

فرحي محمد، أستاذ محاضر ب، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد

ملخص مقياس قانون المنافسة/ ماجستير قانون خاص/ الموسم الجامعي 2020-2021

مقدمة:

يحتل مبدأ سلطان الإرادة مكانة بالغة الأهمية في النظرية العامة للإلتزامات، بالخصوص في مجال العقود، والذي تألق بصفة خاصة في ظل الثورة الأوربية. لكن تبين من خلال الممارسات، أنّ العقد في حدّ ذاته قد يصبح مصدرًا لتكديس الأموال في يد فئة محدودة على حساب باقي أفراد المجتمع، ما يعني تمكين الفئة القليلة من فرض شروطها ومنطقها على الجماعة (المجتمع). من هنا جاءت الفكرة المتمثلة في ضرورة البحث عن آليات تحدّ من الهيمنة التي يمكن أن تترتب عن إبرام العقود، لكن دون أن تجرد هذه الأخيرة من محتواها ومبادئها.

هذا ما يفسر تدخل الدولة في مراقبة العقود قبل و/أو بعد إبرامها، لتطبيق بنودها (العقود)، وفق تدابير وإجراءات قانونية تحول دون ترجيح كفة على حساب أخرى، مع منح الدولة سلطة توقيع العقوبات الملائمة للضرر الذي يخلّفه تطبيق العقد على أحد أطرافه. بمعنى أنّ الأمر يقتضي أحياناً إعادة النظر في بعض المبادئ القانونية الثابتة كمبدأ الحرية التعاقدية الذي يعدّ ترجمة لمبدأ سلطان الإرادة، هذا إذا سمحنا للمؤسسات من أجل "إلغاء" أو على الأقل التقليل منه.

لذا يجمع الفقهاء على أنّ قواعد قانون المنافسة ولدت (نشأت) في ظل تناقض واضح، يكمن في سيطرت مبدأ "حرية المنافسة" على "وجود المنافسة في حد ذاتها". أي أن أعمال المبدأ على إطلاقه سيؤدي إلى قتله.

وعليه، فإنّ قواعد قانون المنافسة تمتاز بنوع من الخصوصية، تبدأ من حيث الدور الذي يجب أن تلعبه في تنظيم العلاقات الاقتصادية داخل السوق، وطبيعة النظام الإقتصادي الذي تتدخل فيه، وما ينجم

عن ذلك من متغيرات وممارسات تأثر على مضمون هذه الأحكام...، إلى غاية الآليات المستحدثة في مجال ضبط السوق.

المحور الأول

المبادئ العامة لقانون المنافسة

يعتبر قانون المنافسة من فروع القانون الحديثة نسبيًا. وبغرض الإحاطة بمضمونه لا بدّ من محاولة ضبط تعريف دقيق لهذا الفرع، ثم التطرق لمضمونه ونطاق إنتشاره (إعماله).

أولاً: تعريف المنافسة

من المهم الوقوف عند دلالات مصطلح المنافسة من الناحية اللغوية ومن الناحية الإصطلاحية:

I- التعريف اللغوي:

تعرف المنافسة لغة بأنها نزعة فطرية تدعو إلى بذل الجهد في سبيل التفوق. كما تعني التسابق والمباراة بين فريقين لبلوغ هدف دون إلحاق بعضهم الضرر بالآخر.

والجدير بالذكر أنّ كلمة Concurrency المقابلة لكلمة منافسة في اللغة العربية مشتقة من المصطلح اللاتيني Cum ludere الذي يعني Jouer ensemble بمعنى اللعب في جماعة، أو الجري أو الإسراع في جماعة Accourir ensemble. وقد كان مفهوم المنافسة في بداية شيوعه حالة خصومة وتنافس وصراع وحالة عداء مستمر.

II- التعريف الاصطلاحي للمنافسة

يرى علماء الاقتصاد بأنّ المنافسة وضع تتزاحم فيه المنشآت الاقتصادية (المنتجون أو التجار) في عرض (إنتاج أو تسويق) نفس المنتج السلعي أو الخدمي داخل نفس السوق من أجل الربح، وذلك

من خلال محاولة كل منهم جذب أكبر عدد من العملاء، وهي الوضعية التي تقابل وضعية الاحتكار التي تتميز بهيمنة اقتصادية لا يتحقق معها ظروف المنافسة الحرة.

أما من الناحية القانونية، فتعرّف المنافسة على أنها التنافس بين عدّة متعاملين اقتصاديين، في نفس السوق بغية الوصول إلى الزبائن قصد إشباع حاجاتهم من المنتجات والخدمات. وتعرف المنافسة أيضا بأنها: "التسابق إلى عرض السلع والخدمات، رغبة في الإنفراد بالمستهلكين".

ثانيا: تعريف قانون المنافسة

قانون المنافسة هو قانون يتولى ضبط سلوك المؤسسات داخل السوق من خلال حظر الممارسات التي من شأنها عرقلة عملية المنافسة الحرة، لاسيما ما يتعلق بحظر الممارسات المقيّدة للمنافسة. والأعمال المضيقّة للمنافسة المتمثلة خصوصا في الحدّ من الدخول إلى السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية، وكذلك بالنسبة لمراقبة التجميعات الاقتصادية، وحظرها في حال ما إذا ترتب عنها تضيق من مجال المنافسة.

كما يتضمن قانون المنافسة أحكاما تتعلق بالجانب الهيكلي في تنظيم المنافسة، من خلال النص على إنشاء سلطة إدارية تدعى **مجلس المنافسة**. يسهر هذا الأخير على ضمان السير الحسن للمنافسة وتشجيعها، وذلك بما يحوزه من صلاحيات تتعلق لاسيما بالرقابة على التجميعات الاقتصادية بالإضافة إلى إمكانية إبداء الرأي في بعض المسائل المرتبطة بالمنافسة، لاسيما النصوص التنظيمية ومعالجة القضايا المتعلقة بالممارسات المقيّدة للمنافسة، إلى جانب سلطة التحقيق في مدى تطبيق النصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بالمنافسة.

ولدت قواعد قانون المنافسة في تناقض يتمثل في تأثير مبدأ حرية المنافسة على وجود المنافسة ذاتها. قانون المنافسة هو عبارة عن مجموعة العناصر المؤثرة على المنافسة في سوق معين". لذا نجد أنّ عبارة **النظام العام الإقتصادي** تكتسي أهمية بالغة في إنشاء قواعد قانون المنافسة. وبتفصيل أكثر، يمكن

القول بأنّ قواعد قانون المنافسة هي تعبير عن النظام العام الحمائي لأنها تهدف قبل كل شيء إلى حماية السوق وحرية المؤسسة.

ثالثاً: خصائص قانون المنافسة

تداخل وتشابك عوامل معينة، جعل من قواعد قانون المنافسة تكتسي نوعاً من الخصوصية تتمثل في العناصر التالية:

I- عدم ملائمة قانون المنافسة مع التقسيم الكلاسيكي لفروع القانون

ثار بين فقهاء القانون نقاشٌ يتركز حول محاولة إدخال قانون المنافسة في إطار القانون الخاص، أو اعتباره فرعاً من فروع القانون العام... فالقانون الجنائي بدوره غير مناسب، بالنظر إلى خصوصية قواعد قانون المنافسة. كما أنّ القانون العام بدوره ليس بالغائب عن قواعد قانون المنافسة، إذ يجوز مهنة ضبط المنافسة، ناهيك عن الشق المهم والظاهر لمجال تدخل أشخاص القانون العام في السوق. وبالمقابل لا يجب إغفال أنّ قانون المنافسة يحكم الممارسات التعاقدية، أي أنّ النظرية العامة للالتزامات تعتبر بدورها مصدرًا مهماً لقانون المنافسة.

وكنتيجة لذلك: ليس من السهولة بما كان القول بأنّ قانون المنافسة يمثل فرعاً من فروع القانون الكلاسيكية المعروفة في النظم القانونية المعاصرة، حتى وإن كانت القواعد التجارية تمثل أهمّ مصادره الرئيسية؛ لأنّه يحتوي على العديد من القواعد التي تجد أصلها في فروع القانون الأخرى، خاصة التي يشملها القانون العام. وقد أكّد المشرع على وحدة قانون المنافسة عن طريق إخضاع بعض المعاملات لقواعد قانون المنافسة رغم أنّها تدخل في نطاق القانون الإداري.

II- قانون المنافسة، قانون تطوري Un droit évolutif

للبحث.....

III- قانون المنافسة قانون ذاتي

للبحث.....

المحور الثاني

مبدأ حرية المنافسة

يلعب مبدأ حرية المنافسة دورًا بالغ الأهمية في عملية التطور والتقدم الاقتصادي، وهذا ما جعله يحظى بحماية مهمة من قبل المشرع الجزائري، أسوة بالقوانين والتشريعات المقارنة.

أولاً (حذف للعنصر المتعلق بحماية المنافسة في القانون الأمريكي والقانون الفرنسي)

ثانياً: حماية المنافسة في القانون الجزائري

أواخر ثمانينات القرن الماضي، بدأت الجزائر ورش إصلاحات سياسية وإقتصادية. ولتجسيد التوجه الجديد نحو إقتصاد السوق كان من الضروري وضع الأطر القانونية والتنظيمية اللازمة، وهذا ما يفسر الزخم التشريعي الهائل في هذا المجال بداية من سنة 1988.

ويقتضي التحول نحو إقتصاد السوق انسحاب الدولة بشكل تدريجي -على الأقل وليس مطلقاً- من النشاط الاقتصادي وترك المبادرة للحرية الفردية، أي حرية ممارسة التجارة والصناعة، مبدأ حرية المنافسة، تحرير الأسعار... على أن تحتفظ الدولة بدورها الضابط للإقتصاد L'état régulateur وذلك من خلال وضع القواعد القانونية بما يلاءم سياستها الاقتصادية والاجتماعية، بالإضافة إلى إنشاء هيئات قانونية غير مألوفة، على غرار مجلس المنافسة... إلخ.

ولعلّ أهم ما أسس لبنة قانون المنافسة في الجزائر هو تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة، إلى جانب مبدأ حرية المنافسة.

I- تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة

يعتبر مبدأ حرية التجارة والصناعة أحد أهم الدّعائم التي يقوم عليها اقتصاد السوق. غير أنّ طريقة إعماله تختلف من نظام قانوني إلى آخر، بحيث قد تفتح الدولة الباب على مصراعيه في مجال النشاط الإقتصادي للخواص ووطنيين وأجانب، كما قد تضع لذلك قيوداً على أساس معايير مختلفة.

وفي كل هذه الحالات لا يمكن تغييب دور الدولة بصفة مطلقة، لأنّ تطبيق المبدأ واستمراره يحتاج في الآن نفسه حمايته والإشراف عليه، والحدّ منه في حالات الإفراط فيه.

وعليه فإنّ تطور مبدأ حرية التجارة والصناعة في التشريع الجزائري قد مرّ بمرحلتين:

1- المرحلة الأولى: التوجه الاشتراكي

مرحلة ممتدة من سنة 1962 تميزت بسيطرة الدولة وهيمنتها على النشاطات الاقتصادية؛ على الرغم من استمرار العمل بالتشريع الفرنسي، إلا فيما يتعارض مع السيادة الوطنية.

البحث عن أفكار أخرى ...

هذا التوجه تأكّد بموجب دستور 1976 ذو الصبغة الإشتراكية، وبالتالي فإنّه لم يتضمن إشارة لمبدأ حرية التجارة والصناعة...، راجع المواد 8 و14 من دستور 1976.

2- المرحلة الثانية: الإنفتاح على اقتصاد السوق

بدأ تجسيد مبدأ حرية التجارة والصناعة سنة 1988 من خلال إصدار المرسوم رقم 88-201...؟؟؟؟ واجهت هذا النصّ ثلاثة عراقيل، تتعلق الأولى بالطبيعة القانونية للنص ذاته، لأنّ هذا النص لا يمكنه أن يلغي سوى النصوص التنظيمية. أمّا الإشكالية الثانية فتتمثل في غياب النصوص القانونية والتنظيمية التي توضح طريقة إعمال المرسوم رقم 88-01. وأخيراً عدم وجود قاعدة دستورية يستند عليها النص. إذ أنّ دستور 1989 لم يتضمن أي إشارة لمبدأ حرية التجارة والصناعة، ومع ذلك فقد صدرت في ظل هذا الدستور مجموعة من النصوص القانونية، فتحت باب الاستثمار للخواص، بل

طال هذا الانفتاح ليشمل حتى العنصر الأجنبي في بعض القطاعات التي كانت تعتبر قطاعات استراتيجية، على غرار قطاع البنوك.

إذن دستور 1996 أضاف على مبدأ حرية التجارة والصناعة صبغة دستورية. .. راجع نص المادتين 37 من دستور 1996 و43 بناء على تعديل 2016. **البحث عن شرح أكثر في الموضوع؟؟؟**

II - مبدأ حرية المنافسة

يمكن القول بأنّ هذا المبدأ تمّ تبنيه بنوع من الاحتشام وبصورة ضمنية من خلال القانون رقم 89-12...؟؟؟، وإنّ كان لم يَنْصَّ صراحة على مبدأ حرية المنافسة إلا أنّ المادة 3 منه أشارت إلى أنّ إعداد تنظيم خاص للأسعار يخضع لمقاييس معينة من بينها حالة العرض والطلب، كما يستشف تبني المبدأ من خلال النص على منع الممارسات التجارية التي تتنافى مع المنافسة. بالإضافة إلى ما قدمته المواد 25، 26، 27، 28، 31 من ذات القانون.

ساهم القانون رقم 89-12 في تحرير نسبي وجزئي للأسعار.....

لكن رغم أهمية مضمون هذا القانون في إرساء قواعد حرية المنافسة فإنّ عدم النص صراحة على قيام المنافسة كوسيلة لتحقيق النمو الإقتصادي، وعدم تحرير الأسعار، ووضع أجهزة لضبط المنافسة، كل ذلك يبين أنه قانون خاص بتقنين الأسعار ومراقبتها أكثر مما هو قانون لتحرير الأسعار وإطلاق حرية المنافسة.

وفي إطار الإصلاحات الإقتصادية التي اعتمدها الجزائر بداية من عام 1990، صدر أول نص خاص بالمنافسة هو الأمر رقم 95-06...؟؟؟؟؟؟، والذي نصت المادة الأولى منه على أنّ هذا الأمر يهدف إلى؟؟؟؟ للبحث؟؟؟

يلاحظ أنّ الأمر رقم 95-06 تضمّن حظر الممارسات المنافية للمنافسة، كالاتفاقات المحظورة والتعسف في وضعية الهيمنة على السوق من جهة، ومنع الممارسات التجارية غير المشروعة من جهة أخرى، كعدم الإعلام بالأسعار وعدم الفوترة، ورفض البيع بمكافأة، وغيرها من الممارسات.

أُلغي الأمر رقم 95-06 بموجب الأمر رقم 03-03، حيث تضمن هذا الأمر بصفة خاصة المنافسة والممارسات المقيدة للمنافسة.

هذا الأخير كان بدوره محلّ تعديلين، بموجب؟؟؟؟؟ للبحث

دواعي إلغاء الأمر رقم 95-06 وإصدار الأمر رقم 03-03

رغم إقرار الأمر رقم 95-06 ونصوص أخرى عديدة بغرض التحول نحو اقتصاد السوق، إلا أنّ صورة الجزائر كوجهة استثمارية بقيت دون المستوى المطلوب، هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى، أخذت الجزائر على عاتقها إلتزامات وتعهدات مع هيئات دولية، على غرار المنظمة العالمية للتجارة مثلاً، فكان من الضروري إعادة النظر في قانون المنافسة (أي صدور الأمر رقم 03-03)، وذلك بالنظر إلى تراكم مجموعة من الأسباب يمكن إجمالها فيما يلي:

1- الرغبة في الفصل والتمييز ما بين القواعد المتعلقة بالمنافسة....، والقواعد الخاصة بالممارسات التجارية غير المشروعة..... وهو ما تجسّد من خلال إصدار القانون رقم 04-02؟؟؟؟، والقانون رقم 04-08؟؟؟؟

2- التخفيف من الخاصية القمعية للأمر رقم 95-06....

3- تعزيز دور مجلس المنافسة في مجال ضبط السوق وترقية المنافسة....

4- الإلتزامات الدولية للجزائر: توقيع الجزائر على اتفاقيات للتبادل الحر، على غرار إتفاق الشراكة الأورور-جزائري سنة 2002، والرغبة في الإنضمام للمنظمة العالمية للتجارة.

يعود إعمال مبدأ حرية المنافسة بالفائدة على أطراف عدة: المستهلك؛ المؤسسة؛ الإقتصاد الوطني. أفكار للبحث والتفصيل؟؟؟؟؟

المحور الثالث

مجال تطبيق قانون المنافسة في الجزائر

أولاً: الأشخاص المعنية بقواعد قانون المنافسة (المؤسسة):

المادة 3 من الأمر رقم 03-03 عرفت المؤسسة بأنها: " كل شخص طبيعي أو معنوي أيًا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الإستيراد..."، يتضح مبدئيًا أنه تعريف واسع النطاق، فقد تكون المؤسسة شخص طبيعي، معنوي، تجمع...إلخ. كما ركز التعريف على ضرورة ممارسة النشاط الإقتصادي بصفة دائمة

قانون رقم 04-02 تضمن مصطلح عون اقتصادي، راجع المادة 3.

عموما يسري قانون المنافسة على المؤسسة، والتي تعتبر كقاعدة عامة كل من يمارس بصفة دائمة نشاط اقتصادي، وبصفة مستقلة، فيدخل في هذا الإطار الأشخاص الطبيعية والأشخاص المعنوية التي تخضع للقانون الخاص أو القانون العام، مع مراعاة الاستثناءات المتعلقة بهذا الوصف.

تشمل الاستثناءات الحالات التي يتدخل فيها الشخص المعنوي باعتباره سلطة عامة حسبما يتضح في قانون الصفقات العمومية، كالاتيازات الممنوحة للمنتج الجزائري على حساب المنتجات الأجنبية، أو الشركات الجزائرية على حساب الشركات الأجنبية... هناك حالات أخرى....
I- أشخاص القانون الخاص:

ورد تعريف المؤسسة بمفهوم واسع يدخل تحت إطاره كل شخص طبيعي، سواء كان تاجرًا أو حرفيًا يمارس نشاطًا اقتصاديًا؛ وكذلك كل شخص معنوي سواء كان شركة تجارية أو مدنية أو جمعية أو مقاوله أو تعاونية حرفية.... إلخ.

II- أشخاص القانون العام

الأصل العام: أشخاص القانون العام بطبيعة الحال أشخاص معنوية، أهمها الدولة، الولاية البلدية...، هذه الأشخاص مستثنات من مجال تطبيق قانون المنافسة بصريح نص المادة 2 من قانون المنافسة، لأنها تمارس صلاحيات السلطة العمومية وتؤدي مهام المرفق العام. وهي بذلك لا تواجه أية منافسة.

ونفس الحكم يسري على كل الهيئات ذات الطابع الإداري في حالة عدم مزاولتها إلى جانب نشاطها الأصلي، نشاطًا اقتصاديًا بصفة ثانوية ودائمة، وهذا ما انصرف إليه مضمون المادة الثانية من قانون

المنافسة، المعدل والمتّم، بمفهوم المخالفة. إلا أنّ هذا الأمر لا يطبق على النشاطات المهنية في حال القيام بها من طرف أشخاص عمومية، إذا كانت في إطار ممارسة صلاحيات السلطة العامة أو أداء مهام المرفق العام.

الإستثناء: طبقاً لنص المادة الثانية من قانون المنافسة المعدل والمتّم وإستثناءً على الأصل العام القاضي بعدم خضوع الأشخاص العامة لقانون المنافسة، يجوز أن يطبق الأمر 03-03 دائماً على الأشخاص العمومية والتي تقوم بنشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات والاستيراد، وذلك خارج إطار ممارسة صلاحيات السلطة العامة أو أداء مهام المرفق العام.

كما يسري قانون المنافسة على جميع المؤسسات العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي شريطة مواجهة منافسة في مجال نشاطها.....

خلاصة: تسري قواعد الأمر رقم 03-03 على كل الأنشطة التي تكتسي طابعاً اقتصادياً، أي كلما كان الغرض منها الإنتاج أو التوزيع أو تقديم الخدمات أو الاستيراد، والتي يقوم بها كل شخص طبيعي أو معنوي أيّاً كانت طبيعته، وبصفة دائمة، بإستثناء الممارسات الصادرة عن الأشخاص المعنوية العامة متى كانت تدرج ضمن مهام الخدمة العامة أو امتيازات السلطة العامة.

... يمكن القول بأنّ المشرع اتجه نحو تعريف وظيفي واقتصادي لمصطلح المؤسسة وليس تعريفاً قانونياً، وذلك لأغراض متعلقة بتطبيق القانون (أي الأمر رقم 03-03).

ثانياً: تحديد السوق المعنية:

لما كان السوق بمفهوم قانون المنافسة ليس هو السوق بالمفهوم المكاني الذي يعني الأمكنة المعدة لممارسة التجارة، فإنّ تحديد مفهوم السوق من زاوية قانون المنافسة يتطلب طرح سؤالين إثنين هما:

✓ ما هو المنتج المقصود بالسوق؟

✓ ما هي المنطقة الجغرافية المغطاة؟

يتضح من خلال التعريف القانوني (المادة 3 من الأمر رقم 03-03) للسوق أنّ تحديد المقصود بالسوق في مجال قانون المنافسة يتم من خلال الجمع بين سوق السلع أو الخدمات والسوق ببعدها الجغرافي.

I- سوق السلع والخدمات - سوق السلع والخدمات البديلة أو التعويضية:

حاول المشرع من خلال المادة الثانية من قانون المنافسة تحديد النشاطات المعنية بتطبيق هذا الأمر والملاحظ أنّ هذه المادة كانت محل تعديل بموجب القانون رقم 08-12، وكذا القانون رقم 10-05 وهو ما يُظهر سعي المشرع نحو توسيع مجال النشاط المعني بقانون المنافسة من خلال آخر تعديل خاصة.

كأصل عام، تطبّق قواعد قانون المنافسة على كل نشاط إقتصادي، يتعلق بالإنتاج، التوزيع، أو الخدمات أو الإستيراد، شريطة أن يمارس بصفة دائمة لا عرضية، وأيّاً كانت صفة القائم بها وكذلك الصفقات العمومية بدءاً بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة.

فما المقصود بالسلعة والخدمة؟

1- تعريف السلعة (المنتج):

أعطى المشرع عدة تعريفات للمنتج منها ما جاءت به المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المنتج بأنه: "... كل شيء منقول مادي يمكن أن يكون موضوع معاملات تجارية". وبدورها عرفت المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، المنتج بأنه: "... كل ما يقتنيه المستهلك من منتج مادي أو خدمة".

كما أورد المشرع من خلال المادة 3 من القانون رقم 09-03 تعريفاً آخر للمنتج يجمع من خلاله ما بين السلعة والخدمة، بحيث يمكن على أساسه أن نعرف السلعة على أنّها كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجاناً.

ولا يشترط أن تكون السلعة ثمرة نشاط صناعي إذ يمكن أن يعرض في شكله الطبيعي مثل المنتج الزراعي والحيواني، ومثل المعادن قبل تحويلها.

2- تعريف الخدمة:

المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39....؛ أما المرسوم التنفيذي رقم 90-266 فيدمج الخدمة في المنتج الذي يعرفها بأنها: " كل ما يقتنيه المستهلك من منتج مادي أو خدمة" ، فهو يستعمل لفظاً واحداً للدلالة على المعنيين. وقدمت المادة 3 من القانون رقم 09-03 تعريفاً للخدمة بأنها: " كل عمل مقدم غير تسليم السلعة، حتى ولو كان التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة".

ويدخل في مفهوم الخدمة كل عمل من شأنه أن يفيد المستهلك ويكون نتاج جهد يبذله المهني سواء كان هذا العمل مادياً كتصليح السيارة، أو القيام بعملية تنظيف أو تخزين مواد، أو حراسة أشياء، أو عمل فكري كتقديم دروس في مجال معين، أو مالياً كالقرض والتأمين. والمقصود هنا بالخدمة التي تشمل جميع النشاطات التي تقدم كأداة، باستثناء عملية تسليم السلعة، أي يعتبر المجهود مختلفاً عن الأشياء المادية، وبذلك تدخل كل الأداءات ضمن مفهوم الخدمة حتى لو كانت ملحقة بعقد البيع كما هو الحال بالنسبة لخدمة ما بعد البيع.

وعليه، يمكن تعريف السوق وفقاً لمعيار السلع والخدمات بأنه السوق الذي يلبي حاجيات المستهلكين من سلع وخدمات، بحيث تعتبر السلع والخدمات قابلة للتداول أو تعويضية فيما بينها بالنظر إلى أوصافها، وكذا سعرها، وأخيراً نتيجة الغرض الذي خصصت له.

وعليه، فإنّ معيار المماثلة "Identique"، أو معيار السلعة التعويضية "Substituable" من أهم المعايير التي يمكن الإعتماد عليها لتحديد مفهوم المركز الاحتكاري.

ومنه، يمكن القول بأنّ معيار المماثلة أو التبادل يرتبط بمدى إمكانية التبادل بين السلع، وإذا قلنا على سلعتين أو خدمتين بأنهما متماثلتين فهذا يعني انتمائهما لنفس السوق، وهو معيار يغلب عليه طابع الذاتية. مثال: مادة الحليب: السعر يتراوح ما بين 25 دج، 55 دج، 80 دج، 100 دج.

-II المفهوم الجغرافي للسوق

يفيد تحديد مفهوم "السوق الجغرافية" كلاً من مجلس المنافسة، والقضاء على حدّ سواء في الوقوف على حقيقة المركز القانوني للمؤسسة المدعى عليها بمناسبة البحث فيما إذا كانت في وضعية احتكارية أم لا ؟

1- رأي القضاء والفقهاء الفرنسيين:.....

2- موقف الفقهاء الجزائري

إستناداً على نص المادة 3 من الأمر رقم 03-03، يرى بعض الشراح بأنّ... السوق بمفهومه الدقيق يغطي مجموع السلع أو الخدمات التي تعتبر قابلة للتعويض فيما بينها من حيث قاعدة العرض والطلب، وذلك على أساس مميزات المنتجات أو الخدمات، أسعارها، واستعمالاتها العادية.

وعن معيار المنطقة الجغرافية فالسوق هي المنطقة الجغرافية التي تمارس فيها المؤسسة أنشطة الإنتاج أو التوزيع. وهو ما يستدعي جمع المعلومات عن أماكن أنشطة المؤسسة سواء على التراب الوطني أو الأجنبي، بمعنى حيث توجد هذه الأسواق. ويمكن أن تكون هذه المنطقة سوق أجنبي، سوق وطني، أو سوق جهوي، كما قد يقتصر التوزيع على الولايات، أو الدوائر. ومنه فإنّ صفة السلع التعويضية تلمس في مستويين:

✓ على مستوى الطلب: أي من طرف المستهلكين.

✓ على مستوى العرض: أي أنّ مؤسسات إنتاج مواد أخرى تنخرط في إنتاج منتج تعويضي في حال ارتفاع سعره في السوق. مثال: المشروبات الغازية والمياه المعدنية، هل هي منتوجات تعويضية فيما بينها؟

وإضافة إلى ما تم الإشارة إليه من معايير لتحديد ما إذا كانت المؤسسة في وضعية هيمنة يمكن الإشارة إلى القوة الإقتصادية للمؤسسة.

المحور الرابع

الممارسات المقيّدة للمنافسة المحظورة بموجب أحكام قانون المنافسة

يقتضي اقتصاد السوق وجود سياسة تقوم على أساس النزاهة واحترام قواعد العرض والطلب والابتعاد عن مجموعة من الممارسات، والتي بإمكانها إن لم تمنع أن تؤدي إلى تقييد المنافسة بين المؤسسات المكونة لسوق معين، ما ينجم عنه وضعيات الهيمنة والاحتكار، وبالتالي القضاء على المنافسة.

عادة تلجأ المؤسسات إلى وسائل وأساليب متنوعة لتقييد التجارة والمنافسة الحرة بغرض الوصول إلى احتكار السوق والتأثير على قاعدة العرض والطلب، بما يخدم مصالحها ولو على حساب المنافسة ذاتها أو جودة المنتجات والخدمات المقدمة.

على هذا الأساس كان تدخل المشرع ضروريًا من خلال الفصل الثاني من القانون المنافسة، تحت عنوان "الممارسات المقيّدة للمنافسة" لحظر هذه الممارسات بحيث تضمنت:

✓ المادة 6: منع الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات المقيّدة للمنافسة.

✓ المادة 7: حظر التعسف في وضعيات الهيمنة على السوق.

✓ المادة 10: منع كل احتكار للتوزيع من خلال شراء استثنائي.

✓ المادة 11: حظر التعسف في وضعية التبعية للمؤسسة.

✓ المادة 12: حظر التعسف في عرض أسعار مخفضة بغرض الإضرار بمؤسسة.

ملاحظة: الممارسات المشار إليها في هذه المواد هي ممارسات ممنوعة ومحضرة كقاعدة عامة، إلا إذا كانت محل ترخيص بموجب نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقاً لهذا النص.

كما لا تعتبر هذه الممارسات محضرة إذا تمكن أصحابها من إثبات أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو تساهم في تعزيز الوضعية التنافسية للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة شرط الحصول على ترخيص من مجلس المنافسة.

أولاً: حظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة

كقاعدة عامة، يحظر قانون المنافسة الإتفاقات المقيدة للمنافسة، ويورد على ذلك استثناءات من خلال المادة 9.

تقضي المادة 6 من الأمر رقم 03-03 بحظر: "... تراجع....

لا يجب أن يفهم من خلال نص هذه المادة وما يليها أنّ قانون المنافسة يهدف إلى الحيلولة دون تعاون المؤسسات وتنسيق الجهود فيما بينها.... ، وإنما ينصرف مدلول المادة إلى حظر اتفاقات المؤسسات على تنسيق جهودها بغية عرقلة السير الطبيعي لقاعدة العرض والطلب في السوق المعني؛ كأن يتم التفاهم على سعر موحد لسلعة أو خدمة معينة،...

ويستوي الأمر سواء تعلق بإتفاقات صريحة أو ضمنية، ظاهرة أو مستترة، من حيث الشكل طبعاً. أمّا من حيث الموضوع، فقد تشمل الاتفاقات مجال الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات، وقد تتعلق بتقييد المنافسة على الصعيد الأفقي أو العمودي.

ولا يعتبر الاتفاق المحظور مقيداً أو معرقلاً للمنافسة إلا إذا تم بين مؤسسات بالمفهوم الخاص الوارد في قانون المنافسة، وتتوافر شروط معينة، منها كونه الاتفاق موجوداً وقائماً (شرط 1)، وأن يتم إثبات تقييد هذا الاتفاق للمنافسة أو عرقلتها (شرط 2).

الشرط الأول: وجود الاتفاق

صياغة المادة 6 من قانون المنافسة دلالة على تنوع الاتفاقات المحظورة وتباين صورها، أي أنّ الاتفاق يعتبر قائماً بمجرد تبادل الإيجاب والقبول، بغض النظر عن الشكل الذي يفرغ فيه هذا الاتفاق، فقد يكون صريحاً أو ضمناً، مكتوباً أو شفويّاً، اتفاق حقيقي أو مجرد عمل مدبر، وسواء كان الاتفاق عمودياً أو أفقيّاً. أي أنّ العبرة بوجود اتفاق أو تفاهم بين الأطراف، أن يترتب عنه إعاقة المنافسة الحرة أو تقييدها...

وعليه، فإنّ تكييف الاتفاق على أنّه مخالف لقانون المنافسة، مرهون بضرورة ممارسة أطرافه لنشاط اقتصادي وتمتعهم بالاستقلالية في اتخاذ القرارات الاقتصادية في السوق. ما يعني أنّه لا يعتبر اتفاقاً محظوراً إصدار مؤسسة لبرتوكول اتفاق مقيد للمنافسة ما لم يحصل على موافقة أطراف أخرى (لأنّ الإرادة المنفردة للشخص لا تنشئ اتفاقاً بمفردها).

الشرط الثاني: تقييد الإتفاق للمنافسة

لا يعتبر الاتفاق محظوراً إلا إذا كان هدفه أو أثره هو تقييد أو عرقلة المنافسة في السوق. وقد يكون الاتفاق مقيداً للمنافسة من حيث أهدافه أو أثاره، إلا أنّ القانون يستثنيه من المنع والإدانة لتوفر أسباب معينة مرعية من طرف المشرع.

I- هدف الاتفاق أو أثره يقيد المنافسة

يترتب عن الاتفاق الهادف لتقييد المنافسة، إدانة أطرافه ولو لم ينفذ الاتفاق. غير أنّ عدم وجود هدف أو غرض لتقييد المنافسة لدى الأطراف، لا يحول دون المتابعة إذا كان من شأن الاتفاق ترتيب آثار سلبية على المنافسة ولو لم تكن مقصودة من الاتفاق.

1- **الهدف من الاتفاق:** هو السلوك المراد من أطرافه، والذي يترتب عنه في الغالب تقييد للمنافسة. يمكن استخلاصه أحياناً من عبارات الاتفاق. يظهر من صياغة المادة 6 من قانون المنافسة

أنه لا يشترط لإدانة هذا الاتفاق أن يوضع موضع التنفيذ أو يتحقق تقييد المنافسة عملياً، بل أن المنع يطال الاتفاق في حد ذاته، سواء تحقق الهدف أو لم يتحقق.

2- **أثر الاتفاق:** المادة 6 من ذات القانون تضمنت عبارة: "...أو يمكن أن تهدف..."، ما يعني أنه يدخل تحت طائلة المنع الاتفاقات نتيجة لأثارها المخلة بالمنافسة حتى ولو لم تكن مقصودة.

ويلاحظ أنّ إدانة الاتفاق نتيجة لما رتبته من آثار ضارة بالمنافسة لا يعني ضرورة تحقق هذه الآثار واقعياً وفعلياً في السوق، وإنما يكفي أن تكون هذه الآثار محتملة الوقوع حتى وإن لم تقع ضرورة.

II- الاستثناءات الواردة على حظر الاتفاقات والممارسات المقيدة للمنافسة

يمكن إعفاء أو ترخيص الاتفاقات بتوافر شروط قانونية. وهذا ما أشارت إليه المادة 9 من قانون المنافسة.

تتمثل الاستثناءات في:

- ✓ وجود اتفاق اتخذ تطبيقاً لنص تشريعي أو تنظيمي.
- ✓ مساهمة الاتفاق أو الممارسات في التقدم الاقتصادي أو التقني.
- ✓ مساهمة الاتفاق في خلق مناصب الشغل أو تحسينها.
- ✓ مساهمة الاتفاق في تعزيز وضعية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة المتنافسة في السوق.

فرغم كونها ممارسات مقيدة للمنافسة، إلا أنها تحقق مصلحة عامة معتبرة قانوناً. ويقع على عاتق الأطراف في هذه الحالات الخاصة أن يثبتوا الفوائد التي تعود على الاقتصاد نتيجة لإتفاقيهم.

للإشارة فإنّ كيفية الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، تضمنها المرسوم التنفيذي رقم 05-175. وهو تصريح يسلمه مجلس المنافسة بطلب من المؤسسات المعنية، استناداً إلى المعلومات المقدمة له.

ثانياً: حظر التعسف في وضعية الهيمنة على السوق

لمعرفة ما إذا كانت المؤسسة في وضعية هيمنة على السوق لا بد من تحديد مفهوم كل من وضعية الهيمنة ، ثم التحقق من مدى توافر المعايير التي تجعل المؤسسة في وضعية هيمنة.

I- تعريف وضعية الهيمنة

تقدم المادة 3 من قانون المنافسة تعريفًا لوضعية الهيمنة على السوق مفادها أنها: "الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها، أو زبائنها أو معاونيها".

وأمام تحاشي المشرع الفرنسي تقديم تعريف لوضعية الهيمنة، فإنّ مجلس المنافسة الفرنسي يعتبر أن وجود مؤسسة في وضعية هيمنة على السوق مرتبط بالبحث عن ما إذا كانت هذه المؤسسة في وضعية تسمح لها بالإمتناع عن منافسة المؤسسات الأخرى في الموجودة في نفس السوق.

يمكن القول بأنّ وضعية الهيمنة هي تلك القوة الاقتصادية التي تتحصل عليها مؤسسة وتتيح لها سلطة التخلص من منافسة مؤسسات أخرى، موجودة في السوق نفسها. فوضعية الهيمنة تسمح لمؤسسة بتفادي ضغوطات المنافسة بفرض تصوراتها على منافسيها، وفرض شروطها على زبائنها وممونيها لخيارات وحلول أخرى كافية، تكون قادرة على مجابهة التصرفات المنفردة لهذه المؤسسة. وذلك راجع خصوصًا إلى إمتلاك المؤسسة لحصص هامة في السوق، وعدم التناسب بينها وبين غيرها من المؤسسات فيما يخص مركزها ونمط تحركها التجاري.

إنّ الحجم الكبير للمؤسسة والذي يسمح لها باكتساب مركز قوي في السوق غير ممنوع في حدّ ذاته، وإنما الممنوع قانونًا هو التعسف في استعمال هذه القوة الاقتصادية، خاصة إذا كان الهدف من ذلك هو الإخلال والحدّ من حرية المنافسة في السوق. ومن أجل تحديد ما إذا كانت المؤسسة الاقتصادية في وضعية هيمنة أو احتكار يجب تحديد المقاييس التي تبين وضعية الهيمنة أو الإحتكار.

II- معايير تحقق وضعية الهيمنة على السوق

يخضع قياس هيمنة المؤسسة على السوق لمعايير مختلفة، تشمل لاسيما معرفة مقدار ما تملكه المؤسسة من حصص في السوق، وقوتها الاقتصادية.

1- معيار حصة السوق:

يعدُّ معيار حصة السوق من أبرز المعايير المعتمدة لقياس وضعية الهيمنة.

غير أنّ الملاحظ في هذا الخصوص، هو غياب تحديد دقيق؛ وفي ظل عدم النص على نسبة مئوية من السوق لقياس وضعية الهيمنة، يرى بعض الفقه أنّ تجاوز حصة المؤسسة نسبة 80% من حصص السوق يفترض فيها قيام وضعية الهيمنة.

2- معيار القوة الاقتصادية

يستند في أعمال هذا المعيار على مقاييس تشمل لاسيما رقم الأعمال الخاص بالمؤسسة، ورقم الأعمال الخاص بالمؤسسات المتصلة بها...

ثالثاً: الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية

وضعية التبعية الاقتصادية هي: "...العلاقة التجارية التي لا يكون فيها المؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى كانت زبوناً أو مموئاً". تنتمة لهذا التعريف، أشار المشرع لحالة الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية في المادة 11 من نفس قانون المنافسة. وعلى اعتبار أنّ الممارسة تدخل تحت طائفة الممارسات المقيّدة للمنافسة، فإنّه يحظر على كل مؤسسة التعسّف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى، بصفتها زبوناً أو مموئاً، إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة.

ويبقى أنّ مجال هذه الممارسة محصور في العلاقة ما بين المؤسسات فيما بينها، دون أن يمتدّ إلى العلاقات التي تربط المؤسسة بالمستهلكين.

من الملاحظ مما سبق أنّ وضعية التبعية الاقتصادية ليست محظورة في حدّ ذاتها. وعليه، فإنّ المحظور هو تعسف المؤسسة المهيمنة الناتج عن استغلال وضعية التبعية الاقتصادية.

قدّم المشرع (على سبيل المثال لا الحصر) بعض صور التعسف في الوضعية الاقتصادية، تشمل:

- ✓ رفض البيع بدون مبرر شرعي،
- ✓ البيع المتلازم أو التمييزي،
- ✓ البيع المشروط باقتناء كمية دنيا،
- ✓ الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى،
- ✓ قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة،
- ✓ كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق.

رابعاً: عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة للمستهلكين بشكل تعسفي

يعتبر السعر من بين أهمّ المعايير المأثرة على سلوك وتوجهات غالبية المستهلكين عند دخولهم إلى السوق. حماية لهم ألزم المشرع المتعاملين الاقتصاديين بالإعلام بالأسعار، وحظر بعض الممارسات الخاصة بالتسعير كالبيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي، والبيع بخسارة.

بالرجوع إلى نص المادة 12 من قانون المنافسة، فإنّ عرض أسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين هو: " كل فعل قام به عون اقتصادي، خاصة الموزعون الكبار، سواء بصفة منفردة أو جماعية ينصب على عنصر السعر، إذ يقوم بالتعامل بأسعار تتحدى كل منافسة تجعله يتحمل هو أيضا نتائج الخسارة من خلال البيع بأقل من سعر التكلفة الحقيقي". كما يقترح آخرون تعريفاً مفاده: " أنّها ممارسة مقيّدة للمنافسة ترتكبها مؤسسة ضدّ مؤسسة أخرى من خلال عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة للمستهلك انخفاضاً يصل إلى درجة البيع بسعر يقلّ عن السعر التكلفة الإجمالية مما يخل بمبادئ المنافسة الحرة"، ويقع باطلاً كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدية يتعلق بهذه الممارسة.

في إطار مبدأ حرية المنافسة، تلجأ بعض المؤسسات إلى خفض أسعار بعض المنتجات أو الخدمات بغرض استهداف أكبر قدر من المستهلكين، وهو ما يساهم في رفع حجم المبيعات. غير أنّ التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة للمستهلكين، كممارسة مقيده للمنافسة يرجى من خلالها في غالب الأحيان التأثير على المنافسة الحرة، بإبعاد منافسين آخرين، وحياسة حصص هامة من السوق، والتي قد تصل إلى الإحتكار التام للسوق. وبعد ذلك فرض أسعار عادية (أو أعلى من السعر العادي)، تؤدي إلى تعويض الخسارة المسجلة سابقاً.

ومن صور هذه الممارسة كذلك، إقدام المساحات الكبرى "Les grandes surfaces" على عرض بعض المنتجات بأسعار عادية، إلى جانب عرض سلع أخرى بأسعار منخفضة، بحيث تشكل هذه الأخيرة عامل إغراء للمستهلك الذي ينساق وراء هذا العرض.

من خلال نص المادة 12 من قانون المنافسة، نستشف أنّ عناصر هذه الممارسة تتمثل فيما يلي:

- ✓ تأخذ الممارسة صورة عقد البيع،
- ✓ ضرورة أنّ يكون سعر البيع منخفضاً جداً مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق،
- ✓ أطراف عقد البيع تشمل وجوباً المؤسسة من جهة، والمستهلكين من جهة أخرى،
- ✓ أنّ يكون الهدف من الممارسة إقصاء المؤسسة المنافسة، أو عرقلة أحد منتجاتها من الدخول إلى السوق. كما يعتد بالضرر الإحتمالي.

خامساً: مراقبة التجميعات الإقتصادية

يعدّ تجمّع الشركات أهم الآليات القانونية لتحقيق تركيز المشروعات الاقتصادية، لاسيما منها الصغيرة والمتوسطة. وهذا يفسر العناية التشريعية بالموضوع من خلال قواعد القانون التجاري. وقصد جعل نشاط تجمّع الشركات موافقاً لمبادئ قانون المنافسة، فإنّ المشرع تطرق لهذا النظام القانوني من خلال الفصل الثالث من الباب الثاني من قانون المنافسة تحت عنوان "التجميعات الإقتصادية"، بالإضافة إلى قواعد مكملة بموجب المراسيم التنفيذية.

تقتضي الإحاطة بالموضوع الوقوف عند مفهوم "التجمعات الاقتصادية"، والإجراءات الرقابية المتبعة بخصوصها بناءً على ما ورد في قانون المنافسة.

I- تعريف التجميع الإقتصادي

قدّم المشرع تعريفاً للتجميع الإقتصادي بموجب المادة 15 من قانون المنافسة. يتضح أنّ المشرع لم يقدم تعريفاً للتجميع الإقتصادي، وإنما عمد إلى تعداد الأساليب التي من خلالها تحدث عملية التجميع الإقتصادي.

وعليه، فإنّ التجميع في قانون المنافسة مختلف بالأساليب التي يتمّ بها، والأهداف التي يسعى إلى تحقيقها، اختلافًا تامًا عن التركزات الأخرى. حيث أنّ التركيز بمفهوم قانون المنافسة يتمّ بالأساليب الثلاثة المشار إليها في المادة 15 من ذات القانون دون غيرها. بمعنى أنّ أي تجميع ينشأ خارج إطار هذه الحالات، فإنّه لا يخضع لأحكام قانون المنافسة.

وفي نظر فقهاء الاقتصاد يعتبر التجميع الإقتصادي: "ظاهرة اقتصادية تتم بنمو حجم المشروعات من جهة، وانخفاض عدد المشروعات التي تعمل في السوق الاقتصادية من جهة أخرى".

يركز التعريف أعلاه على الأثر أو النتيجة المحققة من عملية التجميع الإقتصادي. فالغرض من اللجوء إلى التجميع هو زيادة حجم الشركات، وهو ما سيتم بالضرورة من خلال القضاء على شركات موجودة بالنظر لعدم قدرتها على الاستمرار بالشكل والحجم الحاليين، وانخفاض عدد الشركات سيكون من خلال تكتلات بين مؤسسات أصبحت غير قادرة على المنافسة مع مؤسسات أخرى كما قد تنسحب المؤسسات نهائيًا من السوق.

ويمكن تعريف التجميع الإقتصادي كصورة من صور التركيز الإقتصادي بأنّه: "وضعية قانونية أو فعلية، تنظيمية أو تعاقدية، تؤدي إلى تقليص عدد مراكز القرار المستقلة بين عدة مشروعات مترابطة ماليًا أو اقتصاديًا".

II- أنواع التجميعات الاقتصادية

تتم عمليات التجميع الاقتصادي وفق طرق مختلفة، بالنظر إلى الهدف المراد تحقيقه من قبل الأطراف المعنية. وفي كل الحالات فإنّ التجميع الاقتصادي لا يخرج عن إحدى الحالات التالية:

1- التجميع الاقتصادي الأفقي

2- التجميعات الاقتصادية الرأسية (العمودية)

3- التجميعات الاقتصادية المختلطة

III- إخضاع التجميعات الاقتصادية للمراقبة

أشارت المادة الأولى من قانون المنافسة إلى أهداف هذا الأمر، والمتمثلة في: "... تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفاذي كل الممارسات المقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية...". وبمناسبة إخطاره من قبل مؤسسة سيفيتال، اعتبر مجلس المنافسة أنّ مراقبة التجميعات لا تشكل عائق أمام المؤسسات، بقدر ما هي ضمان للمحافظة على المحيط التنافسي الضروري لتنافسهم ومن ثمّ فإنّها أداة فعالة لتوفير الشروط الملائمة للنمو الاقتصادي.

وعليه، فإنّ أفراد فصل كامل -من قبل المشرع- للتجميعات الاقتصادية وآليات مراقبتها، لا يهدف إلى منع هذه التكتلات، بقدر ما يسعى إلى تحسين تنظيمها، بشكل يجعلها لا تمس بقواعد اللعبة التنافسية. وهو ما يتأكد من خلال إخراج التجميعات الاقتصادية من نطاق "الممارسات المقيدة للمنافسة"، بمعنى أنّه اعتبرها ممارسة مشروعة وذات أبعاد اقتصادية ايجابية، غير أنّه أخضعها لإجراءات رقابية خاصة، إذا بلغت حجماً معيناً لتفاذي إضرارها بالمنافسة.

1- التجميعات الاقتصادية المستوجبة لترخيص من مجلس المنافسة

أخضع المشرع عمليات التجميع لرقابة قبلية يضطلع بها مجلس المنافسة، تتم هذه الإجراءات وفق ما هو مقرر في المواد من 17 إلى 22 من قانون المنافسة، أمّا بالنسبة لشروط وكيفيات طلب الترخيص

بعملية التجميع، فقد تمّ توضيحها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-219 المتعلق بالترخيص بالتجميع.

طبقاً لنص المادة 17 من قانون المنافسة، فإنّ كلّ تجميع يظهر منه أنّ العملية ستؤدي إلى المساس بالمنافسة، بما في ذلك تعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما، يجب أن يقدم أصحابه إلى مجلس المنافسة طلب الحصول على ترخيص. حيث تفرض هذه الرقابة في كل مرة يرمي فيها التجميع إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في السوق المعنية. ما يعني أنّ المشرع اعتمد معيار الحصة في السوق، دون أن يراعي معيار رقم الأعمال.

يبث المجلس في الطلب في أجل لا يتعدى ثلاثة أشهر، من خلال منح الترخيص بالتجميع، أو رفضه بمقرر معلل، بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع. وخلال هذه الفترة، لا يجوز للمؤسسات المعنية بالتجميع اتخاذ أيّ إجراء من شأنه أن يجعل التجميع لا رجعة فيه.

كما يمكن للمجلس أن يقبل التجميع وفق شروط من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة. ويمكن كذلك للمؤسسات المكونة للتجميع أن تلتزم من تلقاء نفسها بتعهدات من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة.

وعن التجميعات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنّها تؤدي لاسيما إلى تطوير قدراتها التنافسية، أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق. فإنّ المشرع، من خلال تعديل سنة 2008، قد أعفاها من تطبيق الحدّ المنصوص عليه في المادة 18 من قانون المنافسة. وهو حكم تستفيد منه التجميعات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة وفق الشروط المحددة في المواد 17، 19 و20 من قانون المنافسة.

2- منح الترخيص من قبل الحكومة

تحقيقاً للمصلحة العامة، أَعفَى المشرع بعض عمليات التجميع من استيفاء إجراء الترخيص الصادر عن مجلس المنافسة. وبالمقابل، حوّل الحكومة سلطة منح الترخيص تلقائياً لهذه العملية، بناءً على طلب الأطراف المعنية بالتجميع. وتخصّ هذه الحالة الطلبات التي كانت محل رفض من قبل مجلس المنافسة بناءً على تقرير الوزير المكلف بالتجارة، والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع. وأضاف المشرع من خلال القانون رقم 12-08 حالة إعفاء جديدة تتعلق بالتجميعات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي.

المحور الخامس

الرقابة الإدارية على المنافسة

"مجلس المنافسة"

يتبع...

