكفاءة اللازمة للممارسة الأعمال فقط ، كما أن إنهاء المهام تخضع أيضا لرئيس الجمهورية فهو غير مقيد في إنهاء مهام أي عضو إلا المدة الزمنية والمقدرة بـ 4 سنوات¹ ، وهذا ما يؤكد التأثير القوي وغير المباشر للسلطة التنفيذية على قرارات مجلس المنافسة² ، فتركيز سلطة تعيين أعضاء مجلس المنافسة في يد رئيس الجمهورية لا يسمح بتحقيق أية استقلالية لهذا المجلس ، اتجاه السلطة التنفيذية وبالتالي لكي تتمتع السلطة الإدارية باستقلاليتها الفعلية ينبغي أن توزع سلطة التعيين بين كل من رئيس الجمهورية والمجلس الشعبي الوطني ، ومجلس الأمة وحتى المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي (SNES) هذا بالإضافة إلى وجوب انتخاب رئيس مجلس المنافسة من طرف أعضاء هذا المجلس³

2-مظاهر تقييد استقلالية مجلس المنافسة من الناحية الوظيفية :

تتمثل القيود المتعلقة بالجانب الوظيفي لمجلس المنافسة في التدخلات العديدة من طرف السلطة التنفيذية فهي من تختص بوضع النظام الداخلي ؛ والتنظيم الذي يحكم مجلس المنافسة لا يكون بموجب تشريع (قانون عضوي أو قانون) بل يكون عن طريق مرسوم تنفيذي⁴ ، فلا يمكن وضع نظامه الداخلي ونشره في النشرة الرسمية بكل حرية ؛ فالسلطة التنفيذية تأثير على عمل مجلس المنافسة فهي التي تختص بوضع نظامه الداخلي المحدد لكيفية سيره وطرق عمله وتنظيمه الداخلي والهيكل المشكله له مما يعني تقييد استقلالية مجلس المنافسة بواسطة السلطة التنفيذية مما يؤثر على فعالية دوره وفعالية آدائه⁵ .

¹ - بومقواس أحمد ، استقلالية أعضاء مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 81.

² - عبد الرزاق الوافي ، عمار زعبي ، استقلالية مجلس المنافسة عن السلطة التنفيذية بين النصوص والممارسة ، مرجع سابق ، ص 17.

³ - ZOUAIMIA RACHID, « le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit Algérien », Revue IDARA, N°36, 2008.p9.

⁴ - عبد الرزاق الوافي ، عمار زعبي ، استقلالية مجلس المنافسة عن السلطة التنفيذية بين النصوص والممارسة ، مرجع سابق ، ص 25 .

⁵ - كريمة شليحي ، تأثير استقلالية مجلس المنافسة على فعاليته ، مرجع سابق ، ص 177 .

كما أن أموال المجلس تعتبر أموال وزارة التجارة وهو وحيد الدخل فمجلس المنافسة يستمد مصادره المالية ويتم تمويله من ميزانية الدولة حيث تدرج ميزانيته ضمن أبواب ميزانية التجارة¹؛ إذن فهو تابع للسلطة التنفيذية ، على أساس أنه لا يمكن ممارسة مهامه دون ميزانية الدولة ، فوزارة التجارة هي التي تحدد ميزانية مجلس المنافسة² ، وهذا ما يمنع رئيس مجلس المنافسة من ممارسة حقه في اقتراح اعتمادات مالية عند حاجته لذلك³ ، وهذا ينقص إلى حد كبير من استقلاليته .

إضافة إلى رفع مجلس المنافسة التقارير السنوية إلى هيئة أخرى⁴. فهو مظهر يعتبر يفسر على أنه وسيلة من الوسائل التي تضعف استقلالية هذه الهيئة⁵ و تقييدا لمجلس المنافسة في القيام بنشاطه نتيجة للرقابة التي تمارس على نشاطه السنوي من خلال إلزامه بتقديم التقرير أو الحصيلة⁶ ، كذلك تدخل الحكومة في مجال الترخيص بالتجميع⁷ إذ يمكنها أن ترخص تلقائيا بالتجميع وفقا للمصلحة العامة أو بطلب من الأطراف المعنية وحتى وإن كان الطلب قد وضع أمام مجلس المنافسة وتم رفض طلب الترخيص بالتجميع ، فهذا التدخل من قبل الحكومة في اختصاص مجلس المنافسة يعد من شأنه أن يغييب الثقة الموجودة بين الحكومة ومجلس المنافسة⁸ .

¹ - كريمة شليحي ، تأثير استقلالية مجلس المنافسة على فعاليته ، مرجع نفسه ، ص 174.

² - جلال مسعد محتوت ، مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 246.

³ - ديباش سهيلة ، ، مجلس الدولة ومجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 116.

⁴ - تنص المادة الفقرة الأولى من المادة 27 من الأمر 03/03 مصدر سابق ذكره على مايلي : " يرفع مجلس المنافسة تقريراً سنوياً عن نشاطه إلى الهيئة التشريعية وإلى رئيس الحكومة وإلى الوزير المكلف بالتجارة " .

⁵ - ديباش سهيلة ، ، مجلس الدولة ومجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 117.

⁶ - أحسن غربي ، نسبة الاستقلالية الوظيفية للسلطات الإدارية المستقلة ، مرجع سابق ، ص 257.

⁷ - تنص المادة 21 من الأمر 03/03 مصدر سابق ذكره على ما يلي : " يمكن أن ترخص الحكومة تلقائياً ، 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 " .

⁸ - بومقواس أحمد ، استقلالية أعضاء مجلس المنافسة ، مرجع سابق ، ص 81.

كل هذا يدفعنا إلى القول أن مجلس المنافسة غير مستقل بهذه الوضعية، ويجب تدارك العديد من النقائص في التعديلات القادمة له لكي يكون في وضع يسمح له بممارسة مهامه في جو يخلو من التبعية إلى السلطة التنفيذية¹.

¹ - بومقواس أحمد ، استقلالية أعضاء مجلس المنافسة ، مرجع نفسه ، ص82.

خلاصة الباب الثاني :

كخلاصة لهذا الباب ،يتضح مدى أهمية القواعد المؤطرة للطعن التي تندرج ضمن نطاق الرقابة القضائية كإجراءات لازمة لتحريك الدعوى .حيث تعد الضوابط التي على أساسها يتم تفعيل دور القضاء في مراقبة عمل مجلس المنافسة للتأكد من مدى مطابقته للقانون .

وهذا بعد تقديم الطعن وفق ما سطره المشرع من شروط وإجراءات أمام الجهة القضائية المختصة ، وبالتالي تخضع القرارات المطعون فيها للنظام القانوني لدعوى الإلغاء من خلال فحص أوجه المشروعية الداخلية والخارجية لها ، إضافة إلى إمكانية اللجوء إلى المطالبة بالتعويض اللازم لجبر الأضرار الناجمة عن قرار مجلس المنافسة غير المشروع ، كما يسهر المشرع على الأخذ بالنظام الذي يكفل وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة في حالة الضرورة ، وتكريس الضمانات الموضوعية والإجرائية التي تضفي الشفافية والعدالة في توقيع العقاب بما يضمن أمن قانوني للمتعاملين الإقتصاديين .

وفي ذلك خلصنا بأنه ، يعود الأصل في إجراءات وشروط تقديم الطعن إلى تطبيق القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، فالقاضي العادي والإداري يستندان إلى مدى صحة الإجراءات المتبعة ، وإن تبين عدم احترام الشروط والإجراءات المتبعة في القواعد العامة يرفض الطعن من قبل المحكمة ، لكن قانون المنافسة يورد دائما استثناءات تضع نصوص خاصة تجعل القاضي يخرج عن القواعد العامة المؤلفة في اجراءات تقديم الطعن ويتقيد بالنص الخاص عملا بمبدأ الخاص يقيد العام ، وهو ما قام به المشرع الجزائري ، حيث أورد قواعد إجرائية استثنائية وجعل من إجراءات وشروط تقديم الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة تكتسي طابع خاص ، سواء في الإجراءات المتبعة أمام الهيئات القضائية الإدارية أو في الإجراءات المتبعة أمام الهيئات العادية .

من جهة دعوى الإلغاء أين يتم دراسة ملف الدعوى من الناحية الموضوعية عن طريق البحث في أوجه إلغاء قرارات مجلس المنافسة والأسباب التي استند إليها الطاعن في دعواه ، حيث يقوم

القاضي الإداري ببيان أوجه مخالفة القاعدة القانونية التي عابت وأصابت قرارات مجلس المنافسة الذي صدر في مجال التجميع الإقتصادي ، كذلك يقوم القاضي العادي ببيان أوجه مخالفة القاعدة القانونية التي عابت وأصابت قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة ، وهذا ما أدى إلى إلزامية تحول دور القضاة حتى يكونوا حاضرين في البيئة الإقتصادية ، إذ أصبح القاضي الإداري يساير ويلحق عالم المؤسسات من خلال ممارسته رقابة ملائمة ورقابة تقديرية بعدما كانت رقابته مقيدة ، كذلك القاضي العادي أصبح يمارس رقابة مشروعية ، مما يحمله أن يضع في حوزته سلطات رقابية لقرارات إدارية هي في الأصل من صلاحيات القاضي الإداري . ثم يصدر بعدها القضاة (القاضي الإداري والعادي) في إطار السلطات الممنوحة لهم القرار الفاصل في الحكم وفق ما تبين لهم من مدى صحة واحترام قرار مجلس المنافسة لقواعد قانون المنافسة .

أما بخصوص مسؤولية مجلس المنافسة فلا تختلف كثيرا مع الأحكام التقليدية . لكن رغم هذا التشابه فإن الطابع الخاص والتقني لقانون المنافسة يقتضي أحيانا تبني أحكام مختلفة من أجل أن تتلاءم مع الطابع الاقتصادي للمنازعة .

فلا تقوم مسؤولية مجلس المنافسة إلا في إطار تكريس الخطأ الجسيم ، لكون الأخذ بنظام الخطأ البسيط يسحب القواعد التي يركز عليها الضبط سواء بالنسبة للقائم بالرقابة أو للأشخاص المراقبين ، وبالتالي يمكن الجزم بأن الخطأ البسيط نظام غير فعال ، فتأسيس مسؤولية مجلس المنافسة على الخطأ الجسيم يتم من خلاله الحفاظ على أصالة الوظيفة الضبطية ، التي يمارسها مجلس المنافسة ، وتبرير اشتراطه يكمن في الصعوبات التقنية لرقابة مجلس المنافسة ، فالضبط يتطلب مستوى عالي من الليونة والمرونة ، فإذا عمل مجلس المنافسة تحت إكراه ارتكاب أبسط الأخطاء التي تقيم مسؤوليته أكيد سيتردد في أداء مهامه كلية ، مما يجنب الدولة ضمان كل إخفاقات الأشخاص موضوع الضبط ، كما يترك للقاضي هامش كافي لعدم إثارة مسؤولية مجلس المنافسة إلا على دراية ، إضافة إلى توافق مبدأ حرية التجارة والصناعة مع الخطأ الجسيم .

كما أن تأسيس الارتباط بين خطأ مجلس المنافسة وضرر المؤسسات له ميزة في مجال مسؤولية مجلس المنافسة ، لكونه مرتبط بالتحليل الاقتصادي في مجال الضبط الإقتصادي والذي يتعلق بعوامل معقدة تمنع إقامة أدلة قاطعة محددة ، حيث لا يشترط في علاقة السببية أن تثبت بأدلة صارمة بل فقط يكفي وجود معيار احتمال مرجح ، وصلة هذه الخصوصية تظهر بشكل أوضح في الصعوبة التي تواجهنا إثر تحليل علاقة السببية في حالة الإغفال (خطأ مجلس المنافسة الذي يأتي على هيئة تصرف سلبي ينشأ عن عدم القيام بما يوجبه القانون) ، مما يحتم ضرورة قيام السببية على أساس الافتراض؛ لتتأسس علاقة السببية بذلك على قدر قليل من التطلب وقدر كبير من الحرية والمناورة ، وذلك حتى تتلاءم مع النشاط الضبطي الذي يمارسه مجلس المنافسة . وعلى هذا النحو يتصرف القاضي في المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة بقدر كبير من المرونة في تغيير شروط الحق في التعويض .

ومن جهة أخرى فيما يتعلق بوقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة ، فقد ظهر من خلال النص المتعلق بالمنافسة ، حصر تكريس إجراء وقف التنفيذ في قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة واستبعاد والتزام الصمت بخصوص وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الإقتصادي رغم خطورة القرارات التي يتخذها استنادا إلى الإحتصاص المخول له وما يترتب عليه من مساس بالمصالح الإقتصادية والمالية للأعوان الإقتصاديين .

والى جانب ذلك تطرقنا إلى تفعيل ضمانات المحاكمة العادلة في مواجهة السلطة القمعية الممنوحة لمجلس المنافسة التي تحمي الأعوان الإقتصاديين وتضمن لهم الأمن القانوني ، والتي تساهم كذلك في تسهيل مهام أعضاء مجلس المنافسة وتحصنهم من أشكال الشطط ، كما أنها تجنب إثارة الشكوك حول مصداقية قرارات مجلس المنافسة مما يعزز مكانته وسمعته وصورته . غير أن هذه الضمانات لم تراعى فيها الشدة اللازمة ؛ فقد وردت متناسبة مع المرونة والسرعة التي تتطلبها السياسة الضبطية كالتكريس الواسع والمرن لمبدأ الشرعية وضمور تجسيد مبدأ شخصية العقوبة ومبدأ التناسب ، وهذه المرونة لا محالة تؤدي إلى توسيع دائرة العقاب وبالتالي تقليل الضمانات اللازمة للأعوان الإقتصاديين .

خاتمة

خاتمة:

توصلنا من خلال من خلال دراستنا لهذا الموضوع أن الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة أهم صور الرقابة ؛ إذ أن القضاء يعد أقدر الأجهزة فعالية على حماية مبدأ مشروعية قرارات مجلس المنافسة وعلى حماية حقوق المتعاملين الاقتصاديين ، وذلك إذا توافرت له الضمانات الضرورية التي تكفل له الاستقلال والحيدة في أداء وظيفته ، وبناء عليه تعد الرقابة القضائية خير ضمان للمؤسسات في سوق المنافسة في مواجهة احتمالات تجاوز مجلس المنافسة حدود وظيفته وخروجه على مبدأ المشروعية .

فرغم أن مجلس المنافسة يتميز بكونه سلطة إدارية مستقلة لها طابع استقلالي إلا أن المؤسس الدستوري يعترف بولاية القضاء في رقابة السلطة الإدارية بشكل عام حفاظا لمبدأ المشروعية ، مما يؤكد ضرورة التزام مجلس المنافسة بمبدأ المشروعية في نشاطه من خلال إخضاعه للرقابة القضائية .

وتعتبر الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة خروجاً عن المألوف بالنظر لقواعد توزيع الاختصاص المعروفة ومصدراً للغموض والتعقيد لكونها تقوم على مبدأ ازدواجية الاختصاص القضائي بين جهتي القضاء العادي والإداري (مجلس الدولة -الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر) .

ويبرز الدور الرقابي للقضاء في إقامة التوازن بين ضمان فعالية العمل الضبطي لمجلس المنافسة وحرية وشفافية المنافسة في السوق وحماية حقوق وحيات الأعوان الاقتصاديين من خلال قدرته على إلغاء القرارات المخالفة للقانون وإلزام مجلس المنافسة بأحكامه ، وقد يقضي بالتعويض في الحالة التي تنتج عن تلك القرارات أضرار مختلفة تكون قد مست المتعاملين الاقتصاديين .

وعلى ضوء ما سبق يمكن تحديد النتائج المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة في :

- إن مبدأ الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية بصفة عامة يجد مصدره القانوني في الدستور، وبالتالي يخضع مجلس المنافسة لرقابة القضاء بما أنه سلطة إدارية وقراراته تأخذ ذات الطابع الإداري ، إذ تنفي الحصانة القضائية على تصرفاته فهي تلتزم بمبدأ المشروعية في نشاطها ، غير أنه سجل من جانب آخر عدم تكريس المؤسس الدستوري للسلطات الإدارية المستقلة بصفة عامة والتي يدخل ضمنها مجلس المنافسة فلا توجد أي مادة في الدستور الجزائري تشير إلى وجود هذا النوع من السلطات ، وهذا ما يجعل وجودها غير شرعي كسلطات حديثة مما ينفي شرعية أعمالها ويعرقل أداء وظيفتها الضبطية بفعالية وفعلية .

- إن تعدد الجهات القضائية المختصة بممارسة الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة بين القضاء الإداري والقضاء العادي لا يعكس خصوصية جزائرية وطنية بل مستلم من المنظومة القانونية لفرنسا وهذا ما أثار إشكالات قانونية وتناقضات في الاجتهادات القضائية .

- عدم التناغم بين النص التشريعي لمجلس المنافسة والقانون العضوي فيما يتعلق بتحديد اختصاص مجلس الدولة على قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الاقتصادي ، حيث منحت المادة 19 من قانون المنافسة لمجلس الدولة اختصاص النظر في الطعن القضائي ضد قرار مجلس المنافسة المتضمن رفض الترخيص بالتجميع ، في حين أن نصوص القانون العضوي التي حددت اختصاصات مجلس الدولة لم تتضمن فئة السلطات الإدارية المستقلة (مجلس المنافسة) سواء وفق ما تضمنه القانون العضوي رقم 01/98 المعدل والمتمم في صيغته القديمة ، وأيضا في صيغته المعدلة بموجب القانون العضوي رقم 13/11 وكذا وفق آخر تعديل طرأ على القانون العضوي بموجب القانون رقم 11/22 الأمر الذي يجعل هذا المنح في الاختصاص غير واضح ويحيلنا للتأويل بحثا عن حل يستجيب لهذا التناقض .

- إن منح الاختصاص للقاضي الإداري ممثلا في مجلس الدولة للنظر في منازعات قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الاقتصادي تم بناء على نص عادي وليس بناء على

نص ذو طبيعة عضوية وكذا تحويل منازعات قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة إلى القضاء العادي رغم الطبيعة الإدارية لمجلس المنافسة ، يدل على تجاهل المشرع للتوزيع الدستوري لمجالات القانون العضوي والقانون العادي وكذا مبدأ تدرج القوانين الذي يحدد ترتيب القوانين والتنظيم القانوني .

- بدا جليا أن المشرع ضمن المادة 19 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة يسعى لتحديد لفظي دقيق لمجال رقابة القاضي الإداري ممثلا في مجلس الدولة على قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الاقتصادي ، إذ يشير لخضوع قرارات رفض الترخيص بالتجميع لرقابة القضاء ، حيث تقلت - حسب القراءة اللفظية للنص - قرارات الترخيص بالتجميع أو الترخيص المصحوب بتعهدات أو أوامر ، رغم أهميتها وتأثيرها الذي يمتد على اتساع السوق التنافسية .

- إن تحويل الاختصاص القضائي من القاضي الإداري إلى القاضي العادي بخصوص منازعات قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة لاقى غياب تام للاجتهاد القضائي وضعف الاهتمام الفقهي من هذا الجانب في القانون الداخلي ، على عكس القانون الفرنسي الذي شهد تبريرا فقهيا وقضائيا يرتكز على أعمال مبدأ حسن سير العدالة للسماح بإقحام القاضي العادي في مجال رقابة قرارات مجلس المنافسة .

- من ناحية أخرى غموض موقف المشرع الجزائري بخصوص صياغة المادة 63 من قانون المنافسة المتضمنة تخويل الطعن للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة فيما يخص منازعات قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة ، فلم يوضح طبيعة الطعن إن كان طعن بالإلغاء أو طعن بالاستئناف ، في ظل قاعدتان فحواهما أن : المجلس القضائي هو في الأصل درجة ثانية للنقاضي يختص بالنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى و مجلس المنافسة هو هيئة إدارية مما يستتبع أن تكون قراراته قرارات إدارية وليس أحكام قضائية ، وهذا ما أدى إلى عدم وضوح الصلاحيات المخولة لهذه الجهة القضائية ، بينما في القانون المقارن الفرنسي المشرع أكد أن هذه الجهة القضائية لا يمكن أن تنتظر في الطعن المرفوع إليها إلا في الحدود التي

يخضع لها مجلس المنافسة الذي أصدر القرار محل الطعن فلا يمكنها أن تمارس صلاحياتها العادية بالنظر في استئناف الأحكام التي ينطق بها على مستوى المحاكم بل يتعين عليها أن تطبق قانون المنافسة بما يتضمن من قواعد قانونية إجرائية .

- كما أن نقل اختصاص الرقابة القضائية للقاضي العادي بهدف توحيد منازعات مجلس المنافسة خدمة لمبدأ حسن سير العدالة دون أن يشمل جميع المنازعات المترتبة عن قرارات مجلس المنافسة يحد من الصيغة التنفيذية للنقل في الاختصاص القضائي ، وهو ما يجعل هدف توحيد الاجتهاد القضائي في مجال المنافسة متلاشي تماما ويوضح الحقيقة المفرغة لتجسيده على أرض الواقع .

- لقد شهدنا تعدد مصادر القاعدة الإجرائية المتعلقة بمنازعات قرارات مجلس المنافسة ، فالمرجع يجبر المتقاضين في عملية تقديم الطعن على الاستعانة بالقواعد الخاصة المحددة ضمن قانون المنافسة تارة و القواعد العامة المنظمة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية تارة أخرى على الرغم من أن هذه الأخيرة لا تتماشى وروح السرعة والمرونة في المجال الاقتصادي ، وهذا لا يرضي ويشتت المتقاضين ومحاميهم وحتى القضاة .

- تغافل المشرع الجزائري عن تنظيم المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة رغم كونها الوسيلة القانونية الوحيدة التي تسمح باقتضاء التعويض وإصلاح الأضرار التي سببها مجلس المنافسة .

- نقص خبرة وكفاءة القضاة للاضطلاع بمهمة فحص النزاع المطروح أمامهم المرتبط بأصول العمل الضبطي لمجلس المنافسة وتشعباته وتعقيداته وفنونه ، وعدم تأهيلهم علميا وعمليا للفصل في مدى احترام مجلس المنافسة أو مخالفته لقانون المنافسة بحكم أن مجلس المنافسة هو الخبير الرسمي في ميدان المنافسة و يتمتع بدرجة أوسع من تلك التي بحوزة القاضي مما ينعكس سلبا على تعامله مع هذا النوع من النزاعات كونه لا يضمن وصول الحقوق لأصحابها على نحو ناجز وهذا ما يؤدي إلى اهتزاز ثقة المتقاضيين بمرفق العدالة.

- إن تدخل كل من القاضي الإداري والعادي في مجال المنافسة من أجل مراقبة قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال الرقابة على التجميع الاقتصادي أو في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة انعكس على وظيفة كل منهما والدور الذي يقومان به في إطار الفصل في هذا النوع من المنازعات بالرقابة على المشروعية التي تتعلق بالأركان الداخلية أو الموضوعية لقرارات مجلس المنافسة ، حيث أصبح القاضي الإداري يمارس رقابة الملائمة بعدما كانت رقابته مقيدة وهذا ما يتطلب منه الاعتماد على التفكير الاقتصادي والتحكم في مفاهيم قانون المنافسة ، بينما القاضي العادي أصبح ينعقد كهيئة قضائية إدارية في مجال المنافسة بعدما كان ينعقد كقاضي عادي حيث يتطلب منه الأمر الخروج عن اختصاصه المكرس له في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك تماشيا مع الطابع الخصوصي للطعن الذي يقدم أمامه .

- لقد لاحظنا قصورا تشريعيا من خلال إغفال المشرع الجزائري لقاعدة وقف التنفيذ بالنسبة لقرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الاقتصادي وهذا ما يعد إضعافا لمبدأ المشروعية وإهدار للحماية التي تحصل عليها المؤسسات المتقاضية أمام القضاء الإداري ، على عكس القضاء العادي الذي يشهد تكريس إجراء وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة أمامه مما يخلق توازن بين السلطة القمعية الممنوحة للمجلس وحقوق المعنيين بقراراته ، إلا أن المشرع لم يفسر الخصوصية المتعلقة بهذا الإجراء والماثلة في منح الاختصاص لرئيس مجلس قضاء الجزائر بخصوص قرارات المجلس المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة والذي كان قائما على تقليد المشرع الجزائري لنظيره الفرنسي دون أن يراعي أن اختصاص الرئيس الأول لمحكمة استئناف باريس بوقف التنفيذ يعود تكريسه إلى تلبية ضرورة دستورية تتمثل في إعمال مبدأ المساواة وضمانات التقاضي وحقوق الدفاع بين المتقاضين الذين يتمتعون بضمانة وقف التنفيذ أمام القضاء الإداري وفقا للقواعد التقليدية لاختصاصه بنظر الطعون في القرارات الإدارية والمتقاضين الذين يحرمون منها أمام محكمة استئناف باريس، وقد كانت نتيجة هذا التقليد الأعمى الخروج عن القواعد التي تنظم القضاء الإستعجالي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، إضافة إلى أن المشرع لم يضع قواعد

إجرائية فعالة تتعلق بوقف التنفيذ قرارات مجلس المنافسة ؛ فقد اتصفت غالبيتها بالغموض وعدم الوضوح وكثرة الاستثناءات الغير مبررة والإحالات إلى القواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية فلم يحدد المشرع المعايير التي تتعلق بالظروف أو الوقائع الخطيرة على الرغم من أنه الضابط العام الذي يمكن القاضي من تكييف الوقائع و إطلاق عليها وصف الاستعجال أو نفيه كما لم يحدد تاريخ بداية سريان مدة وقف التنفيذ من طرف رئيس المجلس القضائي ، كل هذا يجعل ثقافة طلب وقف التنفيذ غير واضحة لدى المتقاضى ويحولها من ضمانات من ضمانات التقاضي إلى عقبة تثقل كاهله.

- عدم كفاية الضمانات القانونية الإجرائية والموضوعية المقررة من قبل المشرع الجزائري لتحقيق حماية لحقوق الأعوان الاقتصاديين أمام القضاء ، نظرا لإغفال بعض الحقوق لاسيما حق الطاعن في الاستعانة بممثل قانوني للدفاع عن مصالحه ، بالإضافة إلى تكريس هذه الضمانات بشكل واسع ومرن يتناسب مع المرونة والسرعة التي تتطلبها السياسة الضبطية بحيث تؤدي هذه المرونة لا محال إلى توسيع دائرة العقاب وبالتالي تقليل الضمانات اللازمة للأعوان الاقتصاديين ، كما أن عدم ضمان سرية أعمال الأعوان الاقتصاديين أمام القضاء يهدد أمنهم ويعيق الحق في محاكمة عادلة .

ومهما يكن وإذا كانت هذه النتائج المتوصل إليها تحسب للمشرع الجزائري بشكل عام ، ولخصوصية منازعات قرارات مجلس المنافسة بشكل خاص ، إلا أن مسألة التحديد التشريعي لمعيار الاختصاص القضائي للفصل في منازعات قرارات مجلس المنافسة لا يستساغ على مجمله ، فالمعيار الذي يقوم على ربط الاختصاص القضائي بطبيعة القواعد القانونية المطبقة والذي يقضي بأن القاضي الإداري يطبق قواعد القانون العام والقاضي العادي يطبق قواعد القانون الخاص لا يستوعب خصوصية قواعد قانون المنافسة لكونها لا تزال محل جدال من حيث تصنيفها ضمن قواعد القانون الخاص أم ضمن قواعد القانون العام ، فقانون المنافسة هو قانون استثنائي ، ولهذا يتعين أن تكون الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاع استثنائية هي الأخرى ، فلا يخضع النزاع لا للقضاء الإداري ولا للقضاء العادي . إضافة إلى أن تشتت

منازعات قرارات مجلس المنافسة بين القضاء العادي والإداري يوقع الأحكام القضائية في تناقض ، ويمتد تأثيره على وظائف القضاة إذ يجدون أنفسهم في إطار قواعد القانون الخاص تارة والقانون العام تارة أخرى .

وأمام هذه النتائج المتوصل إليها يمكن أن نقترح ما يلي :

- دسترة السلطات الإدارية المستقلة (مجلس المنافسة) وذلك بتدخل المجلس الدستوري الجزائري وتحديد مركزها القانوني بشكل واضح مما يجعلها تمارس سلطاتها وفق ما يسمح به الدستور ووفق النص الصادر في إطاره ، لتكون بذلك السلطات الإدارية المستقلة تخضع للقانون بمعناه الواسع بما يستجيب لمبدأ الدولة القانونية مادام أن أعمالها تخضع لرقابة القضاء وفق ما كرسته القوانين المنشئة لها .
- إصلاح قانون المنافسة نصا وتطبيقا ، وفق نصوص متجانسة ومنسجمة شكلا وموضوعا دون غموض أو تناقض ، تكون مرجعيتها الأولى والأساسية هي الدستور .
- نلتزم من المشرع الجزائري العمل على إزالة الإشكالات القانونية المتعلقة بالاختصاص القضائي في مجال منازعات قرارات مجلس المنافسة ، وذلك بإنشاء محاكم اقتصادية مستقلة ومتخصصة تتوفر لها مقومات تتفق مع طبيعة كافة المنازعات الاقتصادية بما فيها منازعات قرارات مجلس المنافسة ، وكل هذا لتفادي سلبات تشتت منازعات قرارات مجلس المنافسة بين القضاء الإداري والعادي مع ما يترتب على ذلك من صدور أحكام متناقضة وطول أمد النزاع ومراحله واختلال الأمن القانوني والقضائي .
- ضرورة تنظيم دورات تكوينية للقضاة في إطار مقتضيات الخبرة القضائية في مجال المنافسة بصفة خاصة والمجال الاقتصادي بصفة العامة ، من أجل القضاء على المعوقات التي تحد من فعالية الحماية القضائية وتوفير قضاء عادل وكفء يحرس ويحافظ ويؤمن على حماية المنافسة وتحقيق أهدافها .

خاتمة

- إقرار حق الطعن بالإلغاء ليشمل كافة قرارات مجلس المنافسة بما فيها قراراته المتضمنة منح الترخيص بالتجميع وفق نصوص صريحة حتى لا يتأتى استبعادها ، مما يكفل تطبيق المبدأ القانوني العام القاضي بحق التقاضي لكل ذي مصلحة .
- ضرورة تدخل المشرع بإصدار منظومة قانونية تعنى بإجراء اتموحدة وخاصة بقواعد الطعن في قرارات مجلس المنافسة تجمع أهم الصفات والمميزات المحققة لمحاكمة عادلة في المجال الاقتصادي .
- إلزامية تكريس المسؤولية الإدارية على أعمال مجلس المنافسة مع ضرورة هيكلة القواعد التقليدية المرتبطة بالمسؤولية الإدارية مع الخصوصية التي تتميز بها وظيفة الضبط الاقتصادي ؛ من خلال تجديد مفهوم الأركان المقيمة لها بشكل يراعى فيه الطابع الخاص والتقني لقانون المنافسة ومرونة وظيفة الضبط وكذا مصالح السوق والأعوان الاقتصاديين ، والتوجه بذلك نحو نظام خاص للمسؤولية الإدارية على أعمال هذا النوع من السلطات ملاحقين ما تبنته الأنظمة التشريعية المقارنة السابقة لنا في ذلك ، حتى نتجنب القيود والصعوبات التي تواجه القاضي عند تقييمه للتعويض وأكثر من ذلك حتى نتمكن من تحقيق مشروعية قرارات مجلس المنافسة ونحفظ بشكل فعلي حقوق المتضررين من أعماله القانونية و المادية .
- إقرار مبدأ وقف التنفيذ ليشمل كافة قرارات مجلس المنافسة ، ومراجعة الإطار الإجرائي له بشكل محدد ودقيق حتى تتحقق الغاية من تكريسه وهي الحفاظ على فعالية قرارات مجلس المنافسة وحماية المصالح الخاصة للمعنيين بها .
- لقد بات من الضروري تكريس جدع مخصص للضمانات التي يخضع لها مجلس المنافسة في ممارسة ما يطلق عليه بالقضاء الاقتصادي، بما يتناسب مع تقنية النشاط الاقتصادي ويحفظ مصالح الأعوان الاقتصاديين ويضمن رقابة الدولة للنشاط الاقتصادي .

" وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب "

الآية 88 سورة هود

قائمة المراجع

والمصادر

قائمة المراجع والمصادر :

أولا - باللغة العربية

1- النصوص القانونية

أ- الدساتير

1. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، المصادق عليه في استفتاء 1996/11/28 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 1996/12/7 ، ج ر ج ج ج عدد 76 ، صادر بتاريخ 1996/12/08 ، معدل ومتمم بالقانون رقم 02-03 ، المؤرخ في 2002/04/10 ، ج ر ج ج ج عدد 25 ، صادر بتاريخ 2002/04/14 ، وبالقانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/11/15 ، ج ر ج ج ج عدد 63 ، صادر بتاريخ 2008/11/16 ، بالقانون رقم 16 / 10 المؤرخ في 2016/03/06 ، ج ر ج ج ج عدد 14 ، صادر بتاريخ 2016/03/07 ، معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي الذي يحمل رقم 442/20 والموقع في 15 جمادى الأولى عام 1442 ج ر ج ج عدد 82 ، صادر بتاريخ 2020/12/30.

ب- النصوص التشريعية

1. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 ، يتضمن قانون العقوبات ج.ر.ج.ج.ج العدد 49 ، المؤرخة في 11 يونيو سنة 1966 ، معدل ومتمم.

2. الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني ، جريدة عدد 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975 ، المعدل والمتمم بالقانون 80-07 الصادر في 9 أوت 1980 والقانون 83-01 الصادر في 29 جانفي 1983 والقانون 84-21 الصادر في 24 سبتمبر 1984 والقانون 88-14 الصادر في 3 ماي 1988 والقانون 89-01 الصادر في 7 فيفري 1989 ، بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 جر عدد 31 الصادر في 13 ماي .

3. مرسوم رقم 88-131 ، مؤرخ في 4 جويلية 1988 ، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن ، ج ر ، عدد 27 مؤرخ في 6 جويلية 1988.
4. القانون رقم 89-12 المؤرخ في 5 جويلية سنة 1989 ، يتعلق بالأسعار ، ج . ر عدد 29 الصادر في 19 جويلية 1989 (ملغى) .
5. المرسوم التشريعي رقم 93-10 مؤرخ في 23 ماي 1993 ، يتعلق ببورصة القيم المنقولة ج.ر.ج.ج العدد 34 ، صادر في 23 ماي 1993 ، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 96-10 مؤرخ في 10 جانفي 1996 ج.ر.ج.ج عدد 3 ، الصادر في 14 جانفي 1996 ، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 03-04 مؤرخ في 17 جانفي 2003 ج.ر.ج.ج عدد 11 ، صادر في 19 فيفري 2003 (استدراك عدد 32 صادر في 7 ماي 2003) .
6. الأمر 95/06 مؤرخ في 25 جانفي 1995 يتعلق بالمنافسة ج ر عدد 9 ، صار بتاريخ 22 فيفري 1995 (ملغى) .
7. القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30 مايو 1998 ، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله ، الجريدة الرسمية العدد 37 ، الصادرة بتاريخ 20 يونيو 1998 .
8. القانون 2000-03 مؤرخ في 5 أوت 2000 ، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ج.ر.ج.ج العدد 48 ، صادر في 6 أوت 2000 ، معدل بموجب القانون رقم 06-24 مؤرخ في 26 ديسمبر 2006 ، يتضمن قانون المالية لسنة 2007 ، ج.ر.ج.ج العدد 85 ، صادر في 27 ديسمبر 2006.
9. الأمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقض والقرض ، ج.ر.ج.ج.ج عدد 52 ، صادر في 27 أوت 2003 ، معدل بموجب الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 جويلية 2009 ، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 ، ج.ر.ج.ج.ج عدد 44 ، الصادر في 26 جويلية 2009 ، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 10-04 المؤرخ

- في 26 أوت 2010 ، ج.ر.ج.ج. عدد 50 ، الصادر أول سبتمبر 2010 ، متمم بالقانون.
10. قانون رقم 04-14 مؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، ج ر عدد 71 الصادرة بتاريخ 10 نوفمبر 2004 ، (معدل ومتمم).
11. قانون رقم 04-15 مؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1996 ، المتضمن قانون العقوبات ، ج ر عدد 71 ، الصادرة بتاريخ 10 نوفمبر 2010.
12. أمر رقم 06-03 ، مؤرخ في 15 جويلية 2006 ، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية ، ج.ر. ، عدد 46 ، صادر في 16 جويلية 2006 .
13. الأمر رقم 07-01 المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة بين المناصب والوظائف، المؤرخ في 1 مارس 2007 ، ج ر عدد 16 ، صادر في 7 مارس 2007.
14. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ج.ر. 22 أبريل 2008 ، العدد 21.
15. القانون 08-12 المؤرخ في 25 يوليو 2008 ، والمتعلق بالمنافسة (معدل ومتمم) ، ج ر ع 36.
16. المرسوم التنفيذي رقم 11-242 مؤرخ في 10 جويلية 2011 ، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكذا كفاءات إعدادها ، ج.ر.ج. عدد 39 ، صادر في 13 جويلية 2011.
17. القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 جويلية 2011 المعدل والمتمم للقانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30 مايو 1998 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله ، ج ر عدد 43 لسنة 2011.

18. القانون رقم 08-13 ، المؤرخ في 30 ديسمبر 2013 ، يتضمن قانون المالية لسنة 2014 ، ج.ر.ج.ج. عدد 68 ، صادر في 31 ديسمبر 2013.

19. القانون 04/18 المؤرخ في 10 مايو 2018 ، المتضمن تحديد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية ، ج.ر. عدد 27 صادر 13 مايو 2018.

20. القانون 13-22 المؤرخ في 12 يوليو 2022 المعدل والمتمم للقانون 09-08 المؤرخ في 25 فبراير المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ج ر عدد 48 لسنة 2022 .

21. القانون العضوي رقم 11-22 المؤرخ في 9 جوان 2022 ، يعدل ويتمم القانون العضوي رقم 01-98 المؤرخ في 30 مايو 1998 والمتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصه ، ج ر عدد 41 لسنة 2022.

ت-النصوص التنظيمية :

1. القرار رقم 01 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 24 جويلية 2013 ، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة ، : منشور على الموقع : www.conseil-concurrence.dz

ث-الفقه الدستوري :

1. رأي رقم 10/ر.ن.د.م.د/2000 مؤرخ في 13 مايو سنة 2000 المتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلي الشعبي الوطني ، الدستور ج.ر. العدد 46 مؤرخ في 30 يوليو 2000.

2. رأي رقم 02/ر.م.د/2011 ، مؤرخ في 6 جويلية 2011 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 01/98 ، مؤرخ في 30 ماي 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور ، جر عدد 43 ، صادر في 03 أوت 2011.

2-الكتب

- 1- محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني - النظرية العامة للإلتزام أحكام الإلتزام - ، دار الهدى للطباعة ، الجزائر ، 2010.
- 2- إبراهيم عبد العزيز شيحة ، القضاء الإداري منشأة المعارف الإسكندرية ، مصر ، 2003 .
- 3- إبراهيم علي صالح ، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية ، دار المعارف ، القاهرة ، 1980.
- 4- أبو بكر أحمد عثمان النعيمي ، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة) ، دار الجامعة الجديدة ، 2013.
- 5- أث ملويا لحسن بن الشيخ ، المنتقى في القضاء العقابي ، دار الخلدونية ، الجزائر، 2008.
- 6- أحمد عبد الله المراغي ، المسؤولية الجنائية وآثارها في جرائم الإستثمار دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ط 1 ، 2015.
- 7- أحمد قائد مقبل ، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي -دراسة مقارنة - ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2005.
- 8- أحمد محمد طه ، الحماية الجنائية للبيئة من التلوث ، منشأة المعارف ، مصر ، 2006.
- 9- أسامة فتحي عبادة يوسف ، النظام القانوني لعمليات التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة (دراسة تحليلية مقارنة) ، دار الفكر والقانون المنصورة ، 2014.
- 10- أكرم نشأت إبراهيم ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت.
- 11- أمين مصطفى محمد ، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري (ظاهرة الحد من العقاب) ، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية ، 1996.
- 12- أنور سلطان ، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2008.

- 13- أنور محمد صدقي المساعدة ، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية ، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في التشريعات الأردنية والسورية واللبنانية والمصرية وغيرها ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2007.
- 14- بربارة عبد الرحمن ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون 09/98 مؤرخ في 23 فيفري 2008) ، الطبعة الثانية ، منشورات بغدادي ، الجزائر ، 2009.
- 15- بربارة عبد الرحمن ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء القانون رقم 09/08 المعدل والمتمم بالقانون رقم 13/22 ، الجزء الأول ، طبعة خامسة مزيعة ومنفخة ، بيت الأفكار ، الجزائر ، 2022.
- 16- بشير الشريف شمس الدين ، لعقابي سميحة ، الوسيط في القانون العام الاقتصادي ، دار الهدى ، الجزائر ، 2021 .
- 17- بشير الشريف شمس الدين ، لعقابي سميحة ، قانون الضبط الاقتصادي ، دار الهدى ، الجزائر ، 2021 .
- 18- بعلي محمد الصغير ، القضاء الإداري : دعوى الإلغاء ، دار العلوم والنشر والتوزيع ، عنابة ، 2012.
- 19- بعلي محمد الصغير ، الوسيط في المنازعات الإدارية ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، 2009.
- 20- بن حملة سامي ، قانون المنافسة (دراسة في ضوء التشريع الجزائري وفق آخر التعديلات ومقارنة بتشريعات المنافسة الحديثة) ، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع ، 2016.
- 21- بن وطاس إيمان ، مسؤولية العون الاقتصادي الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2014.
- 22- بوجملين وليد ، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري ، دار دار بلقيس ، الجزائر ، 2011.

- 23- بوحميصة عطا الله ، الوجيز في القانون الإداري (عمل وتنظيم واختصاص) ، دار هومة ، الجزائر ، 2011.
- 24- بوصنوبرة خليل ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الجزء الأول ، منشورات نوميديا ، قسنطينة ، 2010.
- 25- بوضياف عمار ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الطبعة الأولى ، دار جسر ، الجزائر ، 2009.
- 26- بوضياف عمار ، المحاكمة العادلة في النظام الجنائي الإسلامي والمواثيق الدولية - دراسة مقارنة- ، الطبعة الأولى جسر للنشر والتوزيع ، الجزائر ، ديسمبر 2010.
- 27- تيورسي محمد الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر ، دار هومة ، الجزائر ، 2013.
- 28- جابر جاد نصار ، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية (قضاء التعويض) ، دار النهضة العربية ، 1995.
- 29- جورج فوديل وبيار دلقو القية ، القانون الإداري ، ترجمة منصور القاضي ، المؤسسة الجامعية ، ج2 ، ط2 ، لبنان ، 2002 .
- 30- جورج شفيق ساري ، قواعد وأحكام القضاء الإداري (دراسة مقارنة لأحدث النظريات والمبادئ في قضاء مجلس الدولة في فرنسا ومصر) ، دار النهضة العربية ، الطبعة الخامسة 2003 .
- 31- حسين عامر ، عبد الرحيم عامر ، المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية ، دار المعارف ، الطبعة الثانية ، 1979.
- 32- حسين عصام ، ضوابط القواعد الجنائية ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، 2010.
- 33- حمدى أبو النور السيد ، مسؤولية الإدارة عن أعمالها القانونية والمادية ، دار الفكر الجامعي ، 2011.
- 34- خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية " الدعاوى وطرق الطعن الإدارية " ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2013.

- 35- دربال عبد الرزاق ، الوجيز في أحكام الإلتزام في القانون المدني الجزائري ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2004 .
- 36- سليمان الطماوي ، الوجيز في القضاء الإداري ، دراسة مقارنة ، 1985.
- 37- شيخ ناجية و سعد الدين أحمد، خصوصية الجزاء الجنائي في مجال المنافسة، حوليات جامعة الجزائر 1 ، العدد 32 ، الجزء الثاني /جوان ، 2018.
- 38- صافي أحمد قاسم ، المصلحة والصفة في دعوى الإلغاء والدعوى الدستورية (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، 2012.
- 39- عادل بوعمران ، دروس في المنازعات الإدارية (دراسة تحليلية نقدية ومقارنة) ، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2014.
- 40- عبد العزيز خليفة ، ضوابط العقوبة الإدارية العامة - تدرج العقوبة من الغرامة إلى الغلق الإداري ، دار الكتاب الحديث ، د.ب.ن ، 2008.
- 41- عبد القادر الفار ، أحكام الإلتزام (آثار الحق في القانون المدني) ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان 2005 .
- 42- عبد الله حنفي ، السلطات الإدارية المستقلة ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000.
- 43- عربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، الواقعة القانونية (الفعل غير المشروع الإثراء بلا سبب- والقانون) ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الرابعة ، الجزء الثاني ، 2007.
- 44- عطا الله بوحميذة ، الوجيز في القضاء الإداري (تنظيم اختصاص وعمل) ، دار هومة ، الجزائر ، طبعة 3 ، 2014 ، ص 139.
- 45- على عبد القادر القهوجي ، قانون العقوبات (نظرية الجريمة -القسم العام ، المسؤولية الجنائية ، الجزء الثاني) ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، 2000.

- 46- علي خطار شنطاوي ، الرقابة القضائية على الظروف الخارجية لإصدار القرار الإداري ، مجلة الحقوق الكويتية ، العدد الثالث سبتمبر 2001.
- 47- علي شكري ، القضاء الجنائي الدولي في عالم متغير ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الأردن ، 2008.
- 48- علي عبد الفتاح ، الوجيز في القضاء الإداري (مبدأ المشروعية - دعوى الإلغاء) ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، 2009.
- 49- علي يوسف الشكري ، القضاء الجنائي الدولي في عالم متغير ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان الأردن ، 2008.
- 50- عماد صوالحية ، القرارات الإدارية - الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة - ، منشورات ألفا للوثائق ، ، عمان الأردن ، الطبعة الأولى 2021 .
- 51- عماد صوالحية ، رقابة القضاء الإداري - السلطات الإدارية المستقلة - ، منشورات ألفا للوثائق ، عمان الأردن ، الطبعة الأولى 2022 .
- 52- عمار بوضياف ، المرجع في المنازعات الإدارية ، القسم الثاني الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية ، الطبعة ، دار جسر للنشر والتوزيع ، 2013.
- 53- عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الإداري ، الطبعة الثانية ، جسر للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2007 .
- 54- عمار بوضياف ، الوسيط في قضاء الإلغاء ، دار الثقافة ، الأردن ، 2011 .
- 55- عمار عوابدي ، النظرية للمنازعات الإدارية في النظام الجزائري ، ج1 ، د م ج ، الجزائر ، 1998.
- 56- عمر زودة ، الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء ، دار بلقيس ، الجزائر ، الطبعة الثالثة 2023 .
- 57- عمر فخري الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة - دراسة مقارنة - ، الطبعة الثانية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن ، 2010.
- 58- غنام محمد غنام ، القانون الإداري الجنائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1993.

- 59- فريحة حسين ، إجراءات رفع دعوى الإلغاء في الجزائر ، مجلة إدارة ، عدد 02 ، 2002.
- 60- فهد الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1988.
- 61- قبائلي الطيب ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية " النظام القضائي الجزائري " طبعة محينة وفقا لآخر التعديلات سنة 2022 ، دار بلقيس ، دار بيضاء - الجزائر - 2022 .
- 62- لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقي في قضاء مجلس الدولة ، الجزء الثاني ، دار هومة ، الجزائر ، 2003.
- 63- لويسقوجال ، المطول في القانون التجاري : (التجار ، المحاكم ، التجارة ، الملكية الصناعية ، المنافسة) ، المجلد الأول ، الجزء الأول ، المؤسسة للدراسات والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، بيروت 2007.
- 64- ماجد راغب لحو ، القرارات الإدارية ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، 2009.
- 65- ماجد راغب لحو ، دعاوى القضاء الإداري (وسائل القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء ، قضاء التعويض ، قضاء التأديب، قضاء التسوية) ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، 2010.
- 66- ماجد راغب لحو، الدعاوى الإدارية ، دار الجامعة الجديدة ، 2005 ، الإسكندرية ، مصر ، 2005.
- 67- الماحي حسين ، تنظيم المنافسة ، دار النهضة العربية ، 2003.
- 68- محسن خليل ، القضاء الإداري اللبناني ورقابته على أعمال الإدارة ، الطبعة الثانية ، 1968 .
- 69- محمد إبراهيم خيرى الوكيل ، التظلم الإداري ومسلك الإدارة الإيجابي ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى ، الإسكندرية ، مصر ، 2008 .

- 70- محمد الشريف كتو ، قانون المنافسة والممارسات التجارية ، منشورات بغدادي ، الجزائر ، 2010.
- 71- محمد باهي أبو يونس ، الرقابة القضائية على الجزاءات الإدارية العامة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، القاهرة ، 2000.
- 72- محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء أو الإبطال ، قضاء التعويض و أصول الإجراءات) ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ، بيروت لبنان ، 2005 ، ص 142.
- 73- محمد سعد فودة ، النظرية العامة للعقوبات الإدارية "دراسة فقهية قضائية مقارنة " ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2008.
- 74- محمد عاطف البنا ، الوسيط في القانون الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الثانية ، 1999.
- 75- محمد علي سكيكر ، قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية وأثره في تطوير الاقتصاد والاستثمار ، مركز البحوث الضريبية والجمركية ، مصر ، الدار الجامعية للطباعة والتجليد ، 2008 .
- 76- محمد فؤاد عبد الباسط ، أعمال السلطة الإدارية (القرار الإداري - العقد الإداري) ، دار الفكر الجامعي الإسكندرية ، بدون سنة .
- 77- محمد محمد عبد اللطيف ، قانون القضاء الإداري ، الكتاب الثاني ، دعوى الإلغاء ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2002.
- 78- محمود سامي جمال الدين ، القضاء الإداري (المنازعات والدعاوى الإدارية - ولاية القضاء الإداري - دعوى الإلغاء الإلغاء - دعاوى التسوية - دعوى التعويض) ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2006.
- 79- محمود محمود مصطفى ، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن ، الأحكام العامة والإجراءات الجنائية ، الجزء الأول الطبعة الثانية ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجماعي ، القاهرة ، 1987.

- 80- محند وعمر جبالي ، المسؤولية الجنائية للأعوان الاقتصاديين ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1998
- 81- محيو أحمد ، المنازعات الإدارية ، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد ، ط:6 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون ، الجزائر ، 2003.
- 82- مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية - الهيئات والإجراءات أمامها - ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثالثة الجزء الثاني ، الجزائر ، 2005.
- 83- المصدق رقية ، الحريات العامة وحقوق الإنسان ، مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء المغرب ، 1999.
- 84- مصطفى منير ، جرائم إساءة استعمال السلطة الاقتصادية، دون طبعة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، دون سنة.
- 85- منى رمضان محمد بطيخ ، الاتجاهات المتطورة لمفهوم وذاتية القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة الفرنسي والمصري (دراسة تحليلية نقدية) ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، ، 2013.
- 86- نسرين فرحان إبراهيم ، الرقابة الإدارية والقضائية على أعمال الإدارة في مجال سوق الأوراق المالية (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ، 2016.
- 87- وليد بوجملين ، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر ، دار بلقيس - الدار البيضاء - ، الجزائر ، 2011.
- 88- وليد بوجملين ، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر ، دار بلقيس - الدار البيضاء - ، الجزائر ، 2015.

3-الرسائل الجامعية

- 1-كتو محمد الشريف ، الممارسات المنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2004- 2005.
- 2-أعراب أحمد ، في مدى دستورية السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص : قانون ، جامعة مولود معمري - تيزي وزو - ، كلية الحقوق والعلوم السياسية - قسم الحقوق - ، 2021.
- 3-آيت مولود سامية ، خصوصية إجراءات قمع الجرائم الاقتصادية في القانون الجزائري ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري - تيزي وزو - ، 2019.
- 4-بزغيش عبير ، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، كلية الحقوق والعلوم ال سياسية قسم الحقوق ، 2016.
- 5-بعوش دليلة ، حماية المنافسة الحرة من الإتفاقات المحصورة في ظل أحكام قانون المنافسة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية : تخصص قانون التنظيم الإقتصادي ، جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة 1 ، 2019.
- 6-بن حملة سامي ، الرقابة على التركيز الإقتصادي في قانون المنافسة ، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون : فرع قانون الأعمال ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 ، 2010.
- 7-بن خمة جمال ، الهيئات المكلفة بحماية المنافسة في القانون الجزائري ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون جامعة مولود معمري كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق ، 2017 .

8- بن قري سفيان ، إزالة تجريم قانون الأعمال ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص : القانون ، جامعة مولود معمري تيزي وزو كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2019.

9- بن يسعد عذراء ، سلطة مجلس المنافسة في ضبط الاتفاقيات المقيدة للمنافسة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون تخصص : قانون الأعمال ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 ، 2015 - 2016.

10- بوحلايس إلهام ، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون تخصص : قانون الأعمال ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة- ، 2017.

11- جلال مسعد زوجة محتوت ، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون فرع " قانون الأعمال " ، جامعة مولود معمري - تيزي وزو كلية الحقوق ، 2012.

12- حمال ليلي ، اختصاص مجلس الدولة بموجب نصوص خاصة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص : قانون عام ، جامعة العربي بن مهيدي - أم لبواقي - كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق ، 2021- 2022 .

13- دفاص عدنان ، الضمانات الممنوحة للمؤسسات في مجال المنافسة ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون ، جامعة مولود معمري -تيزي وزو - كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2018.

14- ديباش سهيلة ، مجلس الدولة ومجلس المنافسة ، أطروحة دكتوراه في الحقوق ، فرع القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة يوسف بن خدة ، الجزائر ، 2010.

15- رشيد بن فريحة ، خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للأعمال ، جرائم الشركات التجارية نموذجا ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم - تخصص قانون خاص - ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون الخاص، 2017.

- 16- سعودي علي ، السلطات الإدارية المستقلة في المنازعات الإدارية في الجزائر ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص : الدولة والمؤسسات العمومية ، جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق ، 2022 .
- 17- سكاكنيباية ، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص : قانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2011.
- 18- شادية شومي ، حقوق الدفاع خلال مرحلة ما قبل المحاكمة في النظام الجنائي المغربي ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ، جامعة الحسن الثاني ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية عين الشق ، 2002-2003.
- 19- شعوة لامية ، الوظيفة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادية ، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه علوم في القانون تخصص : قانون التنظيم الاقتصادي ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 ، 2019-2020.
- 20- شيبوتي راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة) ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون العام تخصص : المؤسسات السياسية والإدارية ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 ، 2014-2015.
- 21- شيخ ناجية ، خصوصية جريمة الصرف في القانون الجزائري ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، التخصص : القانون ، جامعة مولود معمري - تيزي وزو كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2012.
- 22- صاري نوال ، قانون المنافسة والقواعد العامة للإلتزام ، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون الخاص ، جامعة جيلالي اليابس ، سيدي بلعباس ، 2010.
- 23- عادل عميرات ، المسؤولية القانونية للعون الاقتصادي دراسة في القانون الجزائري ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون تخصص : قانون خاص ، جامعة أبي بكر بالقائد - تلمسان - كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق ، 2016.

- 24- عبد الحق مزردى ، سلطات الضبط المستقلة في الجزائر والمغرب (دراسة مقارنة) ، أطروحة مقدمة لنيل الطور الثالث في الحقوق - فرع القانون الإداري تخصص : النشاط الإداري والمسؤولية الإدارية ، جامعة العربي تبسي -تبسة- كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق ، 2018.
- 25- عبد الرؤوف أحمد مفلح الكساسبة ، مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية أمام القضاء الأردني (دراسة مقارنة) ، رسالة دكتوراه ، بكلية الحقوق جامعة عين شمس ، 2010.
- 26- عمر بوجادي ، إختصاص القضاء الإداري في الجزائر ، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون ، كلية الحقوق ، جامعة تيزي وزو ، 2011 .
- 27- عمورة عيسى ، تدخل السلطات العمومية في الحقل الإقتصادي : بين الشرعية والفعالية ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص : القانون ، جامعة مولود معمري - تيزي وزو- كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق ، 2021.
- 28- عيساوي عز الدين ، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص : القانون ، جامعة مولود معمري -تيزي وزو- ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2015.
- 29- قابة صورية ، الآليات القانونية لحماية المنافسة ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص ، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة - كلية الحقوق - ، 2017.
- 30- لعور بدرة ، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في ظل التشريع الجزائري أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بسكرة ، 2014.
- 31- مالح زهرة ، الوقاية من الممارسات المقيدة للمنافسة في التجميعات الاقتصادية - دراسة مقارنة- ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص قانون خاص ، جامعة الجزائر 1- بن يوسف بن خدة - كلية الحقوق ، 2021.

- 32- محمد الهيني ، رقابة القضاء على أعمال هيئات النوظمة ، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس وحدة قانون المنافسة والاستهلاك ، جامعة سيدي محمد بن عبد الله ، 2013.
- 33- محمد محمود سلامة جبر ، الدور الإقتصادي للقاضي الإداري في مصر وفرنسا ، دراسة مقارنة ، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق ، جامعة عين شمس ، مصر ، 2014.
- 34- مصطفى محمد تهامي منصور ، إجراءات الخصومة الإدارية (دراسة مقارنة) ، رسالة دكتوراه ، بكلية الحقوق جامعة عين شمس ، 2006.ذ.
- 35- منصور داود ، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة 2015-2016.
- 36- مهدي عبد الرؤوف ، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن ، رسالة دكتوراه القاهرة 1974.
- 37- موساوي ظريفة ، في متابعة القاضي للممارسات المقيدة للمنافسة ، جامعة مولود معمري تيزي وزو - كلية الحقوق والعلوم السياسية - قسم الحقوق ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص : قانون ، 2022.

4-المقالات والمداخلات

أ- المقالات

- 1-قهار كميلى روضة ، واسطي عبد النور، الاختصاص الردعي لمجلس المنافسة ودوره في حماية قواعد المنافسة ، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة ، العدد 26 ، 2018.
- 2-إبتسام صولي ، الرقابة القضائية على لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة ، مجلة الإجتهد القضائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بسكرة ، العدد 11 ، 2016 .

- 3- أحسن غربي ، نسبة الاستقلالية الوظيفية للسلطات الإدارية المستقلة ، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية ، العدد 11 ، 2005.
- 4- أرزيل الكاهنة ، خصوصية تسوية المنازعات ذات الطابع الاقتصادي ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، العدد 2 ، جامعة الجزائر (البويرة) ، 2018 .
- 5- أشرف توفيق شمس الدين ، الضوابط الدستورية لنصوص التجريم والعقاب في قضاء المحكمة الدستورية العليا ، ج1 ، مجلة الدستورية ، المحكمة الدستورية العليا، مصر، عدد 13 ، 2008.
- 6- آيت منصور كمال ، دور مجلس المنافسة في مراقبة التجميعات الاقتصادية ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، المجلد 12 ، العدد 02 ، 2015 .
- 7- آيت منصور كمال ، دور مجلس المنافسة في مراقبة التجميعات الاقتصادية ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، المجلد 12 ، العدد 02 ، 2015.
- 8- أيت وازو زينة ، في إخطار سلطات الضبط المستقلة ، مجلة العلوم الإنسانية ، عدد 46 ديسمبر ، المجلد ب ، 2016.
- 9- إيهاب الروسان ، خصائص الجريمة الاقتصادية : دراسة في المفهوم والأركان ، مجلة فاطر السياسة والقانون ، العدد الرابع جوان 2012.
- 10- بالحارث ليندة ، دور مجلس المنافسة في ضبط المنافسة الحرة ، مجلة معارف ، جامعة البويرة ، الجزائر ، العدد 21 ، 2016.
- 11- براشمي مفتاح ، الطعون في قرارات مجلس المنافسة والإشكالات الناجمة عنها ، مجلة القانون ، المركز الجامعي أحمد زبانة - غليزان - المجلد 07 ، العدد 01 ، 2018.
- 12- بركات أحمد و بن يحي شهيناز ، سلطات الضبط الاقتصادي ، رؤية جديدة لوظيفة الدولة ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 05 ، العدد 02 ، 2020.
- 13- بركات عماد الدين ، آليات الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة ، المجلة الشاملة للحقوق ، جامعة الشاذلي بن جديد ، الطارف - الجزائر - ، مارس 2022.

- 14- بزاز الوليد ، السلطة القمعية لمجلس المنافسة بين حماية المنافسة الحرة وضبط حرية المبادرة ، مجلة الباحث الدراسات الأكاديمية ، المجلد 06 ، العدد 02 ، 2019.
- 15- بلول فهيمه ، المستجدات الإجرائية في المادة الإدارية (دراسة على ضوء القانون الرقم 13/22 الذي يعدل ويتمم القانون رقم 09/08) ، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية ، المجلد السابع - العدد الرابع ، ديسمبر 2022.
- 16- بن طاع الله زهيرة ، شرط المصلحة وأثر زواله أثناء السير في الدعوى (دراسة تحليلية مقارنة في ضوء أحكام التشريع وإجتهد القضاء " ، مجلة الإجتهد القضائي ، مخبر أثر الإجتهد القضائي على حركة التشريع - جامعة محمد خيضر بسكرة - ، المجلد 12 ، العدد 02 ، (العدد التسلسلي 24) ، أكتوبر 2020.
- 17- بن لشهب أسماء ، مجلس المنافسة كآلية لترقية وحماية المنافسة من الممارسات المقيدة لها ، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال ، العدد الأول ديسمبر ، 2016.
- 18- بن يسعد عذراء ، التدابير المؤقتة لمجلس المنافسة الجزائري قراءة تحليلية في المبررات والنفاد ، مجلة الإجتهد القضائي - المجلد 13 ، العدد 02 ، 2021.
- 19- بوترفاس حفيظة ، مدى مخالفة التجميع الاقتصادي لأحكام قانون المنافسة ، مجلة الدراسات القانونية المقارنة ، المجلد 07 ، العدد 02 ، 2021 .
- 20- بوسبعين توفيق ، التكريس التشريعي لحماية المنافسة والتجارة ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، المجلد 14 ، العدد 03 ، جامعة البويرة (الجزائر) ، 2021.
- 21- بوعزم عائشة ، منازعات المنافسة أمام الجهات القضائية الإدارية في الجزائر ، مجلة عصور ، العدد 26-27 ، جويلية - ديسمبر ، 2015.
- 22- بوفامة سميرة ، الحظر النسبي للاتفاقات المقيدة للمنافسة ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، المجلد 7 ، العدد 2 ، 2020.
- 23- بوقندورة عبد الحفيظ ، الرقابة القضائية على منازعات مجلس المنافسة وحقوق الطعن ، حوليات جامعة قالة للعلوم الإجتماعية والإنسانية ، العدد 14 ، مارس 2016.

- 24- بولعراس أحمد ، الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة ، مجلة الصدى للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 4 ، العدد 2 ، 2022 .
- 25- بومقواس أحمد ، استقلالية أعضاء مجلس المنافسة ، مجلة الحقوق والحريات ، العدد الثاني ، 2014 ، جامعة محمد خيضر بسكرة.
- 26- تقار مختار ، الرقابة القضائية على نشاط سلطات الضبط الإقتصادي بين إزدواجية الاختصاص القضائي والمشروعية القانونية ، مجلة آفاق علمية ، جامعة غرداية ، المجلد 11 ، العدد 09 ، 2019.
- 27- تواتينصيرة ، مدى تحقيق محاكمة عادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، عدد 02 ، 2012.
- 28- توفيق مقدم ، خصوصية النزاع التنافسي في قانون المنافسة ، مجلة الفقه والقانون ، العدد 10 ، المغرب ، 2013 ، ص 95 .
- 29- جلال مسعد محتوت ، مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة ، المجلة النقدية ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري تيزي وزو.
- 30- الحاسي مريم ، ضمانات المتابعة العادلة أمام مجلس المنافسة ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، معهد الحقوق والعلوم السياسية ؛ المركز الجامعي مغنية ، المجلد 03 ، العدد 02.
- 31- حفيظة مستاوي ، العلاقة بين لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة والسلطة القضائية ، مجلة الإجتهد القضائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بسكرة ، العدد 11 ، 2016 .
- 32- خلفي عبد الرحمن ، " ظاهرة الحد من العقاب (التحول عن العقاب الجنائي إلى العقاب الإداري)" ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، عدد خاص ، بجاية ، 2015

- 33- دبش رياض ، الأسعار في الجزائر بين الحرية والتقييد ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد 56 ، العدد 1 ، 2019.
- 34- دفاص عدنان ، قانون المنافسة بين النظام العام التنافسي وفكرة الأمن القانوني ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، بجاية ، عدد خاص 2015.
- 35- رقاب محمد ، قوق سفيان ، ظهور وتطور مجلس المنافسة في الجزائر ، مجلة الحقوق والحريات ، جامعة عمار ثلجي الأغواط ، عدد 2015 .
- 36- رنا العطور ، السلطات العقابية للهيئات الإدارية المستقلة ودورها في اتساع دائرة التجريم ، مجلة المنارة ، المجلد 16 ، العدد 02 ، 2010.
- 37- زعلاني عبد المجيد ، " مبادئ أساسية في القانون الجنائي " ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، العدد الأول ، 1998.
- 38- زوايمية رشيد ، أزمة سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، المجلد 12 العدد 3 ، 2021.
- 39- ساوس خيرة وحماش سيلية ، تفعيل دور مجلس المنافسة في متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة بشار ، ص 93 ، متوفر على الموقع الإلكتروني : <https://www.asjp.cerist.dz>.
- 40- سعدية قني ، دور سلطات الضبط الاقتصادية في منح ترخيص لعمليات التجميعات الاقتصادية - دراسة تحليلية بين القانون الجزائري والفرنسي- ، مجلة الدراسات الفقهية والقضائية ، العدد 2 شعبان 1437 ، جوان 2016 .
- 41- سعودي عبد الحميد ، قيرع عامر ، الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإقتصادي كضمانة للحقوق والحريات الإقتصادية ، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية ، جامعة زيان عاشور بالجلفة الجزائر - ، المجلد السادس ، العدد الثالث ، 2021 الجزائر.
- 42- سلامي خديجة ، مسعودي طاهر ، بن الأخضر محمد ، العولمة القانونية : الضبط الاقتصادي نموذجا ، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، المجلد 12 ، العدد 01 ، 2020.

- 43- سلطان عمار ، الرقابة القضائية على مجلس المنافسة في الجزائر : دراسة مقارنة ، مجلة العلوم السياسية والقانون ، كلية الحقوق - جامعة الإخوة منتوري قسنطينة - الجزائر ، العدد 23 ، المجلد 4 ، جويلية / تموز 2020.
- 44- سماح فارة ، الرقابة القضائية على أعمال السلطات الإدارية المستقلة في الجزائري ، حوليات جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية ، جامعة 8 ماي 1945 قالمة - قسم العلوم القانونية والإدارية - ، العدد 20 ، جوان ، 2017 .
- 45- سهام صديق ، مظاهر تداخل الاختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية ، مجلة الدراسات والبحوث القانونية ، العدد الثامن ، المركز الجامعي بالحاج بوشعيب- عين تيموشنت.
- 46- شحوتي مصطفى ، مرتبة القانون العضوي ومكانته بين القواعد القانونية ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، المركز الجامعي تيسمسيلت ، العدد 11.
- 47- شيخ ناجية ، دور الهيئات القضائية في حماية مجال المنافسة ، مجلة العلوم الإنسانية ، المجلد 30 -عدد 1- ، جوان 2019 ، جامعة مولود معمري تيزي وزو.
- 48- صالح لكل ، نحو انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي : الانتقال من أسلوب التنظيم الموجه إلى الضبط الذاتي ، حوليات جامعة الجزائر 1 ، المجلد 35 ، العدد الخاص ، 2021.
- 49- صديق سهام ، دور مجلس المنافسة في مراقبة التجميعات في ظل قانون المنافسة الجزائري ، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب - عين تيموشنت- ، متوفر على الموقع الإلكتروني : <https://www.asjp.cerist.dz>.
- 50- صونية نادية مواسة ، رقابة مجلس الدولة على مشروعية قرارات السلطات الإدارية المستقلة في التشريع الجزائري ، حوليات جامعة الجزائر 1 ، المجلد :34/العدد 02-2020.
- 51- عبد الرزاق الوافي ، عمار زعبي ، استقلالية مجلس المنافسة عن السلطة التنفيذية بين النصوص والممارسة ، مجلة الحقوق والحريات ، المجلد 08 ، العدد 03 ، 2020.

- 52- عبد العزيز خنفوسي ، منح القاضي العادي سلطة رقابة قرارات مجلس المنافسة ،
مجلة الدراسات الإنسانية الأكاديمية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولاي الطاهر
بسعيدة - الجزائر - العدد الأول .
- 53- عبو سيدي محمد المازوني وميمونة سعاد ، الطعن في قرارات مجلس المنافسة كأداة
لحماية الاقتصاد الوطني ، مجلة التكامل الاقتصادي ، المجلد 9 ، العدد 3 ، سبتمبر
2021 .
- 54- عمارة أميرة نريمان ، نطاق حرية التعاقد في قانون المنافسة ، مجلة البحوث في
الغقود وقانون الأعمال ، العدد الخامس ، ديسمبر ، 2018 .
- 55- عمورة عيسى ، الطابع الإداري للإختصاص القمعي لمجلس المنافسة ، مجلة
البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية / جامعة مولود
معمرى تيزي وزو - الجزائر - ، المجلد 06 ، العدد 01 ، 2020 .
- 56- عوابدي عمار ، فكرة القانون العضوي وتطبيقاتها في القانون الناظم للبرلمان ذو
العلاقات الوظيفية بينه وبين الحكومة ، مجلة الفكر البرلماني ، العدد 02.
- 57- عيدن رزيقة ، ملاحظات نقدية حول التأطير القانوني لسلطة ضبط السمعي
البصري ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، المجلد 14 ، العدد الثاني ، بجاية . 2016
- 58- عيساوي عز الدين ، " المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة : مآل مبدأ
الفصل بين السلطات ، مجلة الاجتهاد القضائي " ، عدد 4 ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة
، مارس 2008.
- 59- عيساوي عز الدين ، " حول العلاقة بين بين هيئات الضبط المستقلة والقضاء :
بين التنافس والتكامل " ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، بجاية ، المجلد 7 ، العدد 1
، 2013 ،
- 60- عيساوي عز الدين ، الطبيعة الخصوصية لإختصاص الغرفة التجارية لدى مجلس
قضاء الجزائر في مجال المنافسة ، مجلة أبحاث قانونية وسياسية ، جامعة عبد الرحمن
ميرة . بجاية - الجزائر - ، المجلد 06 ، العدد 02 ، ديسمبر 2021.

- 61- غناي رمضان ، عن موقف مجلس الدولة في الغرامة التهديدية ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 4 ، 2002.
- 62- فاطيمة عاشور ، قرارات مجلس المنافسة بين العمل الإداري والقضائي وطرق الطعن فيها ، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والإجتماعية ، المركز الجامعي مرسي عبد الله - تيبازة - ، مجلد 11 عدد 2 جوان ، 2019 السنة الحادية عشر.
- 63- فتحي وردية ، دور القاضي العادي في ضبط السوق ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد 10 ، العدد 1 ، أبريل 2019 .
- 64- فريحة حسين ، إجراءات دعوى الإلغاء في الجزائر، مجلة الإدارة ، العدد 02 ، 2002.
- 65- قردوح ليندة ، وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية كضمانة استثنائية للمتقاضي ، مجلة الشريعة والإقتصاد ، العدد الثالث عشر، جوان 2018.
- 66- كتو محمد الشريف ، حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة ، مجلة الإدارة ، عدد 23 ، 2002.
- 67- كتو محمد الشريف ، حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة ، مجلة الإدارة ، عدد 23 ، الجزائر ، 2001.
- 68- كريمة شليحي ، تأثير استقلالية مجلس المنافسة على فعاليته ، مجلة القانون الدستوري والعلوم الإدارية ، العدد الأول ، أكتوبر 2018 ، المركز الديمقراطي العربي ، ألمانيا- برلين.
- 69- كمون حسين ، عن خصوصية الإجراءات القضائية المتعلقة بمنازعات مشروعية قرارات سلطات الضبط المستقلة في الجزائر ، مجلة الإجتهد للدراسات القانونية والإقتصادية ، المجلد 11 العدد : 1 ، 2022 ، جامعة البويرة (الجزائر) .
- 70- لاکلي نادية ، العقوبات الردعية للممارسات المقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية العدد الرابع ، جوان 2015.

- 71- لاکلي نادية ، مفهوم المؤسسة في قانون المنافسة ، مجلة الندوة للدراسات القانونية -الجزائر - ، العدد 7 ، 2016.
- 72- محمد بجاق ، مبدأ التقاضي على درجتين ودوره في تحقيق الأمن القضائي ، مجلة الدراسات الفقهية والقضائية ، العدد 4 رمضان 1438 هـ /جوان ، 2017.
- 73- محمد زيتوني ، عبير بوعكاز ، قراءة تحليلية في التعديل الدستوري الجزائري 2020 ، مجلة الرائد في الدراسات السياسية ، المجلد 02 ، العدد 04 ، جوان 2021.
- 74- محمودي فاطيمة ، القرارات الفاصلة في الأوامر والتدابير المؤقتة الصادرة عن مجلس المنافسة ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، جامعة محمد بن أحمد - وهران ، المجلد الثاني ، العدد التاسع ، مارس 2018.
- 75- مخانشة آمنة ، الممارسات المنافية للمنافسة : بين الحظر والإباحة ، مجلو البحوث في العقود وقانون الأعمال ، العدد الأول ديسمبر 2016.
- 76- مخانشة آمنة ، مجلس المنافسة وزارة التجارة : إطار التعاون والتعزيز المؤسساتي في مجال المنافسة ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، العدد التاسع ، جوان ، 2016.
- 77- مختور دليلة ، حول الآثار القانونية للإجراءات التفاوضية في ظل قانون المنافسة ، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية ، المجلد 16 ، العدد 2 كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة تيزي وزو - ، 2021.
- 78- مخلوفي حورية ، الاتفاقات المنافية للمنافسة بين الحظر والتبرير ، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية ، المجلد السادس - العدد الثالث ، سبتمبر 2021.
- 79- معيزي قويدر ، تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي في ظل اقتصاد السوق ، مجلة الاقتصاد ، العدد 08 ماي 2013.
- 80- منتري مسعود ، " آثار إلزامية تأسيس محامي على مستوى المجالس القضائية والمحاکم الإدارية في ممارسة حق التقاضي " ، مجلة الاجتهاد القضائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بسكرة ، العدد 9 ، مارس 2013.

- 81- منصور داود ، التكييف القانوني الإداري لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي والمالي في الجزائر ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، المركز الجامعي تيسمسيلت ، العدد السابع عشر .
- 82- منصور داود ، الرقابة القضائية على منازعات شرعية قرارات ضبط النشاط الإقتصادي ، مجلة المفكر ، العدد 12 ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2014.
- 83- مهدي علوش ، الإخطار كإجراء قانوني لتحريك المتابعة أمام مجلس المنافسة ، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال ، العدد الثاني /جوان ، 2017.
- 84- موسى مصطفى شحاذة ، الجزاءات الإدارية في مواجهة المنشآت المصنفة الضارة بالبيئة ورقابة القضاء الإداري في فرنسا عليها ، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية ، العدد الأول ، دار الجامعة الجديدة ، القاهرة ، 2004.
- 85- موهوبي كمال ، الدور الاقتصادي للدولة الضابطة : الآلية القانونية ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، المجلد 51 ، العدد 3 ، 2014.
- 86- نادية والي ، تأثير حدود استقلالية مجلس المنافسة على ممارسة دوره الضبطي ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، العدد 01 - المجلد 12 ، جامعة الجزائر ، 2021.
- 87- ناصري نبيل ، تسوية منازعات المنافسة بين سلطات الضبط والهيئات القضائية ، مجلة أبحاث قانونية وسياسية ، المجلد 06 ، العدد 01 ، جامعة جيجل ، الجزائر ، جوان 2021.
- 88- نقاش حمزة ، إجراءات المتابعة أمام مجلس المنافسة في قانون الجزائري ، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة أم البواقي ، المجلد 9 ، العدد 1 - مارس 2022.
- 89- نموّشي حبيبة ، الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال عمليات التركيز الإقتصادي ، مجلة الشريعة والإقتصاد ، العدد الثاني عشر ، ربيع الثاني 1439 هـ ، ديسمبر 2017 .
- 90- وفاء عز الدين ، حمزة وهاب ، آلية الترخيص الإداري كأداة لحماية البيئة (رخصة البناء نموذجا) ، مجلة العلوم الإنسانية ، المجلد 31 ، العدد 3 ، ديسمبر 2020 .

- 91- وهيبة بن ناصر ، خصوصية الإخطار في قانون المنافسة ، مجلة آفاق للعلوم ، العدد الثامن ، ج2 ، جامعة الجلفة ، جوان 2017.

ب-المدخلات

1. - مختور دليلة ، " حماية النظام العام الاقتصادي في بعده التنافسي " ، أعمال الملتقى الدولي حول " التحول في فكرة النظام العام في الأنظمة العامة " ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، يومي 07 و08 ماي سنة 2014.
2. أرزيل الكاهنة ، " ضبط السوق في ضوء أحكام المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016 " ، أعمال الملتقى الوطني حول التعديل الدستوري لسنة 2016 وآثاره على منظومة القوانين الجمهورية ، كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة ، يومي 25 و26 أبريل 2016.
3. أعمار لخضاري ، إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة ، أعمال الملتقى الوطني الموسوم ب: سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، المنظم يومي 23-24 ماي، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، 2007.
4. بلجودي أحلام ، خصوصية المنازعات ذات الطابع الإقتصادي ، أعمال الملتقى الوطني حول : آليات تسوية المنازعات ذات الطابع الإقتصادي في الجزائر : بين النصوص والواقع ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد الصديق بن يحي ، جيجل ، يومي 8 و9 سبتمبر 2016.
5. بن حملة سامي ، الدور الجديد للقاضي الإداري في إطار منازعات الرقابة على التركيز الإقتصادي ، أعمال الملتقى الوطني حول : آليات تسوية المنازعات ذات الطابع الإقتصادي في الجزائر بين النصوص والواقع ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد الصديق بن يحي ، جيجل ، يومي 8 و9 نوفمبر 2016.

6. بن يسعد عذراء ، نموشي حبيبة ، مكافحة الفساد في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 (دراسة تحليلية لنص المادتين 204 و 205) ، أعمال الملتقى الوطني حول الوقاية من الفساد ومكافحته في التشريع الجزائري الآليات القانونية والاقتصادية - بين النص القانوني وتحديثات التطبيق - ، كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 ، يوم 8 أبريل 2021 .
7. دفسا عدنان، العلاقة الوظيفية بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط الأخرى ، أعمال الملتقى الوطني حول : سلطات المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، يومي 23 و 24 ماي 2007 .
8. عباسي سهام ، " المكانة الدستورية للسلطات الإدارية المستقلة في النظام القانوني الجزائري " ، أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة 08 ماي 1945 قالمة ، يومي 13 و 14 نوفمبر 2012.
9. عبد الحق مزردى ، رقابة القاضي الإداري على أعمال سلطات الضبط الاقتصادي آلية لحماية حقوق المتعاملين الاقتصاديين وتكريس لدولة القانون ، أعمال الملتقى الدولي حول التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في إرساء دولة القانون ، جامعة العربي التبسي ، تبسة الجزائر ، يومي 6 و 7 مارس 2018 .
10. عبد الله لعويجي ، اختصاصات مجلس المنافسة الجزائري ، أعمال الملتقى الوطني الموسوم ب: حرية المنافسة في القانون الجزائري ، يومي 3-4 أبريل 2013 ، كلية الحقوق جامعة عنابة.
11. عبد الله ليندة ، مدى حاجة المنازعة ذات الطابع الإقتصادي لقضاء متخصص ، أعمال الملتقى الوطني حول : آليات تسوية المنازعات ذات الطابع الإقتصادي في الجزائر : بين النصوص والواقع ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد الصديق بن يحي ، جيجل ، يومي 8 و 9 سبتمبر 2016.

12. عمرون مراد ، مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة لضبط السوق ، أعمال الملتقى الوطني حول آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، يومي 15 و16 ماي 2013.
13. فتحي وردية ، وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة ، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية ، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية ، أيام 23/24 ماي 2007.
14. كدام صافية ، الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة في التشريع الجزائري ، أعمال الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم العلوم القانونية والإدارية ، جامعة 8 ماي 1945 قالمة ، يومي 16 و17 مارس 2015.
15. كسو عثمانية ، خصوصية العقوبات في جرائم المنافسة في التشريع الجزائري ، أعمال الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم العلوم القانونية والإدارية ، جامعة خنشلة يومي 16 و17 مارس 2015.
16. موكة عبد الكريم ، مبدأ التناسب *principe de proportionnalité* ضمانات أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط ، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، يومي 23 و24 ماي 2007 .
17. ناصري نبيل ، تسوية منازعات المنافسة : بين سلطة الضبط والقضاء ، أعمال الملتقى الوطني حول : آليات تسوية المنازعات ذات الطابع الإقتصادي في الجزائر : بين النصوص والواقع ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد الصديق بن يحي ، جيجل ، يومي 8 و9 سبتمبر 2016.
18. هدى مدني ، منيرة بوصبيح ، رقابة مجلس الدولة على مشروعية قرارات رفض التجميع الإقتصادي الصادرة عن مجلس المنافسة ، أعمال الملتقى الوطني الافتراضي حول :

مؤسسات الضبط الإقتصادي في الجزائر بين الواقع والتحديات ، كلية الحقوق بن يوسف بن خدة ، جامعة الجزائر ، يوم 24 مارس 2022.

5-قرارات مجلس المنافسة الجزائري:

1-قرار مجلس المنافسة الجزائري رقم 98-ق-03 ، مؤرخ في 13 سبتمبر 1998 يتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف الشركة الوطنية للتبغ والكبريت www.consiel-concurrence.dz

2-قرار مجلس المنافسة الجزائري رقم 99-ق-01 ، مؤرخ في 23 جوان 1999 يتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الالكترونية (وحدة سيدي بالعباس) ، www.consiel-concurrence.dz

6-قرار محكمة التنازع :

1-قرار محكمة التنازع ، ملف رقم 42 ، المؤرخ في 2007/12/9 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 9 ، لسنة 2009.

7-قرارات المجلس القضائي :

1-قرار مجلس قضاء الجزائر، الغرفة التجارية ، قضية رقم 15/03384 ، فهرس رقم 15/06131 ، صادر بتاريخ 28 أكتوبر 2015، قضية: (الشركة ذات المسؤولية المحدودة إبراهيم و أبنائه "إفري") (ضد السيد " سليماني مجيد")، صدر عند النظر في الطعن في القرار الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 13 ديسمبر 2014 تحت رقم ر 2015/13 ، حول موضوع تأييد القرار الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 13 نوفمبر 2014 ، تحت رقم 2015/13، وتصريح المجلس ، برفض الطلب المقابل للمدعى عليه في الطعن والمتعلق بالتعويض، مع تحميل الطاعنة المصاريف القضائية)، مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، رقم 14 ، ص 13 - 30 ؛ www.conseil-concurrence.dz

2-قرار مجلس قضاء الجزائر ، الغرفة التجارية ، قضية رقم 16/01189 ، فهرس رقم 16/03492 ، صادر بتاريخ 5 جوان 2016، قضية: (الشركة ذات المسؤولية المحدودة

"ستاتبألف " ضد الشركتين: "ريان للورق" و"الشركة الجزائرية للورق والطباعة" ومجلس المنافسة ،
حول موضوع: ضم القضية رقم 2371/16 للقضية الحالية رقم 1189/16 ليفصل فيها بقرار
واحد تحت رقم 1189/16 بتأييد القرار الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 4 نوفمبر 2015
تحت رقم 2015/28)، مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، رقم 14 ، ص 27-40 ،
www.conseil-concurrence.dz

3-قرار مجلس قضاء الجزائر، الغرفة التجارية ، قضية رقم 16/01143 ، فهرس رقم
16/03383 ، صادر بتاريخ 1 جوان 2016 ، (قضية: الشركة ذات المسؤولية
المحدودة " PETROSER " ضد شركة "ALGERIE SPA GREIF" ومجلس المنافسة، حول
موضوع: ضم القضية رقم 16/2783 للقضية الحاملة لرقم 16/1143 ليصدر بشأنهما قرار واحد
تحت رقم 16/1143 ، بتأييد القرار الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 4 نوفمبر 2015 تحت
رقم 2015/26 في جميع ما قضى به، ورفض الطلب المقابل للمدعى عليها لعدم تأسيسه، تحميل
المدعية في الطعن المصاريف القضائية)، مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، رقم 14 ،
ص 54 - 65؛ www.conseil-concurrence.dz

4-قرار مجلس قضاء الجزائر، الغرفة التجارية، قضية رقم 18/06077 ، فهرس رقم 18/07572
، صادر بتاريخ 26 ديسمبر 2018 ، (قضية: المنظمة الجزائرية لحماية وإرشاد المستهلك ضد
جمعية المنتجين الجزائريين للمشروبات APAB ، حول موضوع: تأييد القرار الصادر عن مجلس
المنافسة بتاريخ 19 جويلية 2018 تحت رقم 18/05 ،) مجلس المنافسة، النشرة الرسمية
للمنافسة، رقم 17 ، ص 32 - 41 ؛ www.conseil-concurrence.dz

ثانيا - باللغة الأجنبية

I-En langue française:

1-Textes Juridiques

A -droit français :

1-Loi n ° 68-1250 du 31 décembre 1968 relative a la prescription des créances
sur l'Etat, les départements, les communes et les établissements publics

- 2-Code de commerce français, version 2017.
- 3-Code de justice administrative français, version 2017.
- 4- code de procédure civil français.

B-Droit européenne :

- 1-Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950, en ligne : www.legifrance.gouv.fr

2- OUVRAGES

- 1- x.PHILIPPE , le contrôle de proportionnalité dans les jurisprudences constitutionnelle et administrative française , Economica,1990.
- 2- ZOUAÏA (R.) & ROUAULT (M.-C.), Droit administratif, BERTI Éditions,Alger, 2009.
- 3- BLAISE Jean - Bernard , Droit des affaires , 5^{ème} édition , L.G.J , Montchrestien , Paris , 2009.
- 4- Alexander H.Turk , Judicial Review in EU Law , Elgar European Law , Edward Elgar Publishing Limited , Cheltenham , UK, 2009.
- 5- Alison Jones and Brenda Sufrin , (EC Competition Law Text , Cases and Materials) , 2^{ème} édition, Oxford ,University Press,p2004.
- 6- Bernard Pacteau , contentieux administratif , 5^e édition , presses Universitaires de France , 1999.
- 7- BOUTARD LABARDE Marie-Chantal & CANIVET Guy, Droit français de
- 8- BOUTARD LABARDE M-C, CANIVET G, CLAUDE E, MICHEL AMSELLEM V, VIALENS J, L'application en France du droit des pratiques anticoncurrentielles, LGDJ, Paris, 2008.
- 9- BRAULT Dominique , politique et pratique de droit de la concurrence en France , librairie général de droit et de jurisprudence , Paris , 2004.
- 10- CHAPUS (R.), Droit administratif général, T. 1, 15^e éd., Montchrestien, Paris, 2001.
- 11- Chevallier , L'Etat de droit , 5^{ème} , édition , L'extenso édition 2010.
- 12- Christian Gavalda, Claude Lucas de leyssac, le droit de la concurrence et il applicable aux personnes publiques, D, 1990.

- 13- COLSON (J-P), IDOUX (P), Droit public économique, 6e éd., LGDJ, Lextenso éditions, Paris, 2012.
- 14- COLSON Jean-Philippe et IDOUX Pascale , Droit public économique , 6^{ème} édition , L.G.D.J ,Paris , 2012.
- 15- CONDOMINES Aurélien, le nouveau droit français de la concurrence, 2eme édition, juris manager, Paris, 2009.
- 16- CONTANT(J) , Quelques aspects du droit pénal économique Belge , T.A.H.C,1953.
- 17- DELLIS Georges , Droit pénal et droit administratif , L.G.J , Paris , 1997.
- 18- DELMAS-MARTY Mireille , TEITGEN-COLLY Catherine , Punir sans juger ? de la répression administrative au droit administrative pénal, Economica , Paris , 1992.
- 19- DIDIER Paul, «Droit Commercial »,Tome1, éd,Presse Universitaire de France,Paris,1992.
- 20- DRISSI ALAMI MACHI Mohamed , Concurrence : Droits et obligations des entreprises au Maroc ,Editions l'Economiste , Eddif , Casablanca , 2004.
- 21- DU MARAIS Bertrand , Droit Public de la régulation économique , DALLOZ , Paris, 2004.
- 22- FERRIER Didier et FEFTE Dominique , Droit de contrôle nationale des concentration , éd , Dalloz , paris , 2005 .
- 23- Ferrier Didier et Ferre Dominique , Droit du contrôle national des concentration , Dalloz, 2004 .
- 24- FEVRIER Jean-Marc, Recherche sur le contentieux administratif du sursis à exécution, Editionl'Harmattan, Paris, 2000.
- 25- FEVRIER Jean-Marc, Recherche sur le contentieux administratif du sursis à exécution, Edition l'Harmattan, Paris, 2000.
- 26- GELARD Patrice , «Rapport sur les autorités administratives indépendantes » Office parlementaire d'évaluation de la législation , juin 2006, In [WWW.sénat.fr](http://www.sénat.fr).
- 27- Gentot (M) , Les AAI , collection clefs politiques , Montchrestien , 1994 .
- 28- Georges LEVASSEUR et Jean – Paul DOUCET , Le droit pénal appliqué, T.1 (le droit pénal général) , Cujas , Paris , 1969

- 29- Gu édon (M-J) , Les AAI ,L.G.D.J , Paris, 1991.
- 30- JEANTET (F.C.), le code des prix et les principes fondamentaux du droit p énal classique, Montchrestien.
- 31- Katz David , Juge administratif et droit de la concurrence , éd PUAM 2004.
- la concurrence, LGDJ, Paris, 1994.
- 32- LOMBARD(Martine), DUMONT(Gilles),SIRINELL(Lean),Droit administratif Hyper Cours Dalloz, paris,10^e édition 2013.
- 33- Louis FAVOREU, Lo ë PHILIP, Les grandes d écisions du conseil constitutionnel, 11 ° édition, Dalloz Paris, 2001.
- 34- M-A.Frison-Roche, Responsabilit é et r égulation économetique, Dalloz,2007.
- 35- MALAURIE-VIGNAL Marie, Droit de la concurrence, Edition Armand colin, 2e édition, Paris ,2003.
- 36- Marie-Anne Frison-Roche (s/d), Droit et économetie de la r égulation, Responsabilit é et r égulations économetiques, Presses de Sciences Po, Hors collection, 2007.
- 37- MEADEL (J), Les march é financiers et l'ordre public, LGDJ, Paris, 2007.
- 38- MEDJNAH Mourad , les rapports entre autorit é s de r égulation en mati ère de concurrence , Edition l'Harmattan , Paris.
- 39- MEDJNAH Mourad, Les rapports entre autorit é s de r égulation en mati ère de concurrence, Edition l'Harmattan, Paris, 2013.
- 40- Michel Pedamam, droit commercial, Dalloz , éditons paris, 2000.
- 41- MIREILLE DELMAS – MARTY.; "Droit p énal des affaires", partie g énérale .
- 42- MIREILLE DELMAS-MARTY, droit penal des affaires , PUF,1973.
- 43- Nicolas Dorandeu, dommage concurrentiel, Presses universitaires de Perpignan,2000 (Publication sur Open Edition Books) : 07 avril 2014.
- 44- PERROUDThomas, La fonction contentieuse des autorit é s de r égulation en France et au Royaume-Uni, Dalloz, Paris, 2013.
- 45- PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorit é s de r égulation en France et au Royaume-Uni, Dalloz, Paris, 2013.

- 46- PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Uni, Dalloz, Paris, 2013.
- 47- Rachid ZOUAIMIA, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Editions Belkeise, Alger, 2012.
- 48- ROUAULT Christine (Marie) , Droit administratif , Gualion éditeur, EJA, Paris, 2007.
- 49- Vogel Louis, Droit européen des affaires, 1^{er} édition, Dalloz, 2012.
- 50- WILFRID Jeandidier , Droit pénale des affaires , 3^{ème} édition ,Dalloz , 1998.
- 51- ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, éd., Belkeise, Alger, 2013
- 52- ZOUAIMIA Rachid , Droit de la concurrence , Edition Belkeise , Alger , 2012
- 53- ZOUAIMIA Rachid , Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques : l'exemple du secteur financier, OPU, Alger, 2010.
- 54- ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, Berti édition, Alger, 2008.
- 55- ZOUAIMIA Rachid, Les autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en ALGERIE, Edition HOUMA , ALGERIE ,2005.

3-Thèses et mémoires universitaires

A-Thèses universitaires

- 1- BARKAT Djohra, LE CONTENTIEUX DE LA RÉGULATION ÉCONOMIQUE, Thèse pour le Doctorat en Sciences, Filière : Droit, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou ,Faculté de Droit et des Sciences Politiques,2017.
- 2- Benoît Delaunay , La faute de l'Administration , thèse de doctorat en droit public , Paris2 , Panthéon-Assas, 2006.
- 3- (Th.) Perroud, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Uni, Thèse,Paris I, Panthéon-Sorbonne, 2011, Dalloz, Paris, 2013, p. 747.
- 4- STASIAK (F.),Nature des autorités de régulation à pouvoir répressif et garanties fondamentales de la personne, Thèse doctorat en droit, Faculté de Droit, Sciences économique et gestion, Université Nancy II, 1995.

- 5- (J.-J.) MEUEURET, Le contentieux du Conseil de la concurrence Thèse, Presse Universitaire de la Faculté de Droit de Clermont –Ferrant, LGDJ, 2002 .
- 6- C.Jimenz-Bergon , Les pouvoirs préventifs et répressifs des autorités administratives française et des super intendances colombiennes, paris2,1999.
- 7- CARBONNIER Jean, Droit civil, tome 2, p.388, cité par CLAUDEL Emmanuelle, Ententes anticoncurrentielles et droit des contrats, Thèse pour le doctorat en droit, Présentée et soutenue à l’université de paris X-Nanterre le 14 décembre 1994.
- 8- GAUDEMET (Y.), Traité de droit administratif, t1, 16e éd., LGDJ, Paris, 200.
- 9- MENURET Jean-Jacques, Le contentieux du conseil de la concurrence, thèse pour le Doctorat en droit public, Université Paris1 Panthéon-Sorbonne, 2000.
- 10-ODERZO (J-C), Les autorités administratives indépendantes et la constitution, thèse de doctorat en droit, université d’AIX-Marseille, 2000.
- 11-Thomas PEZ, l’ordre public économique, Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel n° 49 (dossier : l’entreprise), octobre 2015, Université Paris-Dauphine.
- 12- AGATHE Van Lang , Juge judiciaire et droit administratif, LGDJ, Paris,1996.
- 13- COLLET Martin, Le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes ,thèse pour le Doctorat en droit, Université Panthéon-Assas Paris 2, 30 septembre 2002.
- 14- DIAWARA Karounga, Le contrôle de la puissance de marché par les droits canadien et européen (U.E) de la concurrence : Contribution à une approche juridique du marché , thèse pour le Doctorat en droit (L.L.D), Université LAVAL, Québec, 2008.
- 15- Jean-Jacques MENURET, Le contentieux du conseil de la concurrence, thèse de doctorat en droit faculté de droit et de science politique, université de Clermont Ferrand, 2000.
- 16- MENURET Jean-Jacques, Le contentieux du conseil de la concurrence , thèse pour le Doctorat en droit public, Université Paris1 panthéon-Sorbonne, 2000.
- 17- Oderzo Jean - Claude, les autorités administratives indépendantes et la constitution, thèse de doctorat, faculté de droit et science politique, Aix en-Provence,2000.

B-M émoires

1. - (L.) Prochilo, Le contrôle juridictionnel des autorités administratives indépendantes, Mémoire de DEA Droit Public, Université Montesquieu, Bordeaux IV, 2003-2004.

2. - (L.) Prochilo, Le contrôle juridictionnel des autorités administratives indépendantes, Mémoire de DEA Droit Public, Université Montesquieu, Bordeaux IV, 2003-2004.
3. CECCALDI-CARP Laetitia-Noëlla, Le principe de proportionnalité appliqué aux sanctions du conseil de la concurrence, mémoire pour le master 2, Université panthéon-Assas Paris 2, 2006.
4. CECCALDI-CARP Laetitia-Noëlla, Le principe de proportionnalité appliqué aux sanctions du conseil de la concurrence, mémoire pour le master 2, Université panthéon-Assas Paris 2, 2006.
5. Doray Hugo, La preuve dans les pratiques anticoncurrentielles, Mémoire du master II, droit communautaire et Européen, université Montesquieu - Bordeaux IV, 2012-2013.
6. Doray Hugo, La preuve dans les pratiques anticoncurrentielles, Mémoire du master II, droit communautaire et Européen, université Montesquieu - Bordeaux IV, 2012-2013.

4-Articles

1. - JCot Jean et La Laurence Jean Patrice, Le contrôle français des concentrations, 2^é LGDJ, 2003.
2. - ROUSSEAU Dominique, « La décision (conseil de la concurrence) du conseil constitutionnel-23 janvier 1987- », JCP. éd.E, n° 02, 1987.
3. - (J.) Pralus-Dupuy, « Réflexions sur le pouvoir de sanction disciplinaire reconnu à certaines autorités administratives indépendantes », RFDA, n° 03, 2003, pp. 564-565.
4. - BERRI Noureddine, « Faut-il mettre fin au dualisme juridictionnel ? », Revue des sciences juridiques et administratives, n° 4, 2008.
5. - DOUVRELEUR OLIVIER, GAVALDA CHRISTIAN, « droit de la défense et pratiques anticoncurrentielles en droit français » tom 345, librairie générale de droit et de jurisprudence, EJA, 2000.
6. - DUPUIS- TOUBOL Frédérique, « Le juge en complémentarité du régulateur », in FRISON ROCHE Marie-Anne (s/dir), Les régulations économiques : légitimité et efficacité Presses de sciences Po et Dalloz, Paris, 2004.
7. - FRISON-ROCHE Marie-Anne, « Brèves observations comparatives sur la considération des situations économiques dans la jurisprudence administrative, mise en regard de la jurisprudence judiciaire », R.ID.E, N° 04, 2001.
8. - GELARD PATRICE, "Rapport sur les autorités administratives indépendantes", n° 3166, T1, ANNEXES, SENAT, PARIS.

9. - GERADIN (Damien) et PETIT (Nicolas), «Droit de la concurrence et recours en annulation à l'ère post- modernisation », Revue trimestrielle de droitcommercial, DALLOZ, Paris, N °4, 2005.
- 10.- KARADJI Mustapha, « Le juge et le principe du contradictoire à la lumière du code de procédure civile et administrative », Revue Idara, volume 18, n °36, 2008.
- 11.- MATSOPOULOU Haritini , « Un premier regard sur la décentralisation de la vie des affaires », Recueil Dalloz , n °13,2008.
- 12.- MAYER Daniel, « Le apport du droit constitutionnel au droit pénal en France », RSC ? 1988 ?.
- 13.- Rojou De Boubée (G.) , «La responsabilité des personnes morales », *RJC* n ° spécial n ° 11, 2001,(Où en est la décentralisation dans la vie des affaires).
- 14.- ZOUAIMIA Rachid, «Les autorités administratives Indépendantes et la régulation économique »,Revue IDARA ,n °28 ,Numéro spécial 2004.
- 15.- ZOUAIMIA RACHID, « les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », Revue IDARA, N °2, 2004.
- 16.(A.) Reygrobelle, « Conformité de l'auto-saisine du Conseil de la concurrence aux garanties fondamentales », *D.*, 2002, p. 2044.
- 17.(Ch.) Bréchon-Moulènes , « La place du juge administratif dans le contentieux économique public », *AJDA*, 2000 .
- 18.(Ch.) Eisenmann, « Le droit administratif et le principe de légalité », *in* EDCE,1957, n °11.
- 19.(D.) Truchet, « Le mythe de l'unification du contentieux de la concurrence », *in* M.é. (B.) Jeanneau, Les mutations contemporaines de droit public, Dalloz, Paris, 2002.
- 20.(E.) Mignon, « L'ampleur, le sens et la portée des garanties en matière de sanctions administratives » *AJDA*, n °spécial, 2001 (Les sanctions administratives).
- 21.(J.-C.) Venezia, « Les pouvoirs implicites dans la jurisprudence administrative », *in* M.é., (M.) Waline,T.II., 1974.
- 22.(J.-L) Autin, « Le devenir des autorités administratives indépendantes », *RFDA*, n °5/2010.
- 23.(J.-M.) Sauve, « Les sanctions administratives en droit public français », *AJDA*, 2001.
- 24.(J.-P.) Duprat, «La soumission des régulateurs à régulation », *AJDA*, 2006.
25. (M.-T.) Viel, «Eléments de sanctions administratives », *AJDA*, 2007.

- 26.(O) DOUVELEUR, « Une voie de recours sui-generis : le recours contre les décisions du Conseil de la concurrence », Gaz.Pal, 1988/1, Doct., p. 179.
- 27.(Ph.) Terneyre, «La compétence du juge administratif », AJDA, 2000.
- 28.(Y.) Gaudemet, « Conflits de compétence et droit de la concurrence. Sur une question équivoque », in M. d. (R.) Perrot Nouveaux juges, nouveaux pouvoirs?, Dalloz, Paris, 1996.
- 29.. François Lepetit , « Etat , Juge et Régulateur », L.P.A , 23 Janvier 2002 , N°17.
- 30..DIB (S), «La nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire », Revue conseil d'Etat, n° 03.
- 31.ARCELIN (L) , «Nouvelle réglementation économique », JURIS Classeur , Fasicule 24 , 2002
- 32.ARHEL Pierre , « L'instauration par la loi N.RE d'une procédure de clémence en droit de la concurrence », L.PA , N°109 , 2001.
- 33.ARHEL Pierre , « Modernisation du droit français de la concurrence (Loi relative aux nouvelles réglementations économique) », JCP. éd.E,N°23,2001.
- 34.ARHEL Pierre, « Le juge administratif, juge de l'application du droit national et du droit communautaire », RLC, n°3, mai-juillet2005 .
- 35.ARHEL Pierre, «le juge administratif, juge de l'application du droit national et du droit communautaire », lamy, n°03, paris, 2005.
- 36.Autin(J.L) , « Le contrôle des A.AI par le conseil d'Etat est -il pertinent ? n°1/1991 .
- 37.AUTIN Jean-Louis , « Le contrôle des autorités administratives indépendantes par le conseil d'Etat est-il pertinent ? » R.D.P, N°06,1991.
- 38.BENHADJYAHIA (S), « La nature juridictionnelles des autorités de réglementation », RRJ n°2004-4.
- 39.BENZONI Laurent, « L'efficacité répressive des décisions en matière concurrentielle : une approche économique », LPA , n°259,28 décembre 2000.
- 40.BIANCONE (K), MONTBLANC)M K , la procédure de transaction devant le conseil de la concurrence, JCP, n°35, 2005
- 41.BOLZE Christian, «Le Règlement (CEE) 4064/89 , du Conseil Relatif au Contrôle des Opérations de Concentration », Revue des Sociétés , éd , Dalloz , Paris, 2007.
- 42.Brunet François, la politique de la commission européenne à l'égard des ententes
- 43.Canivet (G) , « Régulateurs et juges , conclusions générales », n°17 , 2003.

44. CANIVET Guy, « L'expertise en droit de la concurrence, in FRISON-ROCHE Marie-Anne et MAZEAUD Denis », Dalloz , 1995.
45. Chagny Muriel, L'indemnisation des dommages concurrentiels par la cour d'appel de Paris : une hirondelle avant la réforme ? AJ Contrats d'affaires - Concurrence – Distribution, 2015.
46. CHAMPAUD (C) , "L'idée d'une magistrature économique : bilan de décennies " justice n°1 , 1995 in : SERVOIN (F) , droit administratif de l'économie , P.U.G , Grenoble 2001 .
47. ch érot Jean-Yves, Les méthodes du juge administrative dans le contentieux de la concurrence, AJDA, n° 09, 2000.
48. CHEVALLIER (J), «Le statut des autorités administratives indépendantes: harmonisation ou diversification ? », RFDA, 2010.
49. Christine Br échon-MOULENES, "La Place du Juge Administratif dans le Contentieux Economique Public", Revue Actualité Juridique de Droit Administrative, 2007, Dalloz, Paris, 2000.
50. Christophe Lemaire, "la protection du secret des affaires devant le conseil de la concurrence", droit des affaires et des contrats JPC, édition entreprise et affaires, n°04, 26/01/2004
51. Colin Fr éd éric, « droit public économique », 2⁴ éd, Gualino, paris,2008.
52. DECOCQ Georges, «Droit de la concurrence », JCPE, n°15,14 avril2011.
53. DECOOPMAN (N) , « Le contrôle juridictionnel de la COB : a propos de l'affaire compagnie Diamantaire d'Anvers », RFDA, n°6,1994.
54. DECOOPMAN (N.), « Le contrôle juridictionnel de l'action de la Commission des opérations de bourse. A propos de l'affaire Compagnie diamantaire d'Anvers », RFDA, 1994.
55. DECOOPMAN Nicole , «Le contrôle juridictionnel de l'action de la Commission des opérations de bourse : à propos de l'affaire Compagnie Diamantaire d'Anvers », R.F.D.A, N°06 , Paris, 1994.
56. DELLIS George, « Droit pénal et droit administratif: l'influence des principes du droit pénal sur le droit administratif répressif », LGDJ, Paris, 1997.
57. DELVOLVE (P), « Paradoxes du (ou paradoxes sur le) principe de séparation des autorités administrative et judiciaire », in : Mélanges René CHAPUS, Droit administratif, Montchrestien, Paris, 1992.
58. DRAGO Roland , « Le juge judiciaire, juge administratif »RFDA,N°05,1990.
59. Dupuis Toubol (F) , « Le juge en complémentarité de régulateur », n°17 , 2017.

60. DUPUIS TOUBOL Frédéric , « Le juge en complémentarité du régulateur » , in ; les régulations économiques : légitimité et efficacité , sous la direction de FRISON – ROCHE Marie Anne , presse de science po et Dalloz , Paris , 2004.
61. E.Pisier , « Vous avez dit indépendant ? Rev:Pouvoirs , 1988/46 , PUF .
62. Frison –Roche (M.A) , « La régulation : monisme ou pluralisme » , n 38, 1998.
63. FRISON-ROCHE Marie-Anne, « Principe d'impartialité et droit d'auto saisine de celui qui juge » , RD,n 1,10 janvier 2013.
64. GABARDA Olivier, « Vers la généralisation de la motivation obligatoire des actes administratifs ? Enjeux et perspectives d'évolutions autour du principe de la motivation facultative » , RFDA, n 1, 2012.
65. GAUDEMET (Y.), « La responsabilité de l'administration du fait de ses activités de contrôle » , in M&L, WALINE (J.), Gouverner, administrer, juger, Dalloz, Paris,2002, p873
66. GELARD Patrice , «Rapport sur les autorités administratives indépendantes » , n °3166, T2, ANNEXES,SENAT, PARIS, 2006.
67. GIBIRILA Deen, « Pluralité de griefs ou de fautes de gestion et proportionnalité de la sanction » , RJDA , n 3, Mars 2010.
68. Gr. Canivet , « Régulateurs et juges : conclusions générales » , L.P.A , n ° 17 , 2003.
69. GROS Manuel, « Le sursis à exécution judiciaire en matière de concurrence » , LPA, N 29,8 mai 1991.
70. Guyon Yves , droit des affaires , droit commercial général et sociétés , Tome 1.12^e , Economica Paris,2003.
71. H.G hubrecht , Droit public économique , Dalloz , paris , 1997.
horizontales, ententes illicite et coopération licite, L G D J, 2008.
72. IDOT (L), « L'autorité de la concurrence, régulateur des industries de réseau ? » , in : Professeur, avocat, juge au service du droit des affaires, Mélanges en l'honneur de Daniel TRICOT, Litec, Dalloz, Paris, 2011.
73. IDOUX Pascale, « Autorités administratives indépendantes et garanties procédurales » Actes du colloque sur les autorités administratives indépendantes : une rationalisation impossible ?,RFDA, n 5, septembre octobre 2010.
74. J.YvesChérot , « Les méthodes du juge administratif dans le contentieux de la concurrence » , AJDA n 09/20 Sep 2000.
75. Jacques –Henri , le contrôle des décisions administratives a finalité concurrentielle a l'exemple des concentrations revue de la consommation et de la répression des fraudes 23 Mars 2003 , www finances. Gouv.Fr.

76. JEULAND Emmanuel, « Le droit au juge naturel et l'organisation judiciaire », RFAP , n°125, 2008
77. KOERING (J-R) , SEUVIC (J-F) , Droits fondamentaux et droit Criminel , AJDA , 1998.
78. LASSERRE Bruno, « La nouvelle autorité de la concurrence », RC, n°1,2009.
79. Laurent Richer , « Le juge économiste », AJDA , n°9 , 2000.
80. LEFORT (D) , « Les droits de la défense », Gazette du palais, n°85-86 , Vendredi 26 , samedi.27 Mars 1999.
81. LOMBARD (Martine), NICINSKI(Sophie),GLASER(Emmanuel),Actualité du droit de la concurrence et de la régulation, AJDA,Droit économique,26mars 2012
82. LUC Irène, « Objet et effets potentiels d'une pratique anticoncurrentielle doivent-ils être distingués ? », RJDA, n°2, 2015.
83. M.A.FrisonRoche , Le droit de régulation , D2001.
84. M-A Frison Roche, « Comment fonder juridique le pouvoir des autorités de régulation ? » art précit.
85. MARIMBERT Jean , « L' ampleur du contrôle juridictionnel sur le régulateur », la les régulations économiques : légitimité et efficacité , Presse de sciences PO et DALLZ , Paris , 2004.
86. Michel Leroy : « contentieux administratif », 3eme edition, BRUYLANT, Bruxelles 2004.
87. MIGNON Emmanuelle, « L'ampleur, le sens et la portée des garanties en matière de sanctions administratives », AJDA ,n°spécial, 10 octobre 2001.
88. -Nicola DECOOPMAN, le contrôle juridictionnel des autorités administratives indépendantes, voir sur, disponible en ligne :www.u-picardie.fr.
89. Nicolas CHARBIT, "L'Application du Droit de la Concurrence au Domaine Public : Affrontement sur la Voie Publique ?," Revue Trimestrielle De Droit Commercial., Dalloz, Paris, 2004.
90. NUSSENBAUM (M.), "La réparation du préjudice économique", disponible en ligne :www.courdecassation.fr/.
91. OUANICHE (M.), "Les litiges et réparation financière : mode d'emploi", Droit et fiscalité Echanges, juillet 2010, disponible en ligne www.dfcdg.com/blog.
92. Poésy René, la nature juridique de l'autorité de la concurrence, AJDA n° 8 Paris, Dalloz, 2009.
93. PRADEL Jean , « Les recours contre les décisions du conseil de la concurrence » Rev .s.c.crim,N°01,19898.

94. PRETOT(X) , « Le pouvoir de sanction des AAI répond-il aux exigences de la CEDH ? », R.DP n ٦, 2002.
95. Renaud Denix de Saint-Marc , « Régulateurs et Juges , introduction générale », L.P.A, n ١7 , 2003.
96. René POESY, Le rôle du conseil de la concurrence et du juge judiciaires en Algérie et en France en droit des pratiques anticoncurrentielles, aspects procéduraux , RASJE, n663, 2000.
97. RICHER (L.), « Les recours contre les décisions administratives devant le juge judiciaire (aperçu de droit administratif judiciaire) », CJEG, nov. 1990.
98. Richer Laurent, Le juge économiste, AJDA, n0 9, 2000.
99. RIFFAULT-TRECA Jacqueline, «La répression administrative des personnes morales (Commission des opérations de Bourse, conseil de concurrence, »,RSC n ٧2,Dalloz,1996,p262.
100. ROSENFELD Emmanuel, VEIL Jean,« Sanctions administratives Sanctions pénales » , Revue Pouvoirs , n ١28 ,Paris, 2008
101. S.Renard, «Les autorités de régulation et démembrement du pouvoir central », art prec.
102. SALAMON Renaud , « Le pouvoir de sanction des autorités administrative indépendantes en matière économique et financière et les garanties fondamentales », Revue de Droit Bancaire et Financier , n ٧1 , paris , 2001.
103. SALOMON Renaud, « Le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes en matière économique et financière et les garanties fondamentales », RDBF, n ٧1, janvier /février 2001.
104. SELINSKY Véronique, « Les nouvelles procédures de contrôle des comportements anticoncurrentiel »,JCP. éd.E, (cach.dr.entr) , N ٧1,1987.
105. Sophie Nicinski , « Les évolutions du droit de la concurrence », AJDA , 12 , Avril 2004 , n ١4.
106. Stahl Jaques Beuri , « Le Contrôle des décisions administratives à finalité concurrentiels , l'exemples des concentrations » , Revue de la concurrence et de la consommation , N ١16 , Juillet , aut, 2000, éd Documentation française , Paris , 2000.
107. STAVROS Tsiklitiras , «Statut constitutionnel du sursis à exécution devant le juge administratif », R.D.P , N ٧3,1992.
108. Stavros TSIKLITIRAS, Statut constitutionnel du sursis à exécution devant le juge administratif, RDP, N03,1992
109. STIRN Bernard, « Les limites de la compétence judiciaire en matière de concurrence », RFDA, n ٥, mai-juin 1989.

110. TANQUEREL, Thierry. La responsabilité des autorités administratives indépendantes. In: Bellanger, François ; Tanquerel, Thierry. Les autorités administratives indépendantes : Journée de droit administratif 2010. Genève : Schulthess, 2011.
111. TEITGEN-COLL(C) , « Les instances de régulation et la constitution », R.D.P , n°01 , 1990.
112. TOUJANI NOUR- Eddine : « Les procédures négociées en droit de la concurrence » RDME , n°4 année 2011.
113. TUOT Thierry, « Quel avenir pour le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes ? Les organismes de régulation économique », AJDA , numéro spécial , 2001.
114. VATEL (D.), « L'application du principe de personnalité des poursuites et des peines aux sanctions prononcées par la COB », note sous Cour de cassation, 15 juin 1999, COB C/CGI. Rev. Soc n°04, 1999.
115. Walid BEN SALAH, Zouhaier NOURI , « RESPONSABILITE DES AUTORITES DE REGULATION : CAS DU CONSEIL DU MARCHE FINANCIER ET DU CONSEIL DE LA CONCURRENCE », disponible en ligne : <https://www.researchgate.net/publication/316277002>.
116. ZAALANI(Abdelmadjid), "La responsabilité pénale des personnes morales "Revue Algérienne des Sciences Juridiques, Economiques et Politiques, N° 01, Faculté de Droit, Université d'Alger, 1999.
117. ZOUAIMIA Rachid , « Remarque critique sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit algérien », Revue EL MOUHAMAT , N°02 , 2004.
118. ZOUAIMIA Rachid, « Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes », R A R J, n°1 , 2013
119. ZOUAIMIA RACHID, « le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit Algérien », Revue IDARA, N°36, 2008.

5- Electronic Sources :

- 1- L'Autorité de la concurrence , disponible en ligne : www.dfcdg.com/blog

6- COOLLOQUES :

- 1- COHEN-BRANCHE (Marielle) , « La problématique de la répartition du contentieux entre les deux ordres au travers de l'exemple de l'autorité des marchés financiers », Les Autorités Administratives Indépendantes : une rationalisation impossible ? RFDA, Dalloz, Paris, 05-2010-, p912 .

7-Jurisprudence

A- Rapports

1. Autorité de la concurrence , Rapport annuel pour l'année 2012 , CORLET IMPRIMEUR , Paris , 2013.
- 2.CE, Assemblée, 30 novembre 2001,Ministère de l'Economie, des Finances et de l'Industrie c/ Kechichian et Autres, concl. (A.) Seban, Rec., 2001.
- 3.CE, Assemblée, 30 novembre 2001,Ministère de l'Economie, des Finances et de l'Industrie c/ Kechichian et autres, concl. (A.) Seban, Rec, 2001.
- 4.CE,Ass. 30 novembre 2001 Kechichian, concl. (A.) Seban, RFDA, 2002
- 5.C.E,29 octobre 2009,Société Air France c/ACNUSA, nos310604 ;310610,C et C.E, 30 décembre 2016 , Autorité de contrôle des nuisances aéroportuaires (ACNUSA),n° 316854,T.
- 5.CE, Rapport public 2005, Responsabilité et socialisation du risque, EDCE, n°56, La Documentation Française, Paris.

B- Conseil constitutionnel

1. Conseil Constitutionnel, Décision n°86-224 , discision du 23 janvier 1987,
2. C.cons., n°86-224 DC du 23 janvier 1987, www.legifrance.gouv.fr/
3. Cass. Com. 05 octobre 1999, n° 97_15.617, TGV Nord et Pont de Normandie, BOCCRF, n°02 du 18 février 2000.
4. Cons. conc. Rapport 1990, p. XVIII.
5. Cons.Const, D.n°2011-200 QPC 2 décembre 2011, Banque populaire Cote d'Azur, JORF , 3 décembre 2011.
6. Cons.const. 23 janvier 1987, Déc., 86-224,Consid., n°17.
7. Cons.const. D.n°2012-286 QPC, Société Pyrénées services et autres, JORF du 8 décembre 2012.
8. Cons.const. Déc., n°11-200, QPC du 02-12-2011, Banque populaire Cote d'Azur, JORF, du 03-12-2011.
9. Cons.const., décision du30 décembre 1982,n° 82-155DC, en ligne:www.conseil-constitutionnel.fr
10. Conseil Constitutionnel, Décision n°2000-433 , discision du 27 juillet 2000.
11. Conseil Constitutionnel, Décision n°86-244, discision du 23 janvier 1987.
12. Conseil Constitutionnel, Décision n°88-248 , discision du 17 janvier 1989.
13. Conseil Constitutionnel, Décision n°89-260 , discision du 28 juillet 1989.

C- Conseil d'Etat :

1. CE, 13 février 1991, Sté Ile –de France Média et autres, Req. N°98809.

2. CE, assemblée, du 3 décembre 1999, n°207434, J.L DIDIER c/CMF ; CE, du 13 décembre 2004, CSA c/Société Eutelsat, n° 274757, en ligne : www.legifrance.gouv.fr.
3. CE, Sect., 22 novembre 2000, Crédit Agricole Indosuez Chevreux, AJDA, 2000, chron. (M.) Guyomar et (P) Collin.
4. CE, Sect., 22 novembre 2000, Crédit Agricole Indosuez Chevreux, AJDA, 2000, p. 997, chron. (M.) Guyomar et (P) Collin.
5. CE, 30 mars 2007, n°277991, B, Société Perdica, AJDA, 2007, p.720.
6. CE, 30 mars 2007, n°277991, B, Société Perdica, AJDA, 2007, p. 720.
7. CE, Sect., 6 juin 2008 n°300619, Société CM CIC Securities, RFDA, 2008, p. 699, concl., (M.) GUYOMAR.

II- En Anglais:

1- books

- ¹- Alexander H.Turk , Judicial Review in EU Law , Elgar European Law , Edward Elgar Publishing Limited ,Cheltenham , UK, 2009.

فهرس

المحتويات

فهرس المحتويات

الصفحة	فهرس المحتويات
02	مقدمة
15	الباب الأول : ضوابط تحديد الاختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة
16	الفصل الأول : تكريس مبدأ ازدواجية الاختصاص القضائي على أعمال مجلس المنافسة
17	المبحث الأول : رقابة القاضي الإداري على قرارات مجلس المنافسة
17	المطلب الأول : الموقف التشريعي من منح الاختصاص للقاضي الإداري
18	الفرع الأول : الموقف التشريعي الفرنسي
18	الفرع الثاني : الموقف التشريعي الجزائري
20	المطلب الثاني : نطاق و معايير المنازعة الإدارية في مجال مجلس المنافسة
20	الفرع الأول : معايير المنازعة الإدارية في مجال مجلس المنافسة
21	أولا : استنادا للمعيار العضوي
25	ثانيا : استنادا للمعيار الموضوعي (المادي)
26	1- استعمال امتيازات السلطة العامة
27	2- تسيير مرفق عمومي بهدف تحقيق مصلحة عامة
30	الفرع الثاني : نطاق المنازعة الإدارية في مجال مجلس المنافسة
30	أولا : القرارات غير القابلة للطعن
31	1-القرارات غير القابلة للطعن بطبيعتها
32	2-القرارات غير قابلة للطعن بحكم القانون
32	2-أ- قرار الترخيص دون شرط
33	2-ب- قرار الترخيص المشروط
34	ثانيا : القرارات القابلة للطعن
37	المبحث الثاني :رقابة القاضي العادي على قرارات مجلس المنافسة
37	المطلب الأول: الموقف التشريعي من منح الاختصاص للقاضي العادي والمرتكزات المعتمدة

في ذلك	
38	الفرع الأول: الموقف التشريعي من منح الاختصاص للقاضي العادي
38	أولا : الموقف التشريعي الفرنسي
45	ثانيا : الموقف التشريعي الجزائري
48	الفرع الثاني : المرتكزات المعتمدة في منح الاختصاص للقاضي العادي
49	أولا : مرتكزات نقل الاختصاص في التشريع الفرنسي
49	1- مبدأ حسن سير العدالة كدافع أساسي لمنح الاختصاص للقاضي العادي
49	1-أ - أهداف مبدأ حسن سير العدالة
51	1-ب- القيود الواردة على مبدأ حسن سير العدالة
52	2- النظريات الفقهية والقضائية التي تبرر رقابة القاضي العادي
52	2-أ- مبرر وضع قانون المنافسة تحت السلطة الكاملة لقاضيه الطبيعي
53	2-ب- القضاة الإداريين ليس لهم تكوين كاف
55	ثانيا : نقل الاختصاص في التشريع الجزائري مجرد امتداد للتشريع الفرنسي
57	المطلب الثاني : قرارات مجلس المنافسة محل رقابة القاضي العادي
58	الفرع الأول : قرارات الترخيص بالممارسات المحظورة
59	أولا : الإباحة الناتجة عن وجود نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقا له
59	1- صدور نص تشريعي أو تنظيمي يبيح الإتفاق المحضور
59	2- استشارة مجلس المنافسة فيما يخص النصوص القانونية المتعلقة بالمنافسة
60	ثانيا : إسهام الإتفاق المباح في تحقيق التطور الاقتصادي
61	الفرع الثاني : القرارات المتضمنة أوامر معلة ترمي إلى وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة
62	الفرع الثالث: القرارات المتضمنة تدابير مؤقتة تقتضيها الظروف المستعجلة
62	الفرع الرابع : الغرامات التهديدية
64	الفرع الخامس : قرارات العقوبات المالية ضد المرتكبين للممارسات المقيدة للمنافسة
65	الفرع السادس : قرارات الإعفاء من العقوبة

67	الفرع السابع : قرارات عدم قبول الإخطار
68	أولاً: قرارات عدم قبول الإخطار لانعدام الصفة والمصلحة
69	ثانياً: قرارات عدم قبول الإخطار لعدم الاختصاص
69	ثالثاً : قرارات عدم قبول الإخطار لعدم كفاية عناصر الإثبات
70	رابعاً : قرارات عدم قبول الإخطار بسبب التقادم
72	الفصل الثاني : تقييم مبدأ ازدواجية الاختصاص القضائي على أعمال مجلس المنافسة
73	المبحث الأول : إشكاليات الاختصاص القضائي المزدوج
74	المطلب الأول : تناقض القوانين
74	الفرع الأول: التناقض بين النص التشريعي لمجلس المنافسة والقانون العضوي فيما يتعلق بتحديد اختصاص مجلس الدولة على قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الاقتصادي
78	أولاً: التناقض بين النص التشريعي لمجلس المنافسة والقانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بمجلس الدولة المعدل بموجب القانون العضوي رقم 13/11
78	1-هيئة
80	2-عمومية
80	2-أ-هيئة مجلس المنافسة تنشأ بمبادرة عمومية
81	2-ب-نشاط مجلس المنافسة هدفه المصلحة العامة
82	2-ت- الصفة الإدارية لمجلس المنافسة
83	3-وطنية
85	ثانياً : التناقض بين النص التشريعي لمجلس المنافسة والقانون العضوي رقم 11/22 المتعلق بمجلس الدولة
89	الفرع الثاني: التناقض بين الإختصاص الأصيل للمغرفة التجارية وطبيعة الإختصاص المخول لها بخصوص الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة التنازعية
90	أولاً- إستبعاد احتمال كون الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر طعن بالإستئناف
93	ثانياً - تعزيز فرضية الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر طعن بالإلغاء
95	المطلب الثاني : غياب الشرعية الدستورية

فهرس المحتويات

95	الفرع الأول : مخالفة معايير وقواعد توزيع الاختصاص القضائي
96	أولاً: بالنسبة للطعون المتعلقة بالموضوع
96	1- تجاوز حدود الاختصاص القضائي بين القضاء العادي والقضاء الإداري
98	2- إغفال ضرورة مفادها : تكييف الطعن مع طبيعة القرار المطعون فيه وظروفه
101	ثانياً: بالنسبة للطعون المتعلقة بوقف التنفيذ
101	1- إجراء وقف التنفيذ أمام القضاء العادي : إجراء إداري
104	2- مبررات منح المتقاضي ضد قرار مجلس المنافسة ضمانه وقف التنفيذ أمام القضاء العادي
106	الفرع الثاني : مخالفة مبدأ تدرج القوانين
106	أولاً: القانون العضوي المصدر الوحيد لإختصاص مجلس الدولة
108	ثانياً: الشك في شرعية التدخل للنص التأسيسي لمجلس المنافسة
114	المبحث الثاني : نقائص الاختصاص القضائي المزدوج
115	المطلب الأول : نقائص متعلقة بقصور النصوص القانونية
115	الفرع الأول: عدم تمكين المؤسسة الطالبة للتجميع من حق التقاضي على درجتين
116	أولاً: مبدأ ولاية مجلس الدولة كقاضي ابتدائي ونهائي في إطار منازعات الرقابة على التركيز الاقتصادي
120	ثانياً: العراقيل القانونية والعملية الناجمة عن ولاية مجلس الدولة كقاضي ابتدائي ونهائي في إطار منازعات الرقابة على التركيز الاقتصادي
123	الفرع الثاني : عدم النص على إمكانية الطعن القضائي في قرار منح الترخيص بالتجميع
124	أولاً: انعدام المصلحة القانونية الإقتصادية للمؤسسات الطاعنة في قرار منح الترخيص بالتجميع
126	ثانياً: استحالة اثبات الضرر الماس بالمصلحة الإقتصادية للسوق وقت صدور قرار منح الترخيص بالتجميع
128	الفرع الثالث: عدم تحديد القاضي المختص للفصل في دعوى مسؤولية مجلس المنافسة
129	أولاً : الجدل حول إسناد الإختصاص للقاضي العادي أو للقاضي الإداري بخصوص دعوى

	مسؤولية مجلس المنافسة
133	ثانيا : تأكيد الإجتهد القضائي على إختصاص القاضي العادي بدعوى مسؤولية مجلس المنافسة
136	المطلب الثاني : نقائص ذات طبيعة أخرى
137	الفرع الأول : النقل الجزئي في الإختصاص القضائي من مجلس الدولة إلى مجلس قضاء الجزائر
138	أولا : محدودية الصيغة التنفيذية للنقل في الإختصاص القضائي
139	ثانيا : الحقيقة المفرغة لتوحيد الإجتهد القضائي في مجال المنافسة
141	الفرع الثاني: خطر تناقض الأحكام القضائية
143	الفرع الثالث: تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في مجال المنافسة
148	الفرع الرابع: نقص تكوين القضاة في مجال المنافسة
154	خلاصة الباب الأول
156	الباب الثاني : الضوابط الإجرائية لرقابة القضاء على أعمال مجلس المنافسة
157	الفصل الأول: القواعد الإجرائية لنظر منازعات مجلس المنافسة (الطعن وآثاره)
158	المبحث الأول : إجراءات تقديم الطعن
158	المطلب الأول : الإجراءات المتبعة أمام الهيئات القضائية الإدارية
159	الفرع الأول: الشروط العامة لرفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة ضد قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميع الإقتصادي
159	أولا : الشروط المتعلقة بالشخص المدعي
159	1- الأهلية
160	2- الصفة
162	3- المصلحة
165	ثانيا : الشروط المتعلقة بالعريضة
165	1- الطابع الكتابي لعريضة افتتاح الدعوى
166	2- أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى جميع بيانات أطراف الخصومة

167	3- أن تتضمن العريضة ملخص الموضوع ومستندات الطلب
168	4- إرفاق العريضة بنسخة من قرار مجلس المنافسة المتضمن رفض التجميع
168	5- التمثيل بمحامي معتمد لدى مجلس الدولة
171	الفرع الثاني : الشروط الخاصة لرفع الدعوى أمام مجلس الدولة
171	أولا : شرط التظلم الإداري المسبق
172	ثانيا : مواعيد الطعن في القرار الرفض للتجميع
172	1 - ميعاد رفع الطعن
173	2- منطلق إحتساب الأجل
173	2-أ- التبليغ
174	2-ب- النشر
175	3- وقف ميعاد الطعن وانقطاعه
176	المطلب الثاني : الإجراءات المتبعة أمام الهيئات القضائية العادية
177	الفرع الأول: شروط الطعن في قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر
184	الفرع الثاني: الإجراءات الخاصة بمختلف الطعون
184	أولا: إجراءات تقديم الطعن
184	1- الإجراءات الخاصة بالطعن الأصلي
186	2- الإجراءات الخاصة بالطعن عن طريق التدخل
187	ثانيا: أجل رفع الطعن
189	المبحث الثاني : آثار الطعن في قرارات مجلس المنافسة
189	المطلب الأول : دعوى الإلغاء recours en annulation
191	الفرع الأول : الطبيعة الاستثنائية للقاضي المختص بدراسة جوانب المشروعية لقرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة
192	الفرع الثاني: أوجه إلغاء قرارات مجلس المنافسة
193	أولا : عدم المشروعية الخارجية لقرارات مجلس المنافسة

193	1- عيب عدم الاختصاص
194	1-أ - عيب عدم الإختصاص الشخصي
195	1-ب- عيب عدم الإختصاص الزمني
196	1-ت- عيب عدم الإختصاص المكاني
198	2- عيب الشكل والإجراءات
199	2-أ- شكلية القرار الضبطي
199	2-أ-1 تسبيب القرار الضبطي
201	2-أ-2 الضوابط المتعلقة بشكل القرار الصادر عن مجلس المنافسة
202	2-ب- قواعد صحة إجراءات اتخاذ القرار الضبطي
203	2-ب-1 احترام مبادئ المواجهة بين الخصوم وحقوق الدفاع
205	2-ب-2 - احترام إجراء الاستشارة
209	2-ب-3 - نشر القرار الضبطي
212	2-ب-4 - احترام قواعد التركيبة التشكيلية لهيئة الحكم
213	ثانيا: عدم المشروعية الداخلية لقرارات مجلس المنافسة
213	1- مخالفة القاعدة القانونية
214	1-أ- المخالفة المباشرة للقانون
216	1-ب- الخطأ في تفسير القاعدة القانونية
217	1-ت- الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية على الواقع
218	1-ث- مخالفة المبادئ العامة للقانون
219	2- الرقابة على سبب القرار الصادر عن مجلس المنافسة
219	2-أ- الرقابة على الوجود المادي للوقائع
220	2-ب- الرقابة على التكييف القانوني للوقائع
222	3- عيب الإنحراف في إستعمال السلطة
226	الفرع الثالث: إصدار الحكم
227	أولاً:القرارات الصادرة عن مجلس الدولة

227	1 - تأييد قرار مجلس المنافسة
227	2 - إلغاء قرار مجلس المنافسة
228	ثانيا: القرارات الصادرة عن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر
229	1-تأييد قرار مجلس المنافسة
230	2- تعديل قرار مجلس المنافسة
231	3- إلغاء قرار مجلس المنافسة
232	المطلب الثاني: دعوى المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة
233	الفرع الأول: التنظيم القانوني للمسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة
233	أولا : قيام المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة
233	1-أساس دعوى مسؤولية مجلس المنافسة
236	2-معيار تحديد مسؤولية مجلس المنافسة
236	2-أ- تحمل مجلس المنافسة المسؤولية الشخصية
238	2-ب- مسؤولية الدولة بصفة تبعية
239	ثانيا : أركان المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة
239	1-خطأ مجلس المنافسة LA Faute
244	2-الضرر الناتج عن قرار مجلس المنافسة Le Préjudice
245	2-أ- تعريف الضرر المترتب على أعمال مجلس المنافسة
245	2-أ-1- ضرر مادي
245	2-أ-2- ضرر معنوي
246	2-ب- شروط الضرر المترتب على أعمال مجلس المنافسة
247	2-ب-1- يجب أن يكون الضرر مباشرا
247	2-ب-2- يجب أن يكون الضرر محققا
249	2-ب-3- يجب أن يكون الضرر قد أخل بمركز يحميه القانون
249	2-ب-4- يجب أن يكون الضرر قابلا للتقدير بالنقود
250	3-علاقة السببية بين خطأ مجلس المنافسة وضرر المؤسسات Lien causalité

253	الفرع الثاني: جزاء المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة (réparation) (التعويض)
256	الفرع الثالث : التقادم في دعوى المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة
257	أولا : مدة التقادم في دعوى المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة
258	ثانيا: وقف وانقطاع التقادم في دعوى المسؤولية الإدارية لمجلس المنافسة
258	1-وقف التقادم
259	2- انقطاع التقادم
360	المطلب الثالث: دعوى وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة
261	الفرع الأول : موضوع طلب وقف التنفيذ
263	أولا : الأوامر الرامية إلى الحد من الممارسات المقيدة للمنافسة
263	ثانيا: التدابير المؤقتة
264	الفرع الثاني : شروط طلب وقف التنفيذ
265	أولا: اقتران دعوى وقف التنفيذ بدعوى إلغاء قرار مجلس المنافسة
266	ثانيا: شرط الاستعجال الجدي
267	الفرع الثالث : التأطير الإجرائي لوقف التنفيذ
267	أولا: إجراءات طلب وقف التنفيذ
268	1-الأشخاص الذين يحق لهم طلب وقف التنفيذ
268	2-عريضة طلب وقف التنفيذ
269	3-واجب العجلة
269	4- الاستشارة
270	ثانيا: الفصل في طلب وقف التنفيذ
273	الفصل الثاني : ضمانات المحاكمة العادلة في مواجهة مجلس المنافسة
274	المبحث الأول : الضمانات القانونية الموضوعية في مواجهة السلطة القمعية لمجلس المنافسة
274	المطلب الأول : احترام مبدأي الشرعية والشخصية
274	الفرع الأول: مبدأ شرعية المخالفات والعقوبات

275	أولا : تجاوز مبدأ قضائية العقوبة
286	ثانيا: الصياغة المرنة والواسعة لنصوص القاعدة العقابية
287	1-التحديد المرن للمخالفات والعقوبات
292	2-ضئالة الاعتراف بالركن المعنوي
293	الفرع الثاني : مبدأ شخصية العقوبات
293	أولا: الأشخاص المعنيين بالعقوبة الإدارية في قانون المنافسة
295	1-المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي عن الممارسات المقيدة للمنافسة
296	2-المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الممارسات المقيدة للمنافسة
301	ثانيا : الدور الضبطي لمجلس المنافسة يبرر انكماش وضمور مبدأ شخصية العقوبة
303	المطلب الثاني :احترام مبدأ تناسب العقوبات وعدم رجوعيتها
304	الفرع الأول : مبدأ التناسب بين المخالفة والعقوبة
304	أولا : الالتزام بالمعقولة في توقيع العقوبات
307	1-تحديد وعاء العقوبة المالية
308	1-أ-رقم الأعمال
309	1-ب-معايير أخرى تقديرية
310	2- الاعتبار بالعوامل التي حددها قانون المنافسة
310	2-أ-درجة خطورة الممارسة المرتكبة
311	2-ب- وضعية المؤسسة المرتكبة للمخالفة في الاقتصاد
311	2-ت-الفوائد المحصلة من طرف مرتكبي المخالفة
312	2-ث-الضرر الذي لحق بالاقتصاد
313	ثانيا : النتائج الحتمية التابعة لتكريس مبدأ التناسب (مبدأ عدم الجمع بين العقوبات)
313	1-ظاهرة ازدواجية العقوبة ضمن ذات النظام القمعي الإداري(خرق مبدأ عدم الجمع بين العقوبات التي يوقعها مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية)
315	2-عدم إمكانية ازدواج العقوبة بين أنظمة قمعية متباينة في مجال المنافسة (إدارية

	وجزائية)
316	الفرع الثاني:مبدأ عدم رجعية قرار مجلس المنافسة
317	أولا: تكريس مبدأ عدم الرجعية
318	ثانيا: الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم الرجعية في مادة المنافسة
321	المبحث الثاني : الضمانات القانونية الإجرائية في مواجهة السلطة القمعية لمجلس المنافسة
321	المطلب الأول : مبدأ حق الدفاع
322	الفرع الأول : المدلول الدستوري لحق الدفاع
325	الفرع الثاني : المقومات الإجرائية لحق الدفاع
326	اولا : قرينة البراءة
329	ثانيا: إعلام صاحب الشأن (المؤسسة) بالوقائع المنسوبة إليه في أقصر الآجال وحق الرد
331	ثالثا: مبدأ المواجهة
331	1-حق الإطلاع على الملف وتقديم الملاحظات
331	1-أ-حق الإطلاع على الملف
333	1-ب-تقديم الملاحظات
334	2-الاستعانة بمدافع
336	الفرع الثالث: القيود الواردة على ضمانات حق الدفاع
336	أولا: حرية المؤسسة في إبداء دفاعها كتابة أو شفاهة
338	ثانيا: علانية الجلسات
340	المطلب الثاني : احترام مبدأي الحياد والاستقلالية
341	الفرع الأول: مبدأ الحياد
341	أولا : نظام التنافي régime d'incompatibilité
343	ثانيا: إجراء الامتناع أو التنحي le procédé de l'empêchement
344	ثالثا: تسبيب القرار الإداري العقابي
345	رابعا: ضعف القيمة القانونية لمبدأ الحياد ضمن قانون المنافسة

345	1- مشاركة المقرر في مداولات مجلس المنافسة
348	2- مجلس المنافسة يخطر نفسه بنفسه (الإخطار التلقائي لمجلس المنافسة)
349	الفرع الثاني: مبدأ إستقلالية مجلس المنافسة
350	أولا : الاستقلالية العضوية لمجلس المنافسة
351	1- التركيبة والتشكيلة البشرية لمجلس المنافسة
351	1-أ- فئة القانونيين والاقتصاديين
351	1-ب- فئة المهنيين
352	1-ت- فئة الجمعيات المتخصصة بحماية المستهلك
353	2- العهدة وإنهاء مهام أعضاء مجلس المنافسة
354	ثانيا : الاستقلالية الوظيفية لمجلس المنافسة
354	1- سن مجلس المنافسة لنظامه الداخلي
355	2- الوسائل المالية
355	3- الوسائل الإدارية
356	ثالثا: مظاهر تقييد استقلالية مجلس المنافسة
356	1- مظاهر تقييد استقلالية مجلس المنافسة من الناحية العضوية
357	2- مظاهر تقييد استقلالية مجلس المنافسة من الناحية الوظيفية
360	خلاصة الباب الثاني
364	خاتمة
374	قائمة المراجع
421	فهرس المحتويات
	ملخص الدراسة

ملخص:

في ضوء تغير دور الدولة في النشاط الاقتصادي ، وتأكيد رغبتها في الانخراط في الاقتصاد العالمي ، كان لزاما على المشرع الجزائري تحديد الآليات القانونية التي تمكن الدولة من ضبط وحظر الممارسات المقيدة للمنافسة من خلال إحداث سلطة إدارية مستقلة تسمى " مجلس المنافسة " ذات اختصاص عام شامل لجميع قطاعات النشاط الاقتصادي ، يعتبر صاحب الاختصاص العام وحامي النظام العام الاقتصادي .

و تعد بذلك سلطة ضبط مجلس المنافسة هيئة جديدة خولها المشرع الجزائري مهمة حماية النظام العام الاقتصادي ، ليعزز بذلك تغير دور الدولة في النشاط الاقتصادي وتتأكد رغبتها في الانخراط في الاقتصاد العالمي ، ولتمكين مجلس المنافسة من القيام بدوره منحت له مجموعة من الاختصاصات وزود بمختلف المهام من أهمها سلطة اتخاذ القرار ، وإزاء الصلاحيات الممنوحة للمجلس كان لزاما أن توضع قراراته تحت الرقابة القضائية تجنباً لتجاوز مجلس المنافسة للسلطات المخولة له وتطبيقاً لمبدأي حق الدفاع وحق التقاضي .

وإذا كان الأمر من الوهلة يوحى على أن مجلس المنافسة ذو طبيعة إدارية وبالتالي القاضي الإداري هو صاحب الاختصاص ، فإن المشرع الجزائري قد وضع قواعد تخالف هذا الأمر، إذ أقر أن قرارات مجلس المنافسة تخضع لرقابة القضاء الإداري في حالات محددة ، وتخضع لرقابة القضاء العادي في حالات أخرى .

ولم يكن هذا التوزيع الاستثنائي المتبنى من قبل المشرع الجزائري ذو خصوصية جزائية وطنية بل مستلم من المنظومة القانونية الفرنسية ، وبدون مراعاة للنصوص ولا للنقاشات والاجتهادات القانونية ، وهذا ما خلق إشكالات عملية وتعقيدات في تطبيق الرقابة القضائية على مجلس المنافسة .

Résumé:

Au vu de l'évolution du rôle de l'état dans l'activité économique, prouvant sa volonté de participer à l'économie mondiale, le législateur algérien était dans l'obligation de fixer des mécanismes juridiques permettant à l'état de réguler et d'interdire les pratiques restrictives de concurrence par la création d'une autorité administrative indépendante dénommée "Conseil de la Concurrence" dotée d'une compétence générale étendue sur tous les secteurs d'activité économique, et considéré comme titulaire de la compétence générale et protecteur de l'ordre public économique.

De ce fait, l'autorité de régule du Conseil de la concurrence est un nouvel organisme habilité par le législateur algérien afin de protéger l'ordre public économique, pour souligner ainsi que le rôle de l'état dans l'activité économique est changé et que sa volonté de participer à l'économie mondiale est confirmée.

Dans le but de permettre au Conseil de la concurrence de jouer son rôle, un ensemble de compétences lui a été attribué et diverses missions lui été confiées dont la plus importante est le pouvoir de prendre des décisions. Vu les facultés attribuées au Conseil, il était nécessaire de mettre ses décisions sous contrôle judiciaire pour éviter que le Conseil de la concurrence n'outrepasse les pouvoirs qui lui sont confiés et en application des principes du droit de la défense et du droit d'ester en justice.

Si à première vue, il paraît que le Conseil de la concurrence est de nature administrative et donc le juge administratif est particulièrement compétent, le législateur algérien a clarifié des règles contraires, du fait qu'il a prévu que les décisions du Conseil de la concurrence sont soumises au contrôle de la justice administrative dans des cas spécifiques, et au contrôle de la justice ordinaire dans d'autres.

Cette répartition exceptionnelle adoptée par le législateur algérien n'était pas de spécificité nationale algérienne, mais plutôt inspirée de la juridiction française, sans prendre en considération les textes, les discussions et la jurisprudence, ce qui a créé des problèmes de pratiques et des complications dans l'application du contrôle judiciaire sur le Conseil de la concurrence.

Abstract :

Because of the changing role of the state in economic activity, and the confirmation of its willingness to participate in the world economy, the Algerian legislator was obliged to establish legal mechanisms who allow the state to regulate and prohibit restrictive practices of competition, by creating an independent administrative authority, called "Competition Council". With a general competence for all sectors of economic activity, considering it as a general competent and a protector of the economic public order.

As a result, the regulatory authority of the Competition Council is a new body authorized by the Algerian legislature to protect economic public order, to underline that the role of the state in economic activity is changed and that its willingness to participate in the world economy is confirmed.

In order to enable the Competition Council to play its role, it has been given a set of powers and various tasks, the most important of which is the power to take decisions. Having regard to the Council's awarded powers, it was necessary to bring its decisions under judicial review in order to prevent the Council from exceeding the powers entrusted to it and in application of the principles of the right of defense and the right to sue.

If, at first sight, it appears that the Competition Council has an administrative nature and therefore the administrative judge is the one competent, the Algerian legislator has clarified contrary rules, by providing that decisions of the Competition Council must be subject to the control of administrative justice in specific cases, and to the control of ordinary justice in others.

This exceptional distribution approved by the Algerian legislator was not of Algerian national specificity, but rather inspired by the French jurisdiction, without considering the texts, the discussions and the jurisprudence, this has created practice problems and complications in the application of judicial review of the Competition Council.