

دور القضاء في حماية المنافسة من الممارسات المنافسة لها

The role of the judiciary in protecting competition from practices that is incompatible with it

أ. حمرون ديهية، طالبة دكتوراه،

أ. خليفة أمين، أستاذ مؤقت، طالب دكتوراه

جامعة عبد الرحمن ميرة - بجاية

جامعة حسنية بن بوعلي - الشلف -

hamroune.dihia@yahoo.comami_khe@yahoo.fr**ملخص:**

تعتبر المنافسة نتيجة حتمية مرادفة لحرية إنشاء المؤسسة ولها دور فعال ومؤثر في ازدهار النشاط الاقتصادي، إلا أن ذلك لا يعني فوزى السوق بل هناك مجموعة من القواعد الواجب احترامها، وذلك لضمان عدم استغلال الأعوان الاقتصاديين للاتفاقات المنافسة للمنافسة، التي يكون الهدف منها عرقلة المنافسة الحرة والإضرار به. الأمر الذي أدى بالمشروع الجزائري إلى تنظيم ذلك من خلال إحداث سلطات إدارية مستقلة عضوا ووظيفيا عن السلطة التنفيذية، لا سيما بعد انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي وتبنيها نخط الاقتصاد الحر بدل الاقتصاد الموجه، واستبدال أسلوب الإدارة المباشرة للمرافق والخدمات العمومية، بأساليب جديدة تقوم على تفويض مهام الضبط، إلا أن الصلاحيات الممنوحة للهيئات الحيادية عموما ومجلس المنافسة خصوصا تعتبر محدودة في مواجهة ممارسات الأعوان الاقتصاديين، الأمر الذي يفرض ضرورة تدخل السلطات القضائية لتتمة الدور المحدود لمجلس المنافسة في مواجهة هذه الممارسات.

الكلمات الدالة:

المنافسة، السلطات القضائية، المؤسسة، السوق، الأعوان الاقتصاديين، الاقتصاد الحر، الاقتصاد الموجه.

Résumé:

La concurrence est le résultat inévitable est synonyme de liberté d'établissement de l'institution et a un rôle efficace et influent dans la prospérité de l'activité économique, Cependant, cela ne signifie pas le chaos du marché, mais il y a un ensemble de règles à respecter, Afin de veiller à ce que l'exploitation des agents économiques des accords anticoncurrentiels, Qui vise à entraver et nuire la libre concurrence.

Ce qui a conduit à le législateur algérienne déléguée par la création d'une autorité administrative indépendante organique et fonctionnelle du pouvoir exécutif, Surtout après le retrait de l'État du domaine économique et d'adopter le modèle de l'économie de marché, Et le remplacement de la gestion directe de l'approche des installations et des services publics, de nouvelles

méthodes sont basées sur la délégation des fonctions de contrôle, les pouvoirs conférés aux organes de neutralité en général et la concurrence est limitée, en particulier face à des agents de pratiques économiques, Ce qui impose la nécessité de l'intervention des autorités judiciaires a continué le rôle limité de la conseil de la concurrence face à de telles pratiques.

Les mots clés:

La concurrence, les autorités judiciaires, l'institution, le marché, les agents économiques, l'économie de marché, l'économie orientée.

مقدمة:

بهدف مسايرة النمط الاقتصادي الجديد، وتحت تأثير الإيديولوجية الليبرالية تطور دور الدولة بانسحابها التدريجي من الحقل الاقتصادي، من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة¹، من خلال خلق البيئة الاقتصادية القائمة على المنافسة الفعالة التي تعد قاعدة أساسية وحيوية للنمو الاقتصادي، كما أنها تعد الحافز للشركات لرفع قدراتها التنافسية، فضلاً على اعتبارها الضمانة الأساسية للمستثمرين وأصحاب المشاريع المتوسطة والصغيرة من تأثيرات السيطرة السلبية للمؤسسات العملاقة ذات الوضع الاحتكاري للسوق، بالإضافة إلى كونها صمام أمان للمستهلك وضمناً لحصوله على خدمات ذات جودة عالية وأسعار تنافسية².

لكن لا يكون ذلك إلا في إطار التزام جميع الأشخاص الذين يمارسون نشاطاً اقتصادياً في السوق بأحكام القانون، فتحت تأثير المنافسة يلجأ المتعاملون الاقتصاديون في غالبية الأحيان إلى مضاعفة قواهم الاقتصادية في السوق عن طريق استعمال أساليب تتنافى مع قواعد المنافسة الحرة، بحيث يسعى هؤلاء إلى تلبية حاجات المستهلكين وتحقيق الأرباح مما يفرض عليهم بذل جهود مستمرة في مجال البحث والتطوير والإبداع، ومن أجل تحقيق أقصى ما يمكن من الأرباح، قد يحاول البعض منهم تقليص عدد منافسيهم أو إقصاءهم من السوق بوسائل غير قانونية، توصف بالممارسات المنافية للمنافسة والهدف منها الحد من المنافسة أو إلغائها³.

في إطار السياق الاقتصادي الجديد الذي يتميز بإقرار مبادئ ليبرالية على رأسها مبدأ المنافسة الحرة، قام المشرع الجزائري في مجال المنافسة باستحداث هيئة إدارية مستقلة تنوب عن الدولة في مهامها الرقابية للسوق والمنافسة بحيث يتكفل بحماية النظام العام التنافسي بشكل خاص والنظام العام الاقتصادي بشكل عام⁴. لكن مجلس المنافسة لا يمارس مهامه إلا في الإطار الذي حدده قانون المنافسة، ومع محدودية هذا الاختصاص عمد المشرع إلى تكملة ذلك عن طريق سلطات القضاء في تطبيق قانون المنافسة.

ومن خلال ذلك يثار التساؤل التالي: كيف يتعامل القاضي مع مادة المنافسة؟

للإجابة على هذا التساؤل نتطرق إلى علاقة القضاء بمجلس المنافسة (المبحث الأول)، وسلطة القاضي في التصدي للممارسات المنافية للمنافسة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: علاقة القضاء بمجلس المنافسة:

نظرا لمحدودية سلطات مجلس المنافسة في ضبط وتنظيم السوق والتي لا تمتد إلى إبطال الممارسات المنافية للمنافسة، والحكم بالتعويض لصالح المتضررين جراء هذه الممارسات، يمتد دور القاضي في هذه الحالة ليتولى إبطال الممارسات المخلة بالسير الحسن للسوق من خلال إبطال الالتزامات أو الاتفاقيات أو الشروط التعاقدية المتعلقة بها، إلا أن القاضي لا يستطيع الحكم بالإبطال إلا بعد إثبات وقوع الممارسات المحظورة والذي يعتبر عسيرا على القاضي نظرا لمحدودية خبرته في المجال الاقتصادي، لذلك يمكن للقاضي تغطية ذلك بالرجوع لمجلس المنافسة. لذلك نتطرق إلى دور مجلس المنافسة كمكمل لدور القاضي (المطلب الأول)، ثم دور القاضي كمكمل لدور مجلس المنافسة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: دور مجلس المنافسة كمكمل لدور القاضي:

يكون لمجلس المنافسة دورا مهما في خدمة القضاء سواء عندما يتدخل القاضي بصفة مباشرة في قضايا المنافسة (الفرع الأول)، أو عندما يكون القاضي مراقبا لقراراته (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الاختصاص المباشر للقاضي في مجال المنافسة:

يمكن للمتضرر جراء الممارسات المقيدة للمنافسة اللجوء إلى القضاء لطلب الإبطال أو التعويض عن الضرر الذي أصابه جراء خرق قواعد السير الحسن للسوق دون إخطار مجلس المنافسة، أو القيام بهما في نفس الوقت. هنا يكمن دور مجلس المنافسة نظرا لعدم الاختصاص المطلق للقاضي في مجال المنافسة (أولا)، كما يمكن للقاضي استشارة المجلس في مجال المنافسة (ثانيا).

أولا: حدود صلاحيات القاضي في مجال المنافسة:

بغية القضاء على كل ممارسة من شأنها المساس بالسير العادي للسوق، لم يتزدد المشرع في منح الهيئات القضائية صلاحية تطبيق قانون المنافسة، حيث يساهم القاضي العادي والإداري في تطبيق هذا القانون بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، ويتصدى بذلك لكل ممارسة تعرقل السير الطبيعي للسوق، بغض النظر عن الشكل الذي تأخذه (اتفاق منافي للمنافسة، التعسف في وضعية الهيمنة...)، وتحقيق هذا المقصد لن يتم بالاعتماد المطلق على سلطات مجلس المنافسة، لكون سلطة هذا الأخير تتصف بالمحدودية لذا كان من الضروري الاعتماد على سلطة القاضي، التي تمكن من التصدي بصرامة للممارسة المنافية للمنافسة، وتتحد مع السلطة الممنوحة لمجلس المنافسة من أجل هدف واحد، ألا وهو تكريس مبادئ المنافسة الحرة والقضاء على مختلف أشكال الاحتكار، وهو الأمر الذي تفتن إليه المشرع الجزائري من خلال إشراكه للهيئات القضائية في معاقبة الممارسات المنافية للمنافسة⁵.

حتى وان كان للقضاء سلطة واسعة لحماية حقوق وحريات الاشخاص، الا ان سلطاته تبقى محدودة خاصة في مجال المنافسة، اذ ان هذا الموضوع حديث بالنسبة للقاضي، وانه يخرج عن الفهم التقليدي للقوانين والقضاء التقليدي، ذلك ان قانون المنافسة مزيج -ان صح التعبير- بين الاقتصاد والقانون، الامر الذي يقتضي لا محال تدخل القضاء الى جانب فئة السلطات المستقلة، بالأخص مجلس المنافسة في وظيفة الضبط خاصة في المجال الاقتصادي و المالي، فالقاضي ملزم بالخروج عن دوره التقليدي ونمطه المعتاد في التحليل، ما دام أن وظيفة الضبط تتطلب منه الحرص على تحقيق المنفعة العامة وكذا السهر على إكمال كل ما هو جديد في هذا المجال، فالأمر يتعلق بتحول عميق في الميدان القضائي للعب دور فعال في المجال الاقتصادي⁶.

ومن الصلاحيات التي ينفرد بها مجلس المنافسة عن القضاء انه يحق له ان ينظر في القضايا التنافسية من تلقاء نفسه، اما القاضي فلا يحق له التدخل إلا إذا تم إخطاره من طرف الاشخاص الذين لهم مصلحة في القضية، وهو ملزم بالحكم بما طلبه الخصوم، اما ما لم يطلبه الخصوم فهو لايعنيه، عكس مجلس المنافسة الذي له صلاحية اتخاذ تدابير حتى في مسائل لم يخطر بها⁷.

ان محدودية صلاحيات القاضي في مجال الضبط لا يعني بالضرورة عدم الاعتراف له بسلطات ضبطية، اذ يري الأستاذ DUPUIS-TOUBOUL Frédérique انه لا يمكن القول بعدم اعتراف المشرع للقاضي بسلطات ضبطية بالنظر الى عدم إمكانية إخطار نفسه بنفسه، وعدم إمكانية الفصل في القضايا المعروضة عليه، معتبرا أن هذا تصور كلاسيكي لدور القاضي، ولا يستجيب للممارسات القضائية الحالية، وللإطار الاقتصادي الجديد، وله مسؤولية في توجيه السياسة الاقتصادية⁸.

ثانيا: استشارة القاضي للمجلس في مجال المنافسة:

لم يستثني المشرع الجزائري الهيئات القضائية، من استشارة مجلس المنافسة حول المواضيع ذات الصلة بالممارسات المنافسة للمنافسة، لكن بدون تحديد لهذه الهيئات. وبالتالي يمكن لجميع الهيئات القضائية استشارة المجلس في كل نزاع معروض أمامها، له علاقة بموضوع المنافسة⁹.

نصت المادة 38 من قانون المنافسة على التعاون والتكامل في الأدوار بين مجلس المنافسة والقضاء، لان طبيعة منازعة المنافسة تتطلب هذا النوع من التعاون وانه عندما تعرض القضية المتعلقة بالمنافسة على القضاء للنظر فيها، يحق للقاضي مطالبة مجلس المنافسة بالتعاون معه في هذا الموضوع.

ما يلاحظ على نص المادة 38 من قانون المنافسة أن المشرع أوردها بعبارة " يمكن أن تطلب الجهات القضائية رأي مجلس المنافسة..."، لكن كان من الأخرى بالمشرع أن يوردها بصيغة " تطلب الجهات القضائية رأي مجلس المنافسة..." وذلك على اعتبار أن مجلس المنافسة أكثر دراية وخبرة بمادة المنافسة وبالمسائل الاقتصادية من القاضي الفاصل منازعات المنافسة¹⁰.

إذن لغة الحوار بين القضاء و مجلس المنافسة أصبحت ضرورة لخدمة النظام العام الاقتصادي، ومحاربة كل الممارسات التي من شأنها المساس بالمنافسة في السوق، وهو الأمر الذي سارت عليه معظم التشريعات في هذا المجال، إذ أجازت للهيئات القضائية طلب رأي مجلس المنافسة في القضايا التنافسية المعروضة عليها، ورأي مجلس المنافسة سيسهل حتما في الفصل في القضايا المعروضة عليه، لان رايه تقني في موضوع المنازعة، وهو الخبير بلا منازع في مجال المنافسة، فالمجلس شغله الشاغل هو حماية المنافسة في السوق¹¹.

الفرع الثاني: الاختصاص الرقابي للقاضي على قرارات مجلس المنافسة:

إذا حدث وان أخطر مجلس المنافسة بممارسات مقيدة للمنافسة وصادر المجلس قراره، يمكن أن يكون القرار الصادر محل لدعوى الإلغاء، في هذه الحالة يلعب القاضي دور المراقب للمشروعية الداخلية والخارجية للقرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، وهنا لا يكون المجلس في نفس مرتبة القضاء لكن يمكن للمجلس تكملة دور القضاء حتى في حالة مراقبة القضاء لقراراته، من خلال المساهمة الإجرائية (أولا)، ونشر القرارات الصادرة عن القضاء (ثانيا).

أولا: المساهمة الإجرائية:

يكون التعاون بين الجهات القضائية المختصة بالنظر في قضايا المنافسة ومجلس المنافسة عندما يكون القاضي ضابطا مباشرا في القضية دون مرورها عبر مجلس المنافسة، أما إذا كان القاضي بصدد النظر في أعمال مجلس المنافسة يفترض في هذه الحالة إنهما في موضعين مختلفين، وهو ما يجعل أمر التعاون بينهما صعبا. إلا أنه وفي إطار نصوص قانون المنافسة كرس التعاون بينهما حتى في حالة نظر القضاء في قرارات مجلس المنافسة، إلا أن الأدوار تختلف في حالة نظر القضاء بطريقة مباشرة في مادة المنافسة عنها في حالة مراقبة مشروعية القرارات الصادرة عن المجلس.

عندما يتم محاصمة القرارات الإدارية الصادرة عن مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر¹²، وذلك خروجاً عن القواعد العامة القضائية بنظر مجلس الدولة في القرارات الإدارية الصادرة عن الهيئات الوطنية¹³، تشكل القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، استثناءً على القاعدة العامة، حيث تفلت من رقابة القاضي الإداري، حيث ينص القانون، على أنها تعود لاختصاص مجلس قضاء الجزائر العاصمة الفاصل في المواد التجارية، وذلك رغم أنّ القانون يعتبر مجلس المنافسة هيئة إدارية صراحة¹⁴.

ففي حالة ما اذا كان المجلس قد درس القضية المعروضة أمامه، يقوم مباشرة بإرسال الملف الى الجهة القضائية المخطرة له¹⁵، حسب ما هو منصوص عليه في قانون المنافسة ويتم التعاون بينهما كمايلي:

- بمجرد إيداع الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة، ترسل نسخة منه إلى رئيس مجلس المنافسة، وإلى الوزير المكلف بالتجارة عندما لا يكون هذا الأخير طرفا في القضية.

ويرسل رئيس مجلس المنافسة ملف القضية موضوع الطعن الى رئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل يحدده هذا الأخير¹⁶.

- يرسل المستشار المقرر نسخة من جميع المستندات الجديدة المتبادلة بين أطراف القضية إلى الوزير المكلف بالتجارة، وإلى رئيس مجلس المنافسة قصد الحصول على الملاحظات المحتملة¹⁷.
- تبلغ الملاحظات المكتوبة التي يمكن أن يبدئها الوزير المكلف بالتجارة و رئيس مجلس المنافسة في آجال يحددها المستشار المقرر إلى أطراف القضية¹⁸.

لكن كيف يمكن لهيئة مطعون في قراراتها تقديم ملاحظات أمام نفس الجهة القضائية وفي نفس القضية؟

ان القاضي يمكن له ان يأخذ بعين الاعتبار الملاحظات التي يبدئها مجلس المنافسة، كما يمكن له استبعادها، فهو ليس ملزوما الأخذ بها، لكن احتمال إعمال القاضي برأي مجلس المنافسة كبير جدا، كون المجلس خبير بلا منازع في مجال المنافسة، ولا يمكن له أن يتخذ قراراته عبثا، لذلك يمكن لملاحظاته ان تساهم في تكوين قناعة القاضي التجاري على مستوى الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، وبذلك يكون مجلس المنافسة مكتملا لعمل القاضي حتى ولو كان هذا الأخير مكتملا لأعماله

ثانيا: نشر القرارات الصادرة عن القضاء:

ألزم قانون المنافسة إرسال القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر وعن المحكمة العليا وعن مجلس الدولة والمتعلقة بالمنافسة إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة¹⁹.

في المقابل فرض قانون المنافسة على مجلس المنافسة نشر القرارات الصادرة عنه وعن مجلس قضاء الجزائر، وعن المحكمة العليا وكذا عن مجلس الدولة المتعلقة بالمنافسة في النشرة الرسمية للمنافسة²⁰.

يمكن أن يفهم مما سبق ذكره أن الهدف من نشر تلك القرارات هو الإعلام فقط، إلا أن الحقيقة في ذلك أن إجراء النشر يعد وسيلة لسد الطريق أمام الأعوان الاقتصاديين للاحتجاج بعدم معرفة الممارسة المنافية للمنافسة، فبمجرد النشر يفترض علم الجميع بالقرارات القضائية الصادرة عن القضاء في مادة المنافسة، اذ يقوم مجلس المنافسة في هذه الحالة بدور المساهم في التصدي للممارسات المنافية للمنافسة، كما يمكن ان يكون له دور وقائيا من خلال امتناع الأعوان عن إتيان هذه الممارسات بعد علمهم بتصدي القضاء لها.

المطلب الثاني: دور القاضي مكمل لدور مجلس المنافسة:

نظرا لمحدودية صلاحيات مجلس المنافسة (الفرع الاول) كما سبق الذكر، يتدخل القاضي ليقوم بالدور المكمل لعمل المجلس ويمكن ان يكون ذلك بمبادرة من مجلس المنافسة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تدخل القاضي لمحدودية مجلس المنافسة

إن اختصاص المجلس بالضبط الفعال للسوق في إطار القانون لا يعني ذلك انه اختصاص حصري للمجلس، بل رسم قانون المنافسة حدود لهذه الصلاحيات (أولا)، وخص القضاء ما حرم منه مجلس المنافسة (ثانيا).

أولاً: حدود صلاحيات مجلس المنافسة:

لا تعتبر الاختصاصات الممنوحة لمجلس المنافسة اختصاصات جامعة مانعة في مادة المنافسة، بل محددة في إطار القانون المتعلق بالمنافسة، وما لم يمنح له يختص به القضاء لأنه صاحب الاختصاص القضائي الأصيل. يهدف قانون المنافسة إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفاذي كل ممارسة مقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية، قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين²¹.

يطبق قانون المنافسة على نشاطات الإنتاج بما فيها النشاطات الفلاحية وتربية المواشي ونشاطات التوزيع، ومنها تلك التي يقوم بها مستوردو السلع لإعادة بيعها على حالها و الوكلاء ووسطاء بيع المواشي، وبائعو اللحوم بالجملة ونشاطات الخدمات والصناعة التقليدية والصيد البحري، وتلك التي يقوم بها أشخاص معنوية عمومية وجمعيات ومنظمات مهنية مهما يكن وضعها القانوني وشكلها وهدفها، الصفقات العمومية بدءاً بنشر الاعلان عن المناقصة الى غاية المنح النهائي للصفقة²².

مما سبق ذكره، يتبين ان مجلس المنافسة يختص أصلاً بحماية السوق والمنافسة الحرة وردع كل ما من شأنه المساس بها، عن طريق مختلف السلطات الممنوحة وفي إطار النشاطات المحددة قانوناً له، تحقيقاً للمصلحة العامة وحفاظاً على النظام العام الاقتصادي، وبالتالي ليس كل ما يتعلق بالمنافسة من اختصاص مجلس المنافسة.

ثانياً: الاختصاصات الحصرية للقضاء:

يختص القضاء العادي سواء التجاري أو المدني بالنظر في الدعاوى المرفوعة أمامه، القاضية بإبطال الالتزامات والاتفاقيات والشروط التعاقدية المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة ودعاوى التعويض عنها²³، فهذا الاختصاص يخرج من نطاق مجلس المنافسة الذي يكفي بإصدار أوامر، عقوبات مالية والقيام باتخاذ إجراءات تحفظية في مواجهة الممارسات المخلة بالسير الحر للسوق، لكن لا يمتد هذا الاختصاص إلى النطق بالبطلان أو إصدار قرار يتضمن تعويض المتضرر، وهنا يظهر دور القضاء المكمل لقصور دور مجلس المنافسة.

الفرع الثاني: تدخل القاضي بمبادرة من مجلس المنافسة:

قد يحدث ان يقوم القاضي بمهامه في مجال المنافسة دون تدخل مجلس المنافسة كالحكم بإبطال الممارسات أو التعويض، لكن يمكن للمجلس طلب تدخل القاضي (أولاً)، أو طلب التحقيق من وكيل الجمهورية (ثانياً).

أولاً: استنجد مجلس المنافسة بالقاضي:

تعتبر وظيفة القضاء بما فيها سلطة العقاب هي بالتأكيد من اختصاصات السلطة القضائية، ولا يمكن أن تمارس إلا من خلال هيئات قضائية، وهذا وفقاً لمقتضيات المادة 161 من الدستور الجزائري²⁴. غير أن هذه الصلاحيات ذات الطابع القضائي ليست اختصاصاً حصرياً للهيئات القضائية إذ نشهد حالياً ظاهرة ازالة التجريم، التي يقصد بها إزاحة السلطة القمعية للقاضي الجزائري أو الجنائي لصالح الهيئات الإدارية المستقلة واستبدال العقوبات الجنائية السالبة للحرية بالعقوبات الإدارية، عقوبات مالية و غير مالية كسحب الترخيص و سحب

الاعتماد، إذ كثيرا ما أثبت أن العقوبات السالبة للحرية لم تعد وسيلة رادعة، وظاهرة إزالة التجريم تظهر جليا في تطور التشريع الجزائري للمنافسة، ذلك انه في ظل القانون الصادر في 1989 المتعلق بالأسعار، جعل الاختصاص يؤول للقضاء الجزائري، في حالة ارتكاب ممارسات منافية للمنافسة، بصريح نص المادة 17 منه²⁵.

بصدور الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى، أبقى هذا الاختصاص، إلا أنه قلل منه و همش القاضي الجزائري، و قيده من جانبيين، فقلص من الجرائم المتعلقة بالمنافسة المختص بالنظر فيها، و قيده بحجية المحاضر المحررة من أعوان مصالح غرفة التجارة و المنافسة، لكن يمكن للقاضي الجزائري في إطار هذا القانون حسب نص المادة 15 بالحكم بالحبس من شهر واحد إلى سنة واحدة ضد أشخاص طبيعيين تسببوا في ممارسات منافية للمنافسة²⁶. إلا أنه بصدور الأمر 03-03، الذي أوكل الاختصاص لمجلس المنافسة في المتابعة القمعية للممارسات المنافسة للمنافسة، أزال القاضي من مجال المنافسة، إلا أن المشرع جاء في بعض القوانين ذات الصلة الوطيدة بقانون المنافسة، كما هو الحال في القانون رقم 03-18 المتعلق بالعلامات التجارية²⁷، و القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية²⁸، ليوكل الاختصاص للقاضي الجزائري وسلطة توقيع العقاب على المخالفين لقواعد ممارسة التجارة الحرة التنافسية، والتي تعتبر من الأعمال الجوهرية المتعلقة بشفافية المنافسة.

عكس قانون المنافسة وحرية الأسعار المغربي، الذي نص في المادة 67 منه على عقوبة الحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 10.000 إلى 500.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، على كل شخص طبيعي في حالة المشاركة في التخطيط للممارسات أو تنظيمها أو تنفيذها أو مراقبتها.

وفي المادة 68 على عقوبة الحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 10.000 إلى 500.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل من افتعل أو حاول افتعال رفع أو تخفيض سعر سلع أو خدمات أو سندات عامة أو خاصة، باستعمال أية وسيلة كانت لنشر معلومات كاذبة أو افتراءات أو بتقديم عروض في السوق قصد الإخلال بسير الأسعار أو عروض مزايدة على الأسعار التي طلبها الباعة أو باستخدام أية وسيلة أخرى من وسائل التدليس.

عندما يتعلق برفع أو تخفيض الأسعار المفتعل بالمواد الغذائية أو الحبوب أو الدقيق أو المواد الطحينية أو المشروبات أو العقاقير الطبية أو الوقود أو السماد التجاري، يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة لا يزيد مبلغها على 800.000 درهم²⁹.

ومنه نخلص الى انه ولضمان فعالية قانون المنافسة في ضبط وتطوير السوق يكمل القاضي الجزائري دور مجلس المنافسة في ضمان خضوع الاعوان الاقتصاديين لقواعد المنافسة الحرة.

ثانيا: طلب الترخيص من وكيل الجمهورية للتحقيق:

- حدد قانون المنافسة الأشخاص المؤهلون للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق قانون المنافسة ومعاينة مخالفة أحكامها وهم علاوة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، يؤهل للقيام بالتحقيقات المتعلقة بهذا الأمر ومعاينة مخالفة أحكامها الموظفون الآتي ذكرهم:
- المستخدمون المنتمون الى الاسلاك الخاصة بالمراقبة التابعة للادارة المكلفة بالتجارة.
 - الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية.
 - المقرر العام والمقررون لدى مجلس المنافسة³⁰.

لقد خول المشرع لمجلس المنافسة صلاحية مطالبة السلطات المختصة بالتحقيقات الاقتصادية، لاسيما تلك التابعة لوزارة التجارة، إجراء تحقيق أو خبرة.

المبحث الثاني: سلطة القاضي في مواجهة الممارسات المنافية للمنافسة:

قد يلاحظ مبدئياً إن إنشاء سلطات إدارية مستقلة مثل مجلس المنافسة قد وضع جانبا دور القاضي في بعض المجالات التي كان يختص بها، حيث لم تترك له إلا مهمة رقابة قرارات هذه الهيئات، لكن ذلك غير صحيح فرغم تمتع مجلس المنافسة بصلاحيات كاملة في متابعة ومعاينة الممارسات المقيدة للمنافسة تنفيذا لدوره الرئيسي والمتمثل في ترقية وحماية المنافسة، إلا أن صلاحياته الكاملة في هذا المجال ترد عليها استثناءات إذ توجد بعض الاختصاصات التي تتخرج من نطاق صلاحيات المجلس رغم أن الأمر يتعلق دائما بممارسات تنافي قواعد المنافسة الحرة³¹.

إلا أن الصلاحيات الممنوحة للمجلس والمتمثلة في إصدار الأوامر وتوقيع الجزاءات المالية ليس حصراً للاختصاص في مجال المنافسة له، بل كرس قانون المنافسة مجالا لاختصاص للقاضي التجاري و المدني والإداري. وعليه لا يعد تحويل مجلس المنافسة سلطة إصدار الأوامر وتوقيع الجزاءات المالية قصراً للاختصاص عليه بنظر دعاوى الممارسات المضادة للمنافسة بل يظل للقضاء التجاري والمدني مجالا للاختصاص، والمتمثل في إبطال الممارسات المنافية للمنافسة والحكم بالتعويض (المطلب الأول) إلا إن هذا الاختصاص تواجهه إشكاليات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: سلطة الإبطال والتعويض:

إن الطريقة العادية لحماية الحق هي الالتجاء الى القضاء عن طرق الدعوى، ولا يكون الحق جدير بالحماية الا اذا استعمل استعمالاً مشروعاً، والا زالت عنه الحماية، بل ولزم صاحبه ان يعرض الغير عن كل ما نشأ عن هذا الاستعمال غير المشروع من ضرر.

يمكن للقاضي العادي تطبيق قواعد قانون المنافسة والحكم على الممارسة المنافية للمنافسة بالبطلان (الفرع الأول)، والحكم بالتعويض جراء هذه الممارسات (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إبطال الممارسات المنافية للمنافسة:

لا يمكن للقاضي الحكم على الممارسة بالبطلان إلا في إطار مجال تطبيق هذا المبدأ (أولاً)، والتأكد مما إذا كان هذا الإبطال لا يدخل في إطار الاستثناء المقرر في قانون المنافسة (أولاً).

أولاً: مجال تطبيق البطلان

تنص المادة 13 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم على أنه: "دون الإخلال بأحكام المادتين 08 و 09 من هذه الأمر يبطل كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدى يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6، 7، 10، 11 و 12 أعلاه."

حسب نص المادة المذكور أعلاه فإن البطلان يشمل كل الممارسات المحظورة المنصوص عليها في المواد 6، 7، 10، 11، 12، فيبطل كل التزام أو اتفاق أو شرط تعاقدى يتعلق بممارسة منافسة لقواعد المنافسة الحرة (أولاً)، إلا أن قانون المنافسة أورد استثناءات على هذه المواد (ثانياً).

1- شمولية البطلان لكل الممارسات المنافية للمنافسة:

كثيراً ما يلجأ المتعاملون الاقتصاديون في معاملاتهم إلى إبرام اتفاقات وعقود فيما بينهم، فإذا كانت هذه الممارسات من شأنها الإخلال بحرية المنافسة والمساس بها فإن مصيرها البطلان³²، وهو ما يعكس رغبة المشرع في إزالة كل الآثار التي قد تترتب على مثل هذه الالتزامات، فالقاعدة العامة هي بطلان كل العقود والالتزامات والشروط المضادة للمنافسة حيث يطبق البطلان على جميع الممارسات المناهضة للمنافسة وذلك دون أي قيد³³، فيبطل بقوة القانون كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدى يصدر عن متعامل اقتصادى ويتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6، 7، 10، 11 و 12 وعليه، لا بد من اللجوء إلى القضاء لإبطال هذه الممارسات، ولا يحق للقاضي رفض إبطالها لعدم تمتعه بسلطة تقديرية، فالقاضي بإمكانه النطق ببطلان كل الاتفاقات التي تتميز بطابع منافي للمنافسة³⁴ أو بشرط محدد فيه، وفي هذه الحالة الأخيرة فالقاضي يبحث فيما إذا كان البند المتنازع فيه لا يمثل شرطاً جوهرياً، فأول صعوبة يتعرض لها القاضي المدني أو التجاري عند النظر في دعاوى البطلان تكون عندما يتعلق البطلان بشرط تعاقدى معين، حيث يبحث القاضي في الاشتراط المتنازع فيه، إذا كان جوهرياً في اتفاق الأطراف أم أن العقد يمكن استمراره بعد إلغاء الشرط المتنازع فيه أو تعديله³⁵، ويتم رفع الدعوى وفق القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية³⁶.

ومن أمثلة الاتفاقات أو الالتزامات الممنوعة، عقد يتفق بموجبه المتعاملون الاقتصاديون على احترام التوزيع الجغرافي للسوق أو اللجوء إلى خفض من قدراتهم الإنتاجية، فالقاضي يبطل كل المعاملات غير القانونية بشرط ألا تكون مستثناة من مجال الإبطال لكون هذه قاعدة البطلان أصل يرد عليه استثناء.

2- الاستثناءات الواردة:

نص قانون المنافسة على أنه: "دون الإخلال بأحكام المادتين 8 و 9 من هذا الأمر..."، وبالرجوع إلى المادة 08 نجد أنها جاءت كما يلي: "يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسات المعنية واستناداً إلى المعلومات

المقدمة له، أن اتفاقا ما أو عملا مدبرا أو اتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 6 و7 أعلاه لا تستدعي تدخله.

تحدد كليات تقديم طلب الاستفادة من أحكام الفقرة السابقة بموجب مرسوم"، أما المادة 9 جاء مضمونها كالتالي: "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. كذلك نص المشرع التونسي على هذا الاستثناء في قانون المنافسة والأسعار في الفصل 8: "لا تعتبر مخالفة لحرية المنافسة الممارسات التي يبين أصحابها لدى السلطات المختصة ان نتيجتها ضمان تقدم اقتصادي وانها تدر على المستعملين قسطا عادلا من فوائدها، إلا أن هذه الممارسات يجب ان تكون محدودة في الزمن"³⁷.

يقضي الاستثناء الوارد في المادتين 6 و7 من الأمر 03-03 انه لا تطبق قاعدة البطلان في هذه الحالة كلما كانت هذه الممارسات مرخص بها من طرف مجلس المنافسة³⁸، أو كانت ناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له، أو أثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو من شأنه المساهمة في تحسين التشغيل أو مساعدة المؤسسات الصغيرة و المتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق كذلك نص المشرع المغربي في قانون المنافسة وحرية الأسعار على هذا الاستثناء في المادة الثامنة منه³⁹.

ثانيا: أصحاب الحق في طلب البطلان:

إن أي مساس بالنظام العام الاقتصادي مصيره البطلان ويترتب على ذلك أن الدعوى المدنية المتعلقة ببطلان الالتزامات المحظورة يمكن أن يحركها احد طرفي العقد وكل ذي مصلحة تضرر من هذا العقد وكذا يمكن للنيابة العامة تحريكها باعتبارها ممثلة المجتمع⁴⁰.

1- أحد أطراف الاتفاقية:

تطبيقا للقواعد العامة المقررة في القانون المدني حسب المادة 1/102 التي تنص: " اذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا جاز لكل ذي مصلحة ان يتمسك بالبطلان، وللمحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالاجازة"⁴¹. حيث يستطيع أحد أطراف الالتزام أو في الاتفاقية أو في الشرط التعاقدي المطالبة بإبطال ما التزم به

2- من الغير:

يمكن للغير التمسك بالبطلان إذا أضرت الممارسة المنافية للمنافسة بمصالحه، ومن أمثلة دعوى البطلان المرفوعة من طرف أجنبي عن الاتفاق، نجد الدعوى المرفوعة من طرف مومن تمت مقاطعته تجاريا نتيجة اتفاق مبرم

بين منتج السيارات ومجموعة من المتعاملين تابعين له، يطلب بطلان الاتفاق مؤسسا دعواه على المسؤولية التقصيرية وخطأ منتج السيارات في حقه، حيث حكمت محكمة فرساي التجارية ببطلان الاتفاق على أساس المواد 7 و 8 و 9 من الأمر الصادر في 1 ديسمبر 1986، وليس على أساس الدعوى المسؤولية التقصيرية كما تمسك به المدعي⁴².

3- مجلس المنافسة:

إذا رأى مجلس المنافسة أن الملف المعروض عليه يتضمن التزامات منافية للمنافسة، في هذه الحالة يتولى بنفسه رفع دعوى البطلان، ذلك أن اختصاص مجلس المنافسة لا يمتد إلى إبطال الممارسات إذ يتولى ذلك القاضي المدني أو التجاري والذي يمكنه النطق بالبطلان الكلي أو الجزئي للالتزامات أو اتفاقية أو شرط تعاقدية متعلق بأحد الممارسات المحظورة.

4- جمعية حماية المستهلك:

لكون البطلان يهدف إلى محو آثار الاتفاق المحظور الذي خالف قواعد المنافسة وتحقيق هذه النتيجة يمكن لجمعيات المستهلك المعنية رفع القضية إلى المحكمة للمطالبة بإبطال أي التزام أو أي اتفاقية أو شرط تعاقدية يتعلق بالاتفاقيات المنافية للمنافسة، لأنه عن طريق حماية المنافسة تتم حماية السوق التي يدخلها المستهلك، خاصة إذا علمنا أن هذا الأخير هو المعني بالدرجة الأولى بالعملية التنافسية، نظرا لما توفره من الاختيار الحر بين عدد من السلع والخدمات وما تحققه من خفض الأسعار، مما يساعد على رفع قدرته، وعليه فتقييد المنافسة وإخراجها عن مسارها الطبيعي يعتبر عمل غير مشروع وسلوكا محظورا يخل بأهداف المنافسة الحرة⁴³.

الفرع الثاني: تعويض المتضرر من الممارسات المنافية للمنافسة

بالإضافة تخويل المشرع القاضي المدني والتجاري سلطة إبطال الالتزامات والاتفاقيات والشروط التعاقدية كذلك يمكن للقاضي الحكم بالتعويض جراء ذلك، على اعتبار أن الحكم بالغرامة التي يوقعها مجلس المنافسة تعود للخرينة العمومية ولا يستفيد المتضرر منها مباشرة، إذ لا تعدوا كونها ترضية معنوية بالنسبة له.

حيث يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة منافية للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به⁴⁴، ويكون ذلك عن طريق دعوى تبعية لدعوى البطلان أو عن طريق دعوى قضائية مستقلة بشرط أن يكون من أصحاب الحق في طلب التعويض (أولا) وأن يثبت ادعائه بقيام المسؤولية المدنية (ثانيا).

أولا: أصحاب الحق في طلب التعويض:

جاءت المادة 48 المذكورة أعلاه بحق الأشخاص الطبيعية والمعنوية في التعويض عن الأضرار الناتجة عن الممارسات المحظورة، فقد يمكن المطالبة بالتعويض من أحد أطراف الاتفاقية (1) أو من الغير المتضرر بهذا الفعل (2) أو من جمعية حماية المستهلك (3).

1- أحد أطراف الاتفاقية:

يثير الحكم بالتعويض لصالح من تضرر من جراء ارتكابه لممارسات مقيدة للمنافسة إشكال، فكيف يمكن الاستفادة من فعل غير مشروع شارك فيه بصفة مباشرة أو غير مباشرة للاعتراف له بالحق في الحصول على التعويض؟ فكون أحد أطراف الاتفاق المنافي للمنافسة علم أو ساهم في مخالفة القانون، فإن ذلك يلوّثه بعدم المشروعية الذي يسبغه القانون على الفعل المنتج للضرر، ويجرمه من التعويض⁴⁵.

هنا يمكن لأحد أطراف الاتفاق المنافي للمنافسة، والذي يعتبر نفسه متضررا طلب التعويض عما تكبده من ضرر، وذلك بالاستناد إلى أحكام المسؤولية التقصيرية بإثبات أنه كان ضحية للتعسف في استعمال الحق، والذي يتجسد في فرض طرف آخر شروط ممنوعة بموجب النصوص التي تحظر مثل هذه الاتفاقات⁴⁶. ويكون ذلك على أساس أن الطرف الآخر كان سيء النية وفرض عليه شروطا تعسفية قصد الإضرار به⁴⁷.

2- من الغير:

يمكن لأي متضرر من الممارسة المنافسة للمنافسة المنافسة، أن يرفع دعوى التعويض على أساس المادة 48 من أمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، بعد إثبات الضرر اللاحق به للمطالبة بالتعويض، ويقصد بالغير هنا أي عون اقتصادي لم يكن طرفا في الممارسة المحظورة لكن تضررت مصالحه بسببها. كذلك يمكن أن يؤسس المتضرر طلبه على أحكام المادة 124 من القانون المدني على أساس المسؤولية التقصيرية والتي تلزم بالتعويض كل شخص ارتكب فعلا بخطئه وسبب ضررا للغير⁴⁸.

3- جمعية حماية المستهلك:

بتكريس المشرع الجزائري في إطار المادة 48 السالفة الذكر حق الأشخاص المعنوية المطالبة بالتعويض، يمكن لجمعيات حماية المستهلكين المعتمدة المطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة بمصالحها من طرف الأعوان الاقتصاديين، على اعتبار أن المستهلك سيتضرر بفعل الممارسات المقيدة للمنافسة، كاتفاق الأعوان الاقتصاديين على خفض الإنتاج مما يساهم في رفع الأسعار وبالتالي الإضرار بالقدرة الشرائية للمستهلك.

يعتبر تكريس حق الجمعيات في الالتجاء إلى القضاء للدفاع عن المستهلك نقطة إيجابية، قام المشرع الجزائري بإدراجها في قانون المنافسة للدفاع عن المستهلك وحماية وتعزيز المنافسة، إلا أنه وما يقف حائلا أمام ممارسة جمعيات حماية المستهلك وممارسة مهامها بصفة فعالة، نقص الخبرة في المجال الاقتصادي كون الممارسات المحظورة من الأمور التقنية، التي يصعب حتى على القاضي فهمها واستيعابها والفصل فيها دون الاستعانة بمجلس المنافسة، فكيف للجمعيات القيام بذلك مقارنة بمحدودية إمكانياتها بصفة عامة، حيث أنه في هذا الصدد مكن قانون جمعيات حماية المستهلك المعترف لها بالمنفعة العامة الاستفادة من المساعدة القضائية⁴⁹.

ثانيا: شروط قيام المسؤولية المدنية:

لا يمكن للقاضي المدني أو التجاري الحكم بالتعويض إلا إذا تكونت لديه قناعة بتوفر شروط المسؤولية المدنية، المتمثلة في وجود خطأ تنافسي (1) أدى إلى حدوث ضرر (2)، مع وجود علاقة سببية بين الخطأ و الضرر (3).

1- الخطأ:

يكون الخطأ في موضوع الحال ناتج عن ممارسات منافية للمنافسة الحرة التي يقوم بها الأعوان الاقتصاديون في السوق، كالتعسف في وضعية الهيمنة أو التبعية، الاتفاقات المحظورة أو البيع بأسعار مخفضة تعسفياً، الاتفاق على تحديد سقف الإنتاج أو الاتفاق على تقسيم مناطق النشاط، فيقع عبء إثبات حصول الخطأ على المدعي.

2- الضرر:

في هذه الحالة يتكفل المدعي سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً، جمعية حماية المستهلك، جمعية مهنية لان الضرر الناتج عن الممارسات المنافسة للمنافسة قد يكون فردياً يصيب مؤسسة أو عون اقتصادي، ويمكن ان يكون جماعياً يضر بالمستهلك أو مجموعة من الأفراد ينتمون إلى نفس المهنة، يجتمعون تحت راية جمعية موحدة تقوم بالدفاع عن مصالحهم، بإثبات وجود ضرر كإعاقة حرية السوق، الرفع المفتعل لأسعار السلع في السوق الذي من شأنه ان يمس المصالح الفردية أو الجماعية لطالبي التعويض⁵⁰.

3- العلاقة السببية:

الى جانب الخطأ والضرر، هناك شرط آخر لقيام مسؤولية العون الاقتصادي المرتكب لممارسات مقيدة للمنافسة، حيث يقتضي إصلاح الأضرار الناجمة عن الاعتداء على المنافسة وجود علاقة سببية مباشرة بين الخطأ والضرر الناتج.

وباجتماع شروط المسؤولية المدنية، فان الضحية يتمتع بحق الحصول على تعويض حيث يلتزم القاضي بتحديد مقدار التعويض، وإضافة الى سلطة التعويض هذا الضرر، يتمتع القاضي المختص بإمكانية وضع موانع والتزامات لوضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة يكون تنفيذها مصحوباً بغرامة تهديدية، وهو ما يؤكد تمتع الهيئات القضائية العادية بسلطات ووسائل فعالة يمكن مقارنتها بتلك الممنوحة لمجلس المنافسة⁵¹.

المطلب الثاني: إشكاليات التقاضي أمام المحاكم المدنية:

يعتبر القاضي حامي الحريات الفردية اذ يمكن لكل متضرر جراء ممارسات يتسبب فيه الغير الالتجاء إلى القضاء، لكن المدعي في هذه الحالة سيواجه إشكالية الإثبات (الفرع الأول)، شأنه في ذلك شأن القاضي الملزم بالحكم بتعويض عادل (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إشكالية الإثبات في مادة الممارسات:

أولاً: إرهاب المدعي بعبء الإثبات:

يجب على رافع دعوى البطلان إثبات أن الاتفاق أو الالتزام أو الشرط التعاقدي الصادر عن المتعامل الاقتصادي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب قانون المنافسة، ويعتبر هذا من الأمور الصعبة عليه لأنها

قضايا اقتصادية تقنية، بالإضافة إلى الإثبات توجد مسألة الاستثناءات الواردة على قاعدة الإبطال، مما يتطلب من المدعي التأكد من أنها لا تشملها أحكام المادتين 8 و 9 من الأمر المتعلق بالمنافسة.

لا تسري قاعدة الإثبات على طالب الإبطال فقط، بل على طالب التعويض أن يقوم بإثبات حصول العمل المحظور المخل بقواعد المنافسة الحرة، كحالة البيع بأسعار مخفضة تعسفيا مثلا، إذ ولإثبات هذه الحالة يجب الرجوع إلى سعر تكلفة الإنتاج والنقل والتوزيع ومقارنته بسعر البيع، ولا يعتبر أمر إثبات تكلفة الإنتاج أمر متاح لأي شخص يريد إثبات ذلك، لأن العوامل المتحركة في التكلفة متغيرة وأسعار المواد غير ثابتة و بالتالي فليس أي بيع بسعر مخفض يشكل ممارسة منافية للمنافسة.

لا يتوقف الأمر عند إثبات الخطأ بل ينقل كاهل المدعي بإثبات الضرر الحاصل نتيجة ذلك، والعلاقة السببية بينهما، بالإضافة إلى اشتراط توافر الصفة والمصلحة في المدعي تطبيقا للقواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁵².

ثانيا: الحلول المقترحة لحل إشكالية الإثبات:

أول حل يتمثل في اللجوء إلى مجلس المنافسة كجهة أولى الذي يتمتع بوسائل فعالة للبحث عن الأدلة والتحقيق، بالإضافة إلى تخصصه في المواد المنافسة وخبرة تشكيلته في المجال الاقتصادي، رغم طول إجراءات وأمد التقاضي أمامه، إذ يمكن بعد صدور قرار مجلس المنافسة اللجوء إلى القضاء للطعن فيه هو ما يمثل أهم ضمانات للمتضرر من الممارسات المحظورة، وهناك حل آخر يتمثل في إمكانية اللجوء مباشرة إلى الجهات القضائية المعنية والمطالبة بتدخل سلطة ضبط المنافسة في الدعوى المدنية من أجل تقديم رأي، كما سبق الإشارة إليه تكريسا للتعاون بين مجلس المنافسة والقضاء، أو أن يطلب من القاضي الأمر بإجراء تحقيق⁵³، وهو ما من شأنه تخفيف هذا العبء على المتقاضي.

الفرع الثاني: إشكالية تقدير التعويض:

بالإضافة إلى عبء الإثبات الذي يرهق المدعي أمام الجهات القضائية طالبا الإبطال أو التعويض، يصطدم القاضي بإشكالية تقدير التعويض المناسب لجبر الضرر الناتج عن خرق قواعد المنافسة الحرة (أولا)، إلا أنه هناك حلول يمكن للقاضي إتباعها لحل هذا الإشكال (ثانيا).

أولا: صعوبة تقدير الضرر الناتج عن الممارسات:

بتأكد القاضي من توافر أركان المسؤولية المدنية الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما يلتزم بتقدير مبلغ التعويض، والحكم بالتعويض يرتبط أساسا بمدى مطابقة التعويض مع الضرر اللاحق لكون التعويض لا يكون فعالا إلا إذا كان فوريا وكافيا من الناحية المالية، فالحكم بالتعويض الجزائي أو الرمزي لا يخدم مصالح الضحايا وقد لا يؤدي إلى قمع الممارسات المرتكبة، والإضرار بمصالح الأعوان الاقتصاديين كالحكم بتعويض يفوق الضرر الناتج عن الممارسة المنافية للمنافسة.

ثانيا: الحلول المقترحة لمواجهة صعوبة تقدير التعويض:

لإصلاح الضرر الناتج عن الممارسة المقيدة للمنافسة، القاضي له الخيار بين تطبيق قواعد المسؤولية المدنية بطريقة كلاسيكية مما يفرض تناسب دقيق بين التعويض والضرر، وبين أن يتولى بنفسه معاقبة التصرف المنافي للمنافسة مع الأخذ بعين الاعتبار جسامة الخطأ وكذا ما حققته المؤسسة المرتكبة لتلك الممارسة من فوائد بناءا على ذلك.

إلى جانب ذلك يمكن للقاضي مواجهة إشكالية تقدير التعويض بالاعتماد على السلطات الأخرى الممنوحة له قانونا اعمالا للمواد 125 الى 145 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، بتعيين خبير بطلب من الخصوم او من تلقاء نفسه، على ان يسهر القاضي على مرافقة الخبير والتصدي للإشكالات التي يمكن ان تحول دون اتممه للخبرة.

وانسب حل لهذه الإشكالية هو ان تطلب الجهات القضائية رأي مجلس المنافسة لمعالجة القضايا المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة المعروضة أمامه حسب ما هو منصوص عليه في قانون المنافسة⁵⁴.

خاتمة:

رغم ان مجلس المنافسة هو السلطة المختصة التي تم إنشاؤها من طرف المشرع لضبط النشاط الاقتصادي ومعاقبة الممارسات المنافية للمنافسة، عن طريق إصدار الأوامر وتوقيع الجزاءات المالية واتخاذ الإجراءات التحفظية، لكن وجود هذا الأخير لا يقضي أبدا اختصاص الهيئات القضائية العادية، فللقضاء دور هام لضمان حماية المنافسة الحرة، فالحاكم المدنية و التجارية هي الوحيدة المختصة للنطق بالبطلان الكلي أو الجزئي للتصرف غير المشروع، وكذا تعويض الضرر اللاحق بالضحايا.

إضافة إلى ذلك فمنازعات قرارات مجلس المنافسة تعود لاختصاص مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية، فهذا الأخير يساهم في وظيفة الضبط سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، وان تفعيل العلاقة والتعاون بين القضاء ومجلس المنافسة من شأنه المساهمة الفعالة في تطبيق قواعد المنافسة الحرة على اعتبار خبرة وتخصص المجلس في مادة المنافسة، والسلطة الردعية التي تمكن القاضي من إبطال الممارسات و الحكم بالتعويض للمتضررين منها.

من خلال ما سبق ولضمان نجاعة وفعالية التعاون بين القضاء ومجلس المنافسة من جهة، ونجاعة القضاء في تطبيق قانون المنافسة يجب:

- تجسيد ما كرسه المادة 38 من الأمر رقم 03-03 من تعاون بين مجلس المنافسة والجهات القضائية على أرض الواقع، فلا يكفي النص على إمكانية طلب الجهات القضائية لرأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة والمعروضة أمامها.

- تكوين قضاة هذه المحاكم تكوينا كافيا يمكنهم من التصدي لمثل هذه الممارسات وقمعها.

- البحث عن التخصص وذلك عن طريق منح بعض المحاكم ولاية النظر في الممارسات المنافية للمنافسة دون سواها، وتزويدها بقضاة على قدر كبير من الكفاءة لتفادي تعارض الأحكام الصادرة في هذا الإطار.
- إعادة النظر في مسألة الإزالة المطلقة للطابع الجزائي عن الممارسات المقيدة للمنافسة، نظرا للدور الذي تلعبه العقوبات الجزائية في قمع مثل هذه الممارسات.
- دعم حقوق الأعوان الاقتصاديين الماثلين أمام القاضي العادي وذلك لوجود بعض النقائص في الضمانات القانونية المقررة خاصة ما تعلق منها حماية سرية أعمال الأعوان الاقتصاديين.

- ¹ - فتحي وردية، " وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الادارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول: " سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي"، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص. 324.
- ² - تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هوم، الجزائر، 2013، ص. 13.
- ³ - زموش فرحات، المتابعة القضائية للعبث الاقتصادي المخالف للمنافسة، مداخلة بمناسبة ملتقى حرية المنافسة في التشريع الجزائري، متاح على الرابط: <http://dr.sassane.over-blog.com/article-118105534.html>
- ⁴ - مائسة لامية، الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص. 2.
- ⁵ - موساوي ظريفة، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص. 2.
- ⁶ - كريم لمين، الدور التكاملي بين مجلس المنافسة والقضاء في ضبط الممارسات المنافية للمنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص. 12.
- ⁷ - المواد، 9، 17، 19، 44، من أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بالمنافسة، ج ر ج ج عدد 43 صادر في 20 يوليو 2003، معدل و متمم بموجب: قانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جوان 2008، ج ر ج ج عدد 36 صادر في 2 يوليو 2008، معدل و متمم بموجب قانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر ج ج عدد 46 صادر في 17 أوت 2010.
- ⁸ - بوجلين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة الجزائر 2007، ص 184.
- ⁹ - عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الاعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص. 16، 17.
- ¹⁰ - المادة 38 من الأمر رقم 03-03 يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.
- ¹¹ - كريم لمين، مرجع سابق، ص. 17.
- ¹² - المادة 63 من الأمر رقم 03-03 يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.
- ¹³ - المادة 9 من قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج ر ج ج عدد 37 صادر في 01 جوان 1989، معدل و متمم بالقانون العضوي رقم 11-13 مؤرخ في 26 يوليو 2011، ج ر ج ج عدد 43 صادر في 03 أوت 2011.
- ¹⁴ - ماديو ليلي، "تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول: "سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص. 275.
- ¹⁵ - عمورة عيسى مرجع سابق، ص. 17.
- ¹⁶ - المادة 65 من أمر رقم 03-03 يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

- 17- المادة 66، مرجع نفسه.
- 18- المادة 67، مرجع نفسه.
- 19- المادة 70، مرجع نفسه.
- 20- المادة 49، مرجع نفسه.
- 21- المادة 1، مرجع نفسه.
- 22- المادة 2، مرجع نفسه.
- 23- المادة 13، 48، مرجع نفسه.
- 24- دستور الجزائر لسنة 1996 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر.ج.ج، عدد 76 صادر في 1996/12/08، معدل بموجب قانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أبريل 2002، ج.ر.ج.ج، عدد 25 صادر في 2002/04/14، وبقانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ج.ج، عدد 63، صادر في 2008/04/16. وبقانون رقم 01-16 مؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر.ج.ج، عدد 14، صادر في 2016/03/07.
- 25- عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، كلية الحقوق، 2005، ص 13 و 14.
- 26- أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 جانفي 1995 يتعلق بالمنافسة، ج ر ج ج، عدد 09، مؤرخ في 22 فبراير 1995 (ملغى).
- 27- قانون رقم 03-18 مؤرخ في 04 نوفمبر 2003، يتضمن الموافقة على الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003، و المتعلق بالعلامات التجارية.
- 28- قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر ج ج عدد 41 صادر في 27 يونيو سنة 2004، معدل و متمم.
- 29- قانون رقم 99-06، صادر في 05 يونيو سنة 2000 ج ر عدد 4810 بتاريخ 06 يونيو 2000، يتعلق بحرية الاسعار و المنافسة المغربي، معدل و متمم، متاح على الرابط: www.adala.justice.gov.ma
- 30- المادة 49 مكرر من امر رقم 03-03 يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.
- 31- كرتيم لمن، مرجع نفسه، ص. 43.
- 32- معين فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2010، ص. 243.
- 33- كتر محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص. 357.
- 34 - MALAURIE-VIGNAL Marie, Droit interne de la concurrence, Armand Colin, Paris, 1996, p.162.
- 35- موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص. 11، 12.
- 36- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج عدد 21 صادر في 23 أبريل 2008.
- 37- قانون رقم 91-64، مؤرخ في 22 جويلية 1991، يتعلق بالمنافسة والأسعار التونسي، متاح على الرابط: <http://lejuriste.montadahlilal.com/t421-topic>.
- 38- مرسوم تنفيذي رقم 05-175 مؤرخ في 12 ماي 2005، يحدد كفاءات التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات و وضعية الهيمنة على السوق، ج ر ج ج عدد 35 صادر في 18 ماي 2005.
- 39- المادة 8 من قانون 99-06، يتعلق بحرية الأسعار والمنافسة المغربي، مرجع سابق.
- 40- عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص. 134.

- ⁴¹ - أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، ج ر ج ج عدد 78، صادر 1975، معدل ومتمم.
- ⁴² - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص. 359.
- ⁴³ - موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص. 18.
- ⁴⁴ - المادة 48 من أمر رقم 03-03، مرجع سابق.
- ⁴⁵ - موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص. 22.
- ⁴⁶ - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص. 360.
- ⁴⁷ - المادة 124 مكرر من أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.
- ⁴⁸ - المادة 124 من نفس القانون.
- ⁴⁹ - المادة 22 من 03-09 مؤرخ في 25 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر ج ج عدد 15، صادر بتاريخ 08 مارس 2009.
- ⁵⁰ - عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس التدخل وذات أصل مشترك، يمكن لجمعيات حماية المستهلك أن تتأسس كطرف مدني. المادة 23 من قانون رقم 03-09، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق.
- ⁵¹ - موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص. 30-31.
- ⁵² - المادة 13 من قانون رقم 08-09، مرجع سابق.
- ⁵³ - المادة 75 قانون رقم 08-09، نفس المرجع.
- ⁵⁴ - المادة 38 من أمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.