

منازعات المنافسة أمام الجهات القضائية الإدارية في الجزائر

د/ عائشة بوعزم*

-الملخص:

لا تعتبر القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة في الجزائر قرارات نهائية حائزة لقوة الشيء المقضي فيه، وإنما هي قابلة للطعن أمام القضاء العادي، كقاعدة عامة، لكن استثناء تم إسناد بعض المنازعات إلى القضاء الإداري، حيث أجاز المشرع إخطار المحكمة الإدارية في حال الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام الصفقات العمومية، كما أنه أخضع قرارات رفض التجميع الصادرة عن مجلس المنافسة لرقابة مجلس الدولة، وبما أن مجلس المنافسة هو سلطة إدارية مستقلة من المفروض أن الطعن في قراراته يكون أمام القضاء الإداري، كمبدأ عام وليس كاستثناء، فما سبب خروج المشرع عن هذه القاعدة العامة في منازعات المنافسة في الجزائر؟.

Abstract:

The decisions of the concurrence council are not regarded as final decisions. They are susceptible to be a subject of appeal, as a general rule, but an exception, the administrative jurisdiction is competent when we have a failure to inform the obligations of publicities, or the concurrence governing the conclusion of the procurement process public. Also, grouping rejection decisions issued by the concurrence council are subject to the control of the state council. Since the concurrence council is an independent administrative authority, is supposed to challenge its decisions before the administrative court, as a general principle, and not an exception, then what is the reason for the legislator to break this rule in litigation of concurrence?

*-أستاذة بكلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر.

-مقدمة:

يتمتع مجلس المنافسة بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، فهو سلطة إدارية مستقلة¹، من صلاحياته اتخاذ القرارات، بهدف تشجيع وضمان تنظيم الضبط الفعال للسوق، وكذا ضمان السير الحسن للمنافسة وترقيتها²، مما يترتب عنه أنه يتمتع بالحق في التقاضي أمام الجهات القضائية، سواء كان طرفا مدعيا أو مدعى عليه.

بناء على ذلك، لا تعتبر القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة قرارات نهائية حائزة لقوة الشيء المقضي فيه، وإنما هي قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة.

يقتضي المنطق استنادا إلى الأحكام القانونية التي تحدد اختصاصات القضاء الإداري الجزائري، لا سيما تلك التي تحدد اختصاصات مجلس الدولة، أن مجلس المنافسة وباعتباره سلطة إدارية مستقلة موضوعة لدى الوزير المكلف بالتجارة، فإن جميع المنازعات التي يكون طرفا فيها، يرجع النظر فيها إلى القضاء الإداري، بالتحديد إلى مجلس الدولة³، لكن وخروجا عن القاعدة العامة تم إسناد تلك المنازعات إلى القضاء العادي⁴، باستثناء بعض المنازعات هي موضوع دراستنا الحالية.

إن نقل اختصاص الفصل في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة من القضاء الإداري إلى القضاء العادي في إطار القانون الجزائري تعرض للنق⁵، على أساس أنها اقتباس لما جاء في الأحكام القانونية الفرنسية في هذا المجال⁶، والتي لا تتناسب مع أحكام القانون الأساسي الجزائري، الذي يحدد مرتبة قواعد النظام القانوني الداخلي، حيث يضع الدستور في قمة الهرم، تليه القوانين العضوية، وتأتي بعدها القوانين العادية، فلا يمكن لقانون عادي أن يعدل أو يلغي قانونا عضويا أو مبدأ دستوريا، وهو ما لم يأخذ بعين الاعتبار حينما تم الموافقة على الأمر رقم 03.03 بموجب قانون عادي⁷، بالتالي تم الموافقة على أن قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس

قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية، بدلا من أن تكون قابلة للطعن أمام مجلس الدولة، تطبيقا لأحكام الدستور وأحكام القانونين العضوين، المتعلقين باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، وهو ما يعتبر مساسا بقاعدة توازي الأشكال وتدرج القوانين في إطار القانون الجزائري⁸.

إذن يعتبر القضاء العادي مختصا حتى ولو كان موضوع النزاع صفقة عمومية ابتداء من تاريخ نشر الإعلان عنها إلى غاية المنح النهائي لها⁹، لكن إذا رجعنا إلى الأحكام القانونية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية، نجد المشرع يجيز إخطار المحكمة الإدارية في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام الصفقات العمومية¹⁰، بالتالي كيف يمكن تفسير اختصاص كلا من القضاء العادي والقضاء الإداري في الفصل في المنازعات ذات الصلة بالصفقات العمومية، وهل يمكن لمجلس المنافسة إخطار المحكمة الإدارية في مثل هذه الوضعية؟ كذلك، بالرغم من إسناد معظم المنازعات المتعلقة بالمنافسة للقضاء العادي، إلا أنه تم إخضاع قرارات رفض التجميع الصادرة عن مجلس المنافسة لرقابة مجلس الدولة¹¹، فما سبب ذلك؟

هاتين الإشكاليتين هما موضوع دراستنا الحالية، سنحاول الإجابة عنهما في بحثين الأول يتناول منازعات المنافسة أمام المحكمة الإدارية، أما الثاني يتناول منازعات المنافسة أمام مجلس الدولة.

01- منازعات المنافسة أمام المحكمة الإدارية

نص المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية على جواز إخطار المحكمة الإدارية من قبل كل من له مصلحة وكذا ممثل الدولة على مستوى الولاية، بموجب عريضة موجهة إلى القاضي الإداري الاستعجالي، في حال الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام الصفقات الإدارية، وفق إجراءات معينة خلال مدة زمنية معينة¹².

أ. موضوع الدعوى

يتمحور موضوع الدعوى التي يجوز إخطار المحكمة الإدارية بها هو "الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام... والصفقات العمومية"، غير أن هذه العبارة تبدو نوعاً ما غامضة تستدعي شرحها، خاصة وأن المشرع استعمل في النص باللغة الفرنسية عبارة: "...en cas de manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence ...".

أولاً: محاولة شرح عبارة "الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة" يظهر أن هناك اختلاف بين العبارتين من حيث الترجمة ومن حيث استعمال علامات الوقف، ففي النص باللغة العربية استعمل المشرع مصطلح "المنافسة" ترجمته الصحيحة باللغة الفرنسية "La concurrence"، في حين استعمل في نفس النص باللغة الفرنسية مصطلح "La mise en concurrence"، ترجمته الصحيحة باللغة العربية "العرض للمنافسة" أو "الطرح للمنافسة"، وكلا المصطلحين يختلفان عن بعضهما البعض، ولعل المشرع قصد العرض أو الطرح للمنافسة، وليس المنافسة، فهذه الأخيرة ذات مفهوم واسع، في حين الأولى ذات مفهوم ضيق يتماشى والتزامات الإشهار، ضف إلى ذلك وبالرجوع إلى قانون الصفقات العمومية الفرنسي¹³، نجد المشرع يستعمل عبارة "Publicité et mise en concurrence"، تترجم إلى اللغة العربية: "الإشهار والعرض للمنافسة" أو "الإشهار والطرح للمنافسة"، كذلك كان على المشرع في النص باللغة العربية استعمال حرف العطف "الواو" بدلاً من حرف العطف "أو" محاكاة للنص باللغة الفرنسية.

ثانياً: شروط الإشهار والعرض للمنافسة في الصفقات العمومية

تلتزم المصلحة المتعاقدة في إطار الإعلان عن المناقصات بالشروط التالية:
01 ضرورة القيام بالإشهار الصحفي في حالات وردت على سبيل الحصري كالتالي: المناقصة المفتوحة، المناقصة المحدودة، الدعوة إلى الانتقاء الأولي، المسابقة والمزايدة¹⁴.

02. يجب أن يحتوي إعلان المناقصة على بيانات إلزامية هي الأخرى وردت على سبيل الحصر¹⁵.

03. يجب أن يحرر إعلان المناقصة باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل، كما ينشر في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي (ن.ر.ص.م.ع)، وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين، موزعتين على المستوى الوطني¹⁶.

تجدر الملاحظة أن إدراج إعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي أعلن فيها على المناقصة، حينما يكون ذلك ممكنا، مع تحديد البيانات اللازمة، وكذا إعلان المناقصات المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة 49 من قانون الصفقات العمومية، مستثناة من الدراسة لأن الإشهار فيها جوازي، فالمشرع استعمل عبارة "يمكن" بالتالي عدم الإعلان عن تلك المناقصات لا يشكل إخلالا في التزامات الإشهار والعرض للمنافسة¹⁷.

بالتالي فأى إخلال بهذه الشروط، أجاز القانون إخطار المحكمة الإدارية.

ب- أطراف الدعوى

نص المشرع صراحة أن إخطار القاضي الاستعجالي على مستوى المحكمة الإدارية يكون من قبل كل من له مصلحة وكذا ممثل الدولة على مستوى الولاية¹⁸، فهل يمكن لمجلس المنافسة إخطاره؟

أولاً: الطرف المدعي

01. ذووا المصلحة في حال الإخلال بالتزامات الإشهار "أو المنافسة" في عمليات إبرام الصفقات العمومية يجوز التقاضي من قبل كل شخص له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون¹⁹.

يقتضي المنطق أن ذوي المصلحة في حال الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة في عمليات إبرام الصفقات العمومية هم أطراف الصفقة العمومية، بالإضافة إلى مجلس المنافسة باعتباره سلطة ضبط، والمشرع قد خول المثل أمام القضاء الإستعجالي في حال الإخلال بالتزامات "الإشهار أو

المنافسة" على حد تعبيره، بمعنى في المرحلة الابتدائية لإعداد الصفقات العمومية وقبل إبرامها.

بناء على ذلك، فإن الطرف المتضرر سيكون بالضرورة من المترشحين المؤهلين قانونا لتقديم عروضهم أو تعهداتهم، وهو كل شخص سواء كان طبيعيا أو معنويا، بالأحرى هو كل مؤسسة بمفهوم الأمر رقم 03.03 المعدل والمتمم²⁰، ترشحت أو قدمت عرضا في مناقصة وطنية و/أو دولية، سواء كانت مناقصة مفتوحة أو محدودة، أو استشارة انتقالية، أو مزيدة أو مسابقة²¹، باعتبارها طرفا متضررا لها مصلحة قائمة أو محتملة.

بالإضافة إلى مجلس المنافسة باعتباره هيئة تحقيق في الطلبات والشكاوى المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة بما فيها تلك المتعلقة بالصفقات العمومية من تاريخ نشر الإعلان عنها إلى غاية منحها النهائي²²، حيث له مصلحة قائمة أو محتملة في ضبط السوق وحمايته.

02. ممثل الدولة على مستوى الولاية

أجاز المشرع لممثل الدولة على مستوى الولاية المتمثل في شخص الوالي، أن يخطر المحكمة الإدارية في حال الإخلال بالتزامات الإشهار والعرض للمنافسة التي يكون موضوعها صفقات أبرمت أو ستبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية²³.

بالتالي يجوز لكل من:

أ. المؤسسة بمفهوم الأمر رقم 03.03 المعدل والمتمم، تضررت أو قد تتضرر من جراء الإخلال بالتزامات الإشهار والعرض للمنافسة والمتعلقة بصفقة عمومية؛

ب - مجلس المنافسة إذا تبين له بعد إجراء تحقيق في الشكاوى والطلبات الموجهة إليه، والتي يكون موضوعها الإخلال بالتزامات الإشهار والعرض للمنافسة، والمتعلقة بصفقة عمومية؛

ج - ممثل الدولة إذا أبرمت صفقة أو ستبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية، تم على مستواها الإخلال بالتزامات الإشهار والعرض للمنافسة؛

إخطار القضاء الاستعجالي على مستوى المحكمة الإدارية قبل إبرام الصفقة العمومية²⁴، بمفهوم المخالفة لا يسقط حق هؤلاء في الإخطار بعد إبرام الصفقة العمومية، حيث لهم مطلق الحرية في الإخطار سواء قبل أو بعد إبرام الصفقة العمومية، التي تم بشأنها الإخلال بالتزامات الإشهار والعرض للمنافسة، وللمحكمة الإدارية أجل عشرين يوما تسري من تاريخ إخطارها للفصل في الطلبات المقدمة إليها²⁵.

ثانيا: الطرف المدعى عليه

هو المصلحة المتعاقدة، ويقصد بها في إطار قانون الصفقات العمومية، الإدارات العمومية، الهيئات الوطنية المستقلة، الولايات، البلديات، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، مراكز البحث والتنمية والمؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتقني والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، عندما تكلف بانجاز عملية ممولة، كلياً أو جزئياً، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة²⁶. بناء على ذلك، إذا ثبت للقاضي الإداري الفاصل في الأمور الإستعجالية، الإخلال بالتزامات الإشهار والعرض للمنافسة التي تخضع لها الصفقات العمومية، يجوز له أن يصدر ضد المدعى عليه:

01. الأمر بالامتنثال لالتزاماته، ويحدد الآجال الذي يجب الامتنثال فيه؛
02. الحكم بغرامة تهديدية تسري من تاريخ انقضاء الأجل المحدد؛
03. الأمر بتأجيل إمضاء العقد إلى نهاية الإجراءات ولمدة لا تتجاوز عشرون يوما من تاريخ إخطارها²⁷.

هكذا يجوز لمجلس المنافسة إخطار قاضي الأمور المستعجلة لدى المحكمة الإدارية في حال تحققه من حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والعرض للمنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام الصفقات العمومية.

02- منازعات المنافسة أمام مجلس الدولة

يمكن لمجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل، بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع²⁸، فقرار الرفض يمكن أن يكون محل طعن أمام مجلس الدولة²⁹، غير أنه يمكن أن ترخص الحكومة تلقائيا، إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب الأطراف المعنية بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة، وذلك بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع³⁰، فيتفادى أصحاب التجميع اللجوء إلى القضاء.

أ- موضوع الدعوى

يتمحور موضوع الدعوى المرفوعة أمام مجلس الدولة، في الطعن ضد القرار الصادر عن مجلس المنافسة القاضي برفض التجميع، لكن يتبادر إلى الذهن تساؤل حول الطبيعة القانونية لهذا الطعن، وكذا الإجراءات المتبعة.

أولاً: الطبيعة القانونية للطعن في قرار الرفض الصادر عن مجلس

المنافسة أمام مجلس الدولة

لم تبين الأحكام القانونية الواردة في قانون المنافسة، الطبيعة القانونية للطعن في قرار الرفض الصادر عن مجلس المنافسة أمام مجلس الدولة، بالتالي لا بد من الرجوع إلى الأحكام العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أين نص المشرع صراحة أن مجلس الدولة مختص 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 خاصة³¹.

وكذا لا بد من اللجوء إلى الأحكام القانونية الواردة في القانون العضوي رقم 01.98 المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 13.11،³² أين تم النص صراحة على اختصاص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية، وبما أن مجلس المنافسة تم تكييفه على أنه سلطة إدارية مستقلة، فهو يعتبر هيئة عمومية وطنية، لأنه جهاز مكلف بممارسة نشاط معين تلبي لاحتياجات المجموعة الوطنية في مجال من مجالات الحياة العامة للدولة، بالأحرى المجال الاقتصادي، إلى جانب السلطات الإدارية المركزية.³³

بناء على ذلك، يمكن استنتاج أن قرار رفض التجميع الصادر عن مجلس المنافسة، يمكن أن يكون محل دعوى إلغاء أو دعوى تفسير، أو دعوى تقدير مشروعية.

ثانياً: إجراءات الطعن في قرار الرفض الصادر عن مجلس المنافسة أمام مجلس الدولة

لم تبين أحكام الأمر رقم 03.03 والقوانين المعدلة والمتممة له إجراءات الطعن في قرار رفض التجميع الصادر عن مجلس المنافسة، لذا لا بد من الرجوع إلى الأحكام القانونية الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بناء على ذلك، يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى البيانات المنصوص عليها قانوناً، ويجب أن تودع نسخة منها بملف القضية، وعند الضرورة يأمر رئيس تشكيلة الحكم الخصوم بتقديم نسخ إضافية، كما يجب إرفاق القرار الإداري المطعون فيه، ما لم يوجد مانع مبرر، وإذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع مجلس المنافسة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه، أمره القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة، ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع.³⁴

يجب أن تقدم العرائض والطعون ومذكرات الخصوم، تحت طائلة عدم القبول، من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة³⁵.

يحدد أجل الطعن أمام مجلس الدولة بأربعة أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من قرار رفض التجميع، ويجوز للمدعي خلال هذه المدة تقديم تظلم إلى مجلس المنافسة، وفي حال سكوت هذه الأخيرة عن الرد خلال مدة شهرين، يعتبر ذلك بمثابة قرار رفض، ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم، وفي حال سكوت مجلس المنافسة، يستفيد المدعي من أجل شهرين لتقديم طعنه القضائي، الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل الشهرين المتعلقة بالتظلم، وفي حال رد مجلس المنافسة خلال الأجل الممنوح له، يبدأ أجل شهرين من تاريخ تبليغ الرفض، ويثبت إيداع التظلم أمام مجلس المنافسة بجميع الوسائل المكتوبة، ويرفق مع العريضة³⁶.

بالتالي يمكن الطعن في قرار رفض التجميع الصادر عن مجلس المنافسة، إما عن طريق دعوى الإلغاء، أو دعوى التفسير، أو دعوى تقدير المشروعية، وفقا للإجراءات وخلال الآجال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ب - أطراف الدعوى

نص الأمر رقم 0303 على إمكانية الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة³⁷، وبما أن قرار رفض التجميع يكون صادرا عن مجلس المنافسة بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع، يمكن استنتاج أن كل مؤسسة باشرت بإجراءات التجميع الذي تم رفضه يمكنها التماس مجلس الدولة، ضد مجلس المنافسة.

أولاً: الطرف المدعي

تنشأ التجمعات الاقتصادية عن طريق اندماج مؤسستين أو أكثر كانت مستقلة من قبل، أو إذا حصل شخص أو عدة أشخاص طبيعية لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل، أو حصلت مؤسسة أو عدة مؤسسات على مراقبة

مؤسسة أو عدة مؤسسات أو على جزء منها، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، عن طريق أخذ أسهم في رأس المال أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى، وكذا إذا أنشئت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة³⁸.

بناء على ذلك، تقدم المؤسسات الراغبة في التجميع طلبا إلى مجلس المنافسة، الذي يبت فيه، إما بمنح الترخيص بالتجميع، أو برفضه بموجب مقرر معل بعد أخذ رأي وزير التجارة ووزير القطاع المعني بالتجميع، وفي حال الرفض يمكن للمؤسسات الراغبة في التجميع الطعن في القرار أمام مجلس الدولة.

هكذا فقد بينت الأحكام القانونية أن فقط المؤسسات الراغبة في التجميع الذي تعرض لقرار الرفض من قبل مجلس المنافسة يمكنها رفع طعن أمام مجلس الدولة، دون المؤسسات التي تضررت أو قد تتضرر من قرار قبول التجميع من قبل مجلس المنافسة، بالتالي هل يمكن للمؤسسات التي تضررت أو قد تتضرر من قرار الترخيص بالتجميع أن ترفع دعوى، وأمام أي جهة قضائية يمكن رفعها، وضد أي طرف يمكن رفعها، هل ضد مجلس المنافسة في حد ذاته بصفته صاحب القرار، أو ضد المؤسسات بصفتها المستفيدة من قرار الترخيص بالتجميع، أو هما معا؟

ثانيا: الطرف المدعى عليه

هو مجلس المنافسة وبما أنه يتمتع بالشخصية القانونية ويمكنه إصدار قرارات، فهو يتمتع بحق التقاضي، بالتالي إذا أصدر قرارا يقضي فيه برفض التجميع، يمكن للمؤسسات الراغبة في التجميع رفع دعوى قضائية ضده بصفته طرفا مدعى عليه أمام مجلس الدولة.

بناء على ذلك، يعتبر مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة، مقره في مدينة الجزائر، يتكون من مجموعة من الأعضاء ينتمون إلى ثلاث فئات مختلفة، بالإضافة إلى أمين عام، ومقرر عام وخمسة مقررين، يجب أن

تتوافر في جميع هؤلاء الشروط المنصوص عليها قانونا، يعينون بموجب مرسوم رئاسي، كما يتكون مجلس المنافسة من ممثل دائم عن الوزير المكلف بالتجارة، وممثلا مستغلفا له يعينون بموجب قرار صادر عن الوزير المكلف بالتجارة.

يمكن للأعضاء ممارسة وظائفهم بصفة مستمرة، ويتم تجديدهم كل أربع سنوات، في حدود نصف أعضاء كل فئة من الفئات المنصوص عليها قانونا، ويتخذ القرارات بالأغلبية البسيطة وفي حال تساوي عدد الأصوات، يكون صوت الرئيس مرجحا³⁹.

هكذا يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة أو كل طرف آخر معني، بهدف تشجيع والضبط الفعال للسوق⁴⁰، وإن كان موضوع القرار رفض تجميع اقتصادي، يمكن للمؤسسات الراغبة في إنشاء التجميع الطعن في قرار الرفض أمام مجلس الدولة وفقا للإجراءات وتبعاً للأجال المنصوص عليها قانونا.

وفي الأخير يمكن القول، أيا كانت الجهة القضائية الإدارية سواء المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة، يجوز لها طلب رأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة⁴⁴¹، فعلى سبيل المثال إذا عرضت قضية على جهة قضائية إدارية بسبب نزاع بين مصلحة متعاقدة ما ومتعامل ما في إطار قانون الصفقات العمومية، بسبب رفض العرض المقبول بناء على اقتراح لجنة تقييم العروض، على أساس أنه سيترتب على منح الصفقة هيمنة المتعامل المقبول على السوق، أو سيتسبب في اختلال المنافسة في القطاع المعني، بأي طريقة كانت⁴²، ففي مثل هذه الحالة يمكن للقاضي الإداري أن يستعين برأي مجلس المنافسة لحل النزاع.

-خاتمة-

هكذا، فإن دراسة موضوع منازعات المنافسة أمام الجهات القضائية الإدارية في الجزائر خلص بنا إلى ما يلي:

يستحسن إعادة صياغة عبارة "الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة" الواردة في نص المادة 946 قانون إجراءات مدنية وإدارية كالتالي: "الإخلال بالتزامات الإشهار والعرض للمنافسة" حتى يكون هناك تجانس وتوافق بين النصين باللغة العربية وباللغة الفرنسية.

يعتبر إخطار المحكمة الإدارية من قبل مجلس المنافسة في حال الإخلال بالتزامات الإشهار والعرض للمنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام الصفقات العمومية أمراً جوازيًا⁴³، مما يستنتج منه أن مجلس المنافسة يستطيع أن يتخذ قراراً في هذا الشأن دون حاجة اللجوء إلى المحكمة الإدارية.

كذلك لمجلس المنافسة إذا اختار اللجوء إلى القاضي الإستعجالي على مستوى المحكمة الإدارية، مطلق الحرية في الإخطار سواء قبل أو بعد إبرام الصفقة العمومية، التي تم بشأنها الإخلال بالتزامات الإشهار والعرض للمنافسة.

تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في القضايا التجارية، كأصل عام، غير أنه تم إسناد لمجلس الدولة النظر في الطعون المقدمة إليه ضد قرار رفض التجميع، دون توضيح سبب هذا الإسناد بالرغم من أن قرار رفض التجميع صادر عن مجلس المنافسة، شأنه شأن سائر القرارات الأخرى المتعلقة بالممارسات المنافسة للمنافسة.

يستحسن استحداث أحكام قانونية يتم من خلالها توضيح حالة المؤسسات التي تضررت أو قد تتضرر من قرار الترخيص بالتجميع لمؤسسات أخرى، أن بإمكانها رفع دعوى قضائية، فتبين الجهة القضائية المختصة بالبحث في الدعوى، وكذا أطراف الدعوى، بالأحرى ضد أي طرف يمكن رفعها، هل ضد مجلس المنافسة في حد ذاته بصفته صاحب القرار، أو ضد المؤسسات بصفته المستفيدة من قرار الترخيص بالتجميع، أو هما معا؟

-الهوامش:-

- 1 المادة 23 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 المتعلق بالمنافسة، ج.ر. 20 يوليو 2003، عدد 43، ص.25، المعدلة بموجب المادة 9 من القانون رقم 08 - 12 المؤرخ في 25 يونيو سنة 2008، ج.ر. 2 يوليو 2008، عدد 36، ص.11.
- 2 المادة 34 من الأمر رقم 0303، المعدلة بموجب المادة 18 من القانون رقم 1208،
- 3 المادة 9 من القانون العضوي رقم 0198 المؤرخ في 30 مايو 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدلة بموجب المادة 2 من القانون العضوي رقم 1311 المؤرخ في 26 يوليو 2011، ج.ر. 3 غشت 2011، عدد 43، ص.7، وكذا المادة 901 من القانون رقم 0908 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر. 22 أفريل 2008، عدد 21.
- 4 المادة 63 من الأمر رقم 0303، الساق الذكر والمعدلة بموجب المادة 31 من القانون رقم 1208، السابق الذكر
- 5 من بين الفقهاء الجزائريين الذين انتقدوا هذه الأحكام القانونية: الأستاذ الدكتور زوايمية رشيد، لمزيد من التفاصيل: جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق، تيزي وزو، تاريخ المناقشة 2012/12/06، ص. 400 إلى غاية 410
- Art.15 al.1 de l'Ordonnance n° 86-1243 du 1 décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence: « Les décisions du conseil de la concurrence mentionnées au présent titre 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. »
- 7 القانون رقم 1203 مؤرخ في 25 أكتوبر 2003، يتضمن الموافقة على الأمر رقم 0303 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بالمنافسة، ج.ر. 26 أكتوبر 2003، عدد 64، ص.4.
- 8 جلال مسعد زوجة محتوت، المرجع السابق، ص.410.
- 9 المادة 2 من الأمر رقم 0303 المعدلة بموجب المادة 2 من القانون 1208 والمادة 2 من القانون رقم 0510 المؤرخ في 15 غشت 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 0303 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، ج.ر. 18 غشت 2010، عدد 46، ص.10.
- 10 المادة 946 فقرة 1 من القانون رقم 09-08، السابق الذكر.
- 11 المادة 19 فقرة 3 من الأمر 0303، السابق الذكر.
- 12 المادتان 946 و947 ق.إ.م.إ.
- 13 Code des marchés publics, édition 2006, Version consolidée au 1 janvier 2014: www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte...
- 14 المادة 45 من المرسوم الرئاسي رقم 236.10 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.
- 15 المادة 46 من نفس المرسوم الرئاسي رقم 236.10.
- 16 المادة 49 فقرة 1 من نفس المرسوم الرئاسي رقم 236.10.
- 17 المادة 49 فقرة 2 و3 من نفس المرسوم الرئاسي رقم 236.10.

- 18 المادة 940 فقرة 2 ق.إ.م.إ.
- 19 المادة 13 فقرة 1 ق.إ.م.إ.
- 20 المادة 3 معدلة ومتممة من الأمر رقم 0303 معدل ومتمم.
- 21 المواد 28 إلى غاية 34 من المرسوم الرئاسي رقم 23610 السابق الذكر.
- 22 المادة 50 من الأمر رقم 0303 السابق الذكر.
- 23 المادة 946 فقرة 2 الشطر 2 ق.إ.م.إ.
- 24 المادة 946 فقرة 3 ق.إ.م.إ.
- 25 المادة 947 ق.إ.م.إ.
- 26 المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 23610، السابق الذكر.
- 27 المادة 946 فقرة 4، 5 و 6 ق.إ.م.إ.
- 28 المادة 19 فقرة 1 من الأمر رقم 0303، السابق الذكر، المعدلة بموجب المادة 7 من القانون رقم 1208، السابق الذكر.
- 29 المادة 19 فقرة 3 من الأمر رقم 0303، السابق الذكر.
- 30 المادة 21 من الأمر رقم 0303، السابق الذكر.
- 31 المادة 901 ق.إ.م.إ.
- 32 المادة 9 من القانون العضوي رقم 0198 السابقة الذكر، المعدلة بموجب المادة 2 من القانون العضوي رقم 1311 السابقة الذكر.
- 33 محمد الصغير بعللي، دعوى الإلغاء، دار العلوم عنابة، الجزائر، 2007، ص. 109.
- 34 المواد 815، 816، 818، 819 ق.إ.م.إ.
- 35 المادة 905 ق.إ.م.إ.
- 36 المادتان 829 و 830 ق.إ.م.إ.
- 37 المادة 19 فقرة 3 من الأمر رقم 0303 معدلة ومتممة، السابقة الذكر.
- 38 المادة 15 من الأمر رقم 0303 السابق الذكر.
- 39 المواد 23 إلى غاية 28 من الأمر رقم 0303 معدل ومتمم.
- 40 المادة 34 من الأمر رقم 0303 معدل ومتمم.
- 41 المادة 38 من الأمر رقم 0303، السابق الذكر.
- 42 المادة 125 فقرة 8 من المرسوم الرئاسي رقم 23610، السابق الذكر.
- 43 استعمل المشرع كلمة "يجوز": المادة 946 ق.إ.م.إ.