

أثر قانون المنافسة على القوة الملزمة للعقد - الاتفاق المحظور نموذجاً-

The Impact of Competition Law on the Contract's Binding force - The Prohibited Agreement is a Model -

روايمية نجيب¹، قارون سهام²¹ طالب دكتوراه، جامعة سوق أهراس، مخبر القانون المقارن والدراسات الاجتماعية والاستشفائية جامعة تبسة (الجزائر)،

n.rouaimia@univ-soukahras.dz

² أستاذة محاضرة أ، جامعة سوق أهراس، siheme.karoune@univ-soukahras.dz

القبول: 2025-04-06

الاستلام: 2025-01-08

ملخص:

تجد مختلف التحالفات والاتفاقات أصلها في مبدأ حرية الاستثمار والتجارة والمقاول، وهو ما انبثق عنه مبدأ حرية المنافسة كأحد أهم المظاهر البارزة التي تعنى بالتنظيم الحر للأنشطة التجارية، ومنه تتقاطع التشريعات الخاصة بقانون المنافسة مع أحكام القوة الملزمة للعقد متى كانت تلك الاتفاقات محظورة تمس بمشروعية المنافسة، لأنه في نهاية المطاف سيتدخل مجلس المنافسة بما فيها الجهات القضائية من أجل وضع حد لكل أشكال التواطؤ المحظور.

ومن ثم تأتي هذه الدراسة لتسليط الضوء على مسألة الاتفاق المحظور الذي يستوجب تدخل آليات حماية المنافسة من أجل تعديل بنود ذلك الاتفاق أو تقرير البطلان في حقه، وهو ما يعتبر تدخل ومساس بمبدأ حرية التعاقد بين الأطراف.

كلمات مفتاحية: العقد، المنافسة، القوة الملزمة للعقد، الاتفاق المحظور، البطلان.

Abstract:

The various alliances and agreements have their origin in the principle of freedom of investment, trade and entrepreneurship, which emerged from the principle of freedom of competition as one of the most prominent manifestations concerned with the free regulation of commercial activities, from which the legislation on competition law intersects with the provisions of the binding force of the contract whenever such agreements are prohibited

affecting the legitimacy of competition, because in the end the competition authority, including judicial authorities, will intervene in order to put an end to all forms of prohibited collusion.

Therefore, this study comes to highlight the issue of the prohibited agreement, which requires the intervention of competition protection mechanisms in order to amend the terms of that agreement or determine the invalidity against it, which is considered interference and prejudice to the principle of freedom of contract between the parties.

Keywords: Contract, Competition, Binding force of the contract, Prohibited agreement, Invalidity.

ط. د: روائية نجيب، n.rouaimia@univ-soukahrass.dz

1. مقدمة :

سعى المشرع الجزائري من خلال قانون المنافسة إلى حماية المعاملات التجارية التي تقوم بها المؤسسات الاقتصادية داخل الأسواق من كل الممارسات والأساليب الغير مشروعة، حيث تتنوع تلك الممارسات والمسماة بالممارسات المقيدة للمنافسة بين ممارسات فردية وممارسات جماعية المتمثلة في صورة الاتفاقات المحظورة بما فيها العقود الإستثنائية التي لا ينفك جهاز المنافسة إلا ويتدخل فيها من أجل ضبط السوق وحماية النظام العام الاقتصادي من كل أشكال التحالفات والاتفاقات اللامشروعة.

بالتالي تكمن أهمية موضوع مدى تأثير التشريعات الخاصة وبالتحديد قانون المنافسة على مبدأ سلطان الإرادة في تحقيق هدف هام وهو حماية المنافسة من التحالفات بين الأطراف الأقوى داخل السوق من جهة، وحماية الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية والذين هم في الغالب فئة المستهلكين والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة من جهة ثانية، كذلك تستمد الدراسة أهميتها من موضوع تأثير أحكام قانون المنافسة على مبدأ القوة الملزمة للعقد التي تتجلى في الاتفاقات بين المؤسسات التي تتجههم ارادتهم إلى التحالف بنية السيطرة على الأسواق وفرض هيمنتهم عليها، على اعتبار أن تلك الاتفاقات ليست محظورة في أصلها بل متى تم مساسها بالمنافسة الحرة فإن الجهات المختصة ستقوم بالتدخل حتما، وهذا التدخل يعتبر نوعا ما تقييد للمبدأ التقليدي في القانون المدني وهو مبدأ حرية التعاقد.

ولعل أهم أهداف هذا البحث هو تبيان أثر قانون المنافسة على القوة الملزمة للعقد من خلال دراسة تحليلية للاتفاقات المخطورة باعتبارها مثال حي عن مختلف المعاملات التعاقدية التي تبرم بين المؤسسات والشركات داخل الأسواق، والتي في ذات الوقت تظهر مدى تدخل قانون المنافسة وكذا الدور القضائي للجهات المختصة من أجل التصدي لهذا النوع من الممارسات المخطورة.

وانطلاقاً مما سبق ذكره، فإن الدراسة تتمحور عن الإشكالية التالية: كيف يتم التوفيق بين مبدأ

القوة الملزمة للعقد وبين حظر الاتفاقات التي تحد من المنافسة؟

وبالنظر إلى طبيعة الدراسة والإشكالية أعلاه، اعتمدنا في البحث المنهج الوصفي التحليلي للإحاطة بالجانب النظري للموضوع من خلال ضبط المفاهيم المتعلقة بالاتفاقات المخطورة وتبيان شروط قيامها وصورها، كما تم تحليل مختلف النصوص القانونية ذات الصلة بالموضوع، والتي أغلبها مستمد من التشريعات الخاصة وكذا تشريعات القانون المدني.

كما تم اعتماد خطة ثنائية للإجابة عن إشكالية الدراسة، مقسمة إلى محورين أساسيين، محور أول بعنوان ضبط المادة المعرفية للاتفاقات المخطورة، أما المحور الثاني فيندرج تحته آليات تدخل قانون المنافسة في تقييد إرادة الأطراف.

2. ضبط المادة المعرفية للاتفاقات المخطورة

تتعدد التحالفات والاتفاقات المبرمة بين اتفاقات ثنائية أو متعددة الأطراف، وتجد هذه الأخيرة أصلها في مبدأ وحيد وهو مبدأ حرية التعاقد باعتباره الأساس الأول للقوة الملزمة للعقد، إلا أن الاتفاق من شأنه التأثير بالسلب على العقد كله وعلى القوة الملزمة للعقد متى كان مخطوراً، ومنه فما المقصود بالاتفاق المخطور وماهي شروط قيامه، وفيما تتمثل صورته.

1.2 تعريف الاتفاق المخطور

تعددت تعاريف الاتفاق المخطور بين كل من الجانب الفقهي والقانوني والقضائي، وعليه سنتطرق

إلى ذلك كالتالي:

1.1.2 تعريف الاتفاق المحظور من الجانب الفقهي

تباينت وتعددت التعاريف الفقهية للاتفاق المحظور، فهناك من عرفه بأنه توافق ضمني أو صريح لإرادتين أو أكثر تقوم من خلاله مؤسساتين أو أكثر تتمتع بالاستقلالية من أجل اتخاذ قرار معين، مفاده تحقيق هدف مشترك أو اتباع سلوك معين في السوق يتسم بطابع يمس بالمنافسة (Louis Vogel, 2020, p. 1353 p).

وهناك اتجاه فقهي آخر عرّف الاتفاق المحظور بأنه تبني استراتيجية محكمة مشتركة بين مجموعة من الأعوان الاقتصاديين، هدفها الإخلال بقواعد المنافسة داخل سوق واحدة للسلع والخدمات، وحتى يكون ذلك الاتفاق محظورا في ذاته يستوجب أن يكون أطرافه ممن يمارسون نشاطا تجاريا ويتمتعون بالاستقلالية في اتخاذ القرار داخل السوق. (BOUTARD-Labarde, MARIE Chantal, CANIVET Guy, 1994, p. p 126)

2.1.2 تعريف الاتفاق المحظور في التشريعات المقارنة

لقد تناولت التشريعات المقارنة تعريف الاتفاق المحظور ومن بينها التشريع الفرنسي الذي عرّفه في القانون التجاري الفرنسي بموجب المادة L.420-01 كالتالي:

Art L.420.-1 code de commerce Français ; « Sont prohibées, même par l'intermédiaire direct ou indirect d'une société du groupe implantée hors de France, lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché, les actions concertées, conventions, ententes expresses ou tacites ou coalitions, Limiter l'accès au marché ou le libre -notamment lorsqu'elles tendent à : Faire obstacle à la -exercice de la concurrence par d'autres entreprises; fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur Limiter ou contrôler la production, les débouchés, -hausse ou leur baisse ; Répartir les marchés ou les -les investissements ou le progrès technique; (Loi n° 2001-420 du 15 mai 2001). sources d'approvisionnement»

ومن خلال القراءة الأولية لنص المادة يتضح بأن التعريف الفرنسي للاتفاق المحظور هو نفسه التعريف الوارد في قانون المنافسة الجزائري السابق ذكره وبالتحديد نص المادة 06 منه.

أما المشرع المصري فقد عرّف الاتفاق المحظور في كل من المادتين 06 و 07 من قانون حماية المنافسة المصري رقم 03 الصادر سنة 2005 المعدل والمتمم يحظر الاتفاق أو التعاقد بين أشخاص إذا كان الهدف هو الحد من المنافسة (القانون المصري رقم 03 لسنة 2003، الصادرة في 15 فيفري 2005).

في حين المشرع المغربي لم يتناول تعريف الاتفاق المحظور بل حدد فقط صوره وشروطه في المادة 06 من القانون رقم 104.12 يتعلق بحرية الأسعار والمنافسة الصادر بتاريخ 24 جويلية 2014، حيث نصت المادة سالفة الذكر على أنه تحظر الاتفاقات المنافية لقواعد المنافسة سواء أكانت صريحة أو ضمنية، مثل التحالفات والتفاهات (القانون المغربي رقم 104.12 ، الصادرة بتاريخ 24 جويلية 2014).

3.1.2 تعريف الاتفاق المحظور في القانون الجزائري

لقد كرس التشريع الجزائري الاتفاق المحظور في قانون المنافسة رقم 03-03 المعدل والمتمم، حيث جاء في المادة 06 منه على أنه تحظر كل من الاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة في السوق، بما في ذلك إخضاع إبرام العقود مع الشركاء من أجل قبولهم لخدمات ليس لها علاقة بموضوع تلك العقود (المادة 06 من الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 19 جويلية 2003)، ومنه يتضح لنا بأن المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات لم يعرف الاتفاق المحظور واكتفى بالنص فقط على أشكال الاتفاق المحظور وشروط قيامه، والأفعال التي من شأنها المساس بالمنافسة فقط وهو ما سنراه لاحقا.

وفي نفس السياق فإن استعمال المشرع الجزائري لمصطلح "الاتفاق" بدل "العقد" يدفعنا إلى التساؤل عن نية المشرع من ذلك، مع العلم أن مصطلح الاتفاق (عبد الرزاق السنهوري، 1952، صفحة 135) أوسع من مصطلح العقد (المادة 54 من القانون المدني ، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975)، على اعتبار أن كل العقد يمكن أن يكون اتفاقا والعكس ليس صحيحا، أما

التساؤل الآخر فهو متى يعتبر العقد اتفاقا محظورا؟ وبطبيعة الحال فإن نص المادة 06 من قانون المنافسة أجابت عن ذلك، وهي أن الاتفاق متى كان مخالفا لقواعد المنافسة فإن العقد يطبق عليه قانون المنافسة، وخارج هذا الإطار فإن العقد يخضع للقواعد العامة الواردة في القانون المدني.

2.2 شروط قيام الاتفاق المحظور:

استنادا إلى قانون المنافسة وبالتحديد نص المادة 06 منه يتبين بأن الاتفاق المحظور يستوجب قيامه توفر جملة من الشروط، وذلك لأن الاتفاق في أصله غير محظور إلا إذا كان من شأنه تقييد المنافسة أو المساس بها، ومن ثمة فإن تلك الشروط تتمثل في:

1.2.2 وجود اتفاق إرادي:

بالرجوع إلى فحوى نص المادة 06 من قانون المنافسة نجد أنها قد جعلت الاتفاق الإرادي ركنا هاما لتحقيق الاتفاق المحظور وذلك من خلال عبارة "... عندما تهدف أو يمكن أن تهدف..."، وهو ما يسمى بالعنصر الإيجابي والمترجم في اتجاه إرادة الأطراف منذ بداية العقد إلى التواطؤ من أجل إلحاق الضرر بمبدأ المنافسة.

إلا أن الإشكال الذي يثار بخصوص الاتفاق الإرادي المحظور هو عنصر الرضاوية بالنسبة لتلك الاتفاقات المحظورة (Malaurie Vignal, 12/10/2000, p. 11)، خاصة إذا شابهها أحد عيوب الرضا الواردة في القانون المدني، لأنه ليس من المعقول أن تملص الأطراف المتواطئة من المخالفات التي ارتكبتها بحجة أنها وقعت ضحية غلط أو إكراه... إلخ، لأنه كما ذكرنا سابقا أنه يشترط في الأطراف المتواطئة عنصر التمتع بالاستقلالية في اتخاذ القرار، وبالتالي فإن هذه التساؤلات لم يجيب عنها القانون الجزائري، على خلاف القرار الصادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 09 أكتوبر 1989، بخصوص قضية "Carburants" الشركة ESSO في جزيرة كورسيكا، التي خضعت للإكراه والتهديد من أجل تعديل أسعارها على مستوى السوق، وهو ما نفتته كذلك محكمة النقض الفرنسية (المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، 1999).

وفي ظل مسألة الإثبات بالنسبة للاتفاق الضمني الماسّ بالمنافسة، فإنه يظل صعباً نوعاً ما على خلاف الاتفاق الصريح الذي لا يحتاج إلى وسائل لإثباته، ومنه يتعين على الأعوان المؤهلون الذين حددتهم المادة 24 من القانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم القيام بالمعاينات واتخاذ الإجراءات الميدانية من أجل جمع كل الدلائل والقرائن التي تثبت قيام اتفاق محظور (القانون رقم 08-12، المؤرخ في 25 جوان 2008).

2.2.2 مساس الاتفاق بالمنافسة:

بالرجوع إلى نص المادة 06 من قانون المنافسة نجدها قد حددت الأفعال المعاقب عليها والمتمثلة في عرقلة المنافسة، الحدّ من حرية المنافسة والإخلال بالمنافسة، ومنه يتضح بأن كلها يصبّ في معنى واحد وهو مساس الاتفاق بحرية المنافسة وتقييدها، طالما أن الهدف واحد وهو اتجاه سلوك الأطراف نحو المساس بالمنافسة، بحيث لا يشترط لإدانة ذلك الاتفاق أن ينفذ أو يحقق نتيجة معينة، وذلك لأن الاتفاق محظوراً في أصله، باستثناء الحالات التي رفع عنها المشرع الجزائري الحظر والمنصوص عليها في نص المادة 09 من قانون المنافسة (المرسوم التنفيذي رقم 05-175، المؤرخ في 08 ماي 2005).

كما تجدر الإشارة إلى نقطة هامة بخصوص شرط مساس الاتفاق المحظور بالمنافسة والتي أكدت عليها المادة 06 من قانون المنافسة: " - تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه شركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة. - إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية."، وبالتالي يفهم من نص المادة أن المشرع الجزائري سعى إلى تكريس مبدأ المساواة بين المؤسسات أثناء ممارسة حقها داخل اللعبة التنافسية، بالرغم من استحالة تحقيق ذلك، لأنه لا يمكن تصور وجود علاقات اقتصادية مبنية على مساواة مطلقة طالما أن هناك مؤسسات كبرى وأخرى صغيرة ومتوسطة، حيث يكفي ثبوت وجود شروط غير متكافئة لقيام ذلك الاتفاق المحظور.

أما بالنسبة للعنصر الآخر فيتمثل في احتلال أحد أطراف العقد لمكانة قوية تمكّنه من فرض شروطه على بقية أطراف العقد من أجل إبرام العقد، وقبولهم لخدمات إضافية ليس لها أي علاقة بموضوع العقد (زوبير أرزقي، 2011، صفحة 94).

3.2.2 العلاقة السببية بين الاتفاق المحظور والمساس بالمنافسة:

يشترط أن يكون الضرر اللاحق بالمنافسة ناتج عن الاتفاق المبرم بين الأطراف المتواطئة، وبين عرقلة سير المنافسة، وإلا لن يكون هناك مجال للتدخل ضد هذا التواطؤ، وهو ما يترجم في العلاقة السببية بين الاتفاق وتقييد المنافسة، كما لا يشترط تحقيق الأهداف غير المشروعة بل يكفي أن يكون تقييد المنافسة محتملا.

3.2 صور الاتفاق المحظور:

يهدف قانون المنافسة إلى ضمان بيئة اقتصادية وتعزيز شفافية المنافسة في السوق، من خلال مكافحة كل أشكال الممارسات المقيدة للمنافسة والتي من بينها الاتفاقات المحظورة التي غالبا ما تأخذ عدة أشكال وصور، ومن أمثلتها:

1.3.2 الاتفاقات الأفقية (Horizontal Agreements):

يقصد بالاتفاقات الأفقية تلك الاتفاقات التي تتم بين مؤسستين أو متعاملين من نفس المستوى أو نفس القطاع على التواطؤ، من أجل تحديد السعر في السوق مثلا، بحيث أنه لا توجد أي تبعية بينهم فكل منهم مستقل عن الآخر، إلا أنهم ينشطون في سوق واحدة (بوعرورة روميلة، 2016، صفحة 09).

2.3.2 الاتفاقات العمودية (Vertical Agreements):

هي تلك الاتفاقات التي تتم بين مؤسستين تتواجد كل منهما على مستوى مختلف في تركيبة السوق، كالاتفاق بين المنتجين والموزعين، أو الاتفاق العمودي بين الممون والموزع والمستهلك، وغالبا ما يتجسد هذا النوع من الاتفاقات في فرض المؤسسات على الموزعين تحديد سعر إعادة بيع المنتجات التي تنتجها وتطلب من الموزعين الالتزام بذلك السعر وعدم البيع بسعر أدنى، وبطبيعة الحال فإن ذلك ليس مخالفا للقانون إلا إذا اتجه المنتجون إلى استعمال أسلوب الإكراه وإجبار الموزعين بتطبيق سياسة تسعيرة معينة فيعَدّ ذلك محظورا ويستدعي تدخل قانون المنافسة (ناصرى نبيل، 2004، صفحة 65).

وعليه فإن المشرع الجزائري أدرج الاتفاق العمودي تحت مسمى عقود التوزيع وذلك في نص المادة 02 من القانون رقم 08-12 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، ومنه فالقواعد القانونية المطبقة على هذا النوع من العمليات هي نفسها القواعد التي تضمنتها النظرية العامة للعقد والنظرية العامة للالتزامات، ذلك أن الاتفاقات العمودية أو عقود التوزيع تخضع لأحكام قانونية متفرقة في أغلب التشريعات، خاصة وأن لعقد التوزيع أشكال مختلفة تدرج في صورة عقد التوزيع الحصري، عقد التوزيع الانتقائي وعقد الإعفاء التجاري (مختور دليّة، 2013، صفحة 519).

3. مظاهر المساس بالقوة الملزمة للعقد في ظل قانون المنافسة

على اعتبار أن مجلس المنافسة جهاز مكلف بحماية وتنظيم المنافسة في السوق من كل اتفاقات محظورة قد تَهزّ بمبدأ المنافسة الحرة، فإنه يتدخل من أجل فرض رقابته على تلك الاتفاقات المحظورة وكذا إصدار عقوبات تتعلق بالدرجة الأولى بمدى جسامته الضرر والفعل المرتكب، وهنا تتصادم كل من فكرة حماية النظام العام الاقتصادي المتمثل في تحقيق المصلحة العامة مع اتجاه الإرادة الحرة لأطراف الاتفاق المحظور في تحقيق مصالحهم الخاصة، الأمر الذي يشكل مساس بمبدأ القوة الملزمة للعقد في كلتا الحالتين، وبالتالي يستدعي تدخل مجلس المنافسة من جهة، وتدخل الجهات القضائية من جهة أخرى.

1.3 تدخل مجلس المنافسة في إرادة الأطراف:

إن تدخل مجلس المنافسة في إرادة أطراف الاتفاق المحظور لا يعدّ تعارضاً مع الحرية التعاقدية وتقييد حرية الأطراف في إبرام تلك الاتفاقات، ذلك أن مبدأ الحرية التعاقدية ليس مطلقاً بل يرد عليه قيود قانونية في ظل تشريعات قانون المنافسة، تتمثل في جملة من القرارات والعقوبات التي منحه إياها المشرع الجزائري (بن حملة سامي، 2016، صفحة 164).

فبالنسبة للمستوى الأول من المخالفة التي يرتكبها أطراف الاتفاق المحظور، فإنها تكون في صورة قرارات صادرة عن مجلس المنافسة في مواجهة إرادة الأطراف عندما تتجه إلى إبرام الاتفاق المحظور، فقد منحه المشرع جملة من الصلاحيات والتي من بينها سلطات تنظيمية وضبطية وذلك بموجب المادة 34 من الأمر رقم 03-03 المعدلة بالمادة 18 من القانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة والتي جاء في فحواها أن لمجلس المنافسة سلطة اتخاذ القرار وكذا الاقتراح وابداء رأيه في كل عمل أو تدبير مضمونه تشجيع المنافسة وضمان الضبط الفعال لها داخل السوق وترقيتها، كما أضافت نفس المادة في فقرتها الثانية أن اتخاذ مجلس المنافسة لذلك التدبير يمكن أن يكون في شكل نظام أو تعليمة معينة أو منشور.

وبالتالي فإن صور التدخل تتعدد بين أوامر معللة يفرضها مجلس المنافسة على أطراف العقد وتدابير مؤقتة في حالات مستعجلة، إلا أن ما يهمنا هنا هو الأوامر التي تصدر عن المجلس والتي من شأنها التأثير بشكل مباشر في إرادة أطراف العلاقة التعاقدية، كأن يفرض على أطراف العقد بعض الشروط الخاصة أو يأمر بوضع حدّ لحالة المقاطعة المتفق عليها أو يأمر بتعديل العقد وكذا تعديل السياسة التعريفية المرتبطة بالأسعار، هذا ويمكن لمجلس المنافسة الأمر بإرجاع أطراف العقد إلى الحالة التي كانا عليها سابقاً تطبيقاً لما يسمى بالتدابير التحفظية (Serge Braudro, 2024).

وعليه فمن بين الآليات التي يتدخل بها مجلس المنافسة في إرادة أطراف الاتفاق المحظور، الذي لم يتم تنفيذه بعد أو لا زال في بداية التنفيذ:

1.1.3 تعديل العقد:

يتجلى تدخل مجلس المنافسة في تعديل العقد من خلال السلطة التقديرية التي يتمتع بها في مراجعة العقد أو تعديل بنود من شأنها وقف المساس بالاتفاق المبرم، وهو ما يعتبر نوعاً ما مساساً بمبدأ القوة الملزمة للعقد، ويتجلى ذلك التعديل في الأوامر التي يفرضها على المخالفين وإعطاءهم توجيهات يتطلب عليهم العمل بها، دون أن يكون لذلك أثر على إرادتهم الحرة، طالما أن الهدف من كل ذلك هو تفادي البطلان وضمان استمرار المعاملات التجارية (Sabrina Bouzid, 2018, p. 27).

وفي نفس السياق، فإن تدخل المجلس في إرادة أطراف الاتفاق المحظور محصورة ومقيدة، دون أن تمتد إلى الاتفاقات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي، أو تلك الاتفاقات التي تساهم في التطور الاقتصادي أو التقني، أو تسمح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها داخل السوق، حيث أن هذه الاتفاقات والعقود استثنائها المشرع الجزائري من الحظر بنصوص قانونية محددة (المادة 13 من الأمر رقم 03-03)، وهو ما يدل على رغبة المشرع الجزائري في توقي بطلان تلك العقود.

أما المستوى الثاني للمخالفة، والتي تعكس مدى تدخل المجلس في أطراف الاتفاق فتكون في حالة عدم خضوع وانصياع أطراف العقد لأوامر مجلس المنافسة، أو أن المخالفة قد تمت ورتبت آثارها، وهو ما يعني تقرير عقوبات من طرف مجلس المنافسة وهو ما نصت عليه المادة 27 من القانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة، حيث تظهر تلك العقوبات في شكل جزاءات مالية وغرامات تهديدية لا تقل عن مبلغ 150 ألف دينار عن كل يوم تأخير، في حالة عدم تنفيذ الأوامر والتعليمات.

كما ترك المشرع لمجلس المنافسة السلطة التقديرية في تقدير مبلغ الغرامة المفروض على أطراف الاتفاق المحظور، حيث نص على ظروف تشديد العقوبة بالنظر إلى مدى خطورة الممارسة المرتكبة والضرر اللاحق وقيمة الأرباح المحققة من طرف المخالفين، كما نص على ظروف التخفيف أو عدم الحكم بها ضد المؤسسات التي تعترف بالمخالفات التي نسبت إليها أو تلك التي قدمت تعهدات بعدم ارتكاب مخالفات أخرى وهو ما يعرف بالتدخل من أجل تعديل اتفاقات العقد. (المادة 60 من الأمر رقم 03-03)

2.1.3 تعديل اتفاقات العقد:

يمكن لمجلس المنافسة التدخل من أجل تعديل بعض البنود التعاقدية التي تتضمنها الاتفاقات المحظورة أو التي يصطلح عليها باتفاقات التوزيع (J. VIALENS, 2008, p. 521)، وذلك بأن يدفع أطراف الاتفاق المحظور إلى العدول عن المخالفات المرتكبة مقابل موافقة المجلس على تعهدات يقترحها عليه أطراف العقد محل المتابعة، الأمر الذي سيفضي حتما إلى التخفيف من تدخل مجلس المنافسة في إرادة الأطراف المتعاقدة، وهو ما يتجلى في الآليات الطوعية - الودية - بين كل من أطراف الاتفاق و المجلس.

وتظهر تلك الآليات التفاوضية البديلة المنصوص عليها في المادة 60 من قانون المنافسة في صورة تعهدات يقدمها الأطراف المخالفين، بعد اعترافهم بالمخالفات المنسوبة إليهم وتعهدهم بعدم ارتكابها، مقابل تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها ضدهم، ومنه يتم تسوية الاتفاق بطريق ودي دون اللجوء إلى فرض أوامر أو تقرير عقوبات مالية.

هذا ويمكن لمجلس المنافسة أن يتدخل من أجل ردع الاتفاقات التي تظهر في شكل تحالفات، من خلال دفع أطرافها إلى التخلي عنها والتعاون مع المجلس من أجل تخفيض العقوبات أو الإعفاء منها بصفة كلية أو جزئية، وهو ما يسمى بإجراء العفو - الرأفة - الذي يشجع المخالفين في العلاقة التعاقدية على التخلي عن الاتفاقات غير المشروعة المبرمة بينهم، لاسيما اقتسام الأسواق وحصص الإنتاج (الاتفاقات الأفقية) (بن حملة سامي، 2016، صفحة 168).

وعليه فإن تدخل قانون المنافسة في الحرية التعاقدية ضروري من أجل حماية المنافسة الحرة والمشروعة داخل الأسواق، ولا يعني ذلك التدخل تقييد من الحرية الاقتصادية وإنما هو آلية لضمان استمرار المعاملات التجارية في محيط الأعمال.

2.3 تدخل الجهات القضائية في إرادة أطراف عقود المنافسة:

نظرا للاختصاص العام للقضاء، فإن المشرع الجزائري خَوَّل للجهات القضائية صلاحية النظر في الاتفاق المحظور متى كان سببا في إلحاق الضرر بالمنافسة في السوق وبقيّة المتضررين من الممارسة، ومنه فإن التدخل في العلاقة التعاقدية بين أطراف الاتفاق المحظور ليست مقتصرة على الأوامر والغرامات المالية التي يفرضها مجلس المنافسة، بل تمتد أيضا إلى القضاء وبالتحديد القضاء العادي.

وبالرجوع إلى نص المادة 48 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، نجد أنها تنص على أنه بإمكان كل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة - اتفاقا محظورا- أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة وذلك طبقا للتشريع المعمول به (المادة 48 من الأمر رقم 03-03)، أما نص المادة 13 من نفس الأمر فقد نصت على: "... يبطل كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة...."، من خلال القراءة الأولية لنص المادتين يتضح بأن الهيئات القضائية تتدخل في الاتفاق التعاقدي بين أطراف الممارسة المحظورة من خلال إبطال كل الاتفاقات والشروط التعاقدية المكونة للاتفاق المحظور، كما تتدخل في تقرير التعويضات عن الأضرار الناتجة:

1.2.3 إبطال الاتفاقات والشروط التعاقدية للاتفاق المحظور:

إن البطلان المقرر عند مخالفة قواعد النظام العام الاقتصادي المرتبطة بقواعد المنافسة هو بطلان مطلق إذا تعلق بالعقد كله، أما إذا تقرر البطلان بسبب خلل أصاب شرط من شروط الاتفاق فإن القاضي المختص بطبيعة الحال سيبحث عما إذا كان ذلك البند يشكل عنصرا جوهريا في العقد المتفق عليه أم لا (محمد تيورسي، 2015، صفحة 38).

وفي هذا الصدد فإن نص المادة 48 من قانون المنافسة سالف الذكر حدّد الأشخاص الذين يحق لهم اللجوء إلى القضاء، وهم كل الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين المتضررين من الممارسة أو الاتفاق المبرم، وتقابلها كذلك المادة 102 من القانون المدني التي جاء فيها أنه إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا فإنه يجوز لكل ذي مصلحة الحق في التمسك بالبطلان، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها (المادة 102 من الأمر رقم 75-58)، وبالتالي يتضح بأنه لكل ذي مصلحة سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، وحتى ولو لم يكن طرفا في العقد أو الاتفاق

المحذور أو الشرط التعسفي أن يلجأ إلى القضاء، حيث يستطيع المطالبة بإبطال ما التزم به، وهنا القضاء المختص بالبطلان لم يحددها قانون المنافسة ضمن مواده، وهو ما يعني تطبيق القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني أين يؤول الاختصاص إلى المحاكم المدنية أو غيرها وذلك بحسب طبيعة كل نزاع (رواحنة زوليخة وقلات سومية، 2017، صفحة 261). وبالحديث عن دعوى البطلان ضد كل اتفاق محذور، فإن آثارها تمس كل اتفاق أو عقد محذور، أما إذا تعلق البطلان بشرط معين في العقد المكون للاتفاق المحذور، فإن الحكم القضائي المقرر يمس فقط ذلك الشرط دون أن يمتد إلى شروط العقد بأكملها، بحيث يبقى بذلك العقد قائماً (Y. PICOD et H. DAVO, 2010, p. 167).

وبخصوص تقادم دعوى البطلان فإن الاتفاق المحذور في قانون المنافسة اشترط فيه عدم تجاوز مدة 03 سنوات وذلك بحسب نص المادة 13 منه، في حين نصت المادة 102 من القانون المدني على تقادم دعوى البطلان بمضي 15 سنة من تاريخ إبرام العقد، وهو ما يعني أن حق إبطال الاتفاق أو البند التعاقدية من طرف المتضرر لا يسقط لمدة 15 سنة عملاً بالقاعدة العامة.

2.2.3 التعويض عن الأضرار الناتجة عن الاتفاق المحذور:

لكل متضرر جراء اتفاق تعاقدية محذور الحق في المطالبة بالتعويض أمام الجهات القضائية المعنية وهذا طبقاً لنص المادة 48 من قانون المنافسة التي جاء فيها أنه يحق لكل شخص طبيعي أو معنوي متضرر من ممارسة مقيدة للمنافسة أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة وذلك من أجل تعويضه عن الضرر اللاحق به، وتقابلها نص المادة 124 من القانون المدني التي جاء فيها: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض."، ومن هذا المنطلق فإن لكل ذي مصلحة رفع دعوى التعويض أمام القضاء.

وبطبيعة الحال فإن الجهة الفاصلة في دعاوى التعويض هي القاضي المدني، وذلك عملاً بالقواعد العامة، ويعدّ كذلك طرفاً في القضية المرفوعة مثله مثل جمعيات حماية المستهلكين وكذا المتضرر من الاتفاق المحظور (المادة 09 من القانون رقم 03/09، المؤرخ في 25 فيفري 2009)، فبالنسبة لهذا الأخير فقد أقرّ له هذا الحق المشرع الجزائري وذلك طبقاً لنصوص القانون، باعتباره ضحية ممارسة محظورة ويطالب بحقه في التعويض ومنع الاستمرار في مثل هذه الممارسات، أما جمعيات حماية المستهلكين فهي الأخرى منحتها المشرع الجزائري الحق في المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمستهلك وذلك بموجب نص المادة 48 من نفس القانون سالف الذكر، أما بالنسبة لأطراف العقد فإن المشرع الجزائري لم يشير إلى إمكانية مطالبة أحد طرفي الاتفاق المحظور بالتعويض، وذلك راجع لكونه مساهم في مخالفة القانون. (لاكلي نادية، 2015، صفحة 144)

أما بالنسبة لشروط رفع دعوى التعويض الناتجة عن ذلك الاتفاق المحظور، فإن قانون المنافسة لم ينص على ذلك، وهو ما يعني ضرورة الاستناد على قواعد القانون العام المتعارف عليها من أجل اتباع إجراءات رفع الدعوى.

4. خاتمة:

في الأخير يمكن أن نقول أنّ مبدأ القوة الملزمة للعقد هو بمثابة قانون يلتزم به كل من أطراف العلاقة التعاقدية، بحيث لا يمكن نقضه بالإرادة المنفردة أو المساس به، إلا أن ذلك المبدأ ليس مطلق بل أحياناً يتم نقضه من طرف التشريعات الخاصة وبالتحديد قانون المنافسة، كلما تعلق الأمر بالاتفاقات المحظورة التي يطلق عليها تسمية عقود التوزيع، ولقانون المنافسة مكانة هامة في الاتفاق المحظور أو عقد التوزيع، لأن قانون المنافسة يجد في عقد التوزيع تطبيقاً له، وهو ما يفرض على أطراف العلاقة في تلك العقود احترام قواعد المنافسة، لأنه في حالة الإخلال أو كانت معرّقة فتصبح محظورة.

وفي هذا الصدد رأينا مظاهر تدخل كل من قانون المنافسة والجهات القضائية في الإنقاص من مبدأ القوة الملزمة للعقد، من خلال التدخل لتعديل العقد وذلك بفرض أوامر من طرف مجلس المنافسة ضد أطراف

التحالف ومنحهم شروط ينبغي عليهم التقيد بها، دون أن يكون لذلك أثر على إرادتهم الحرة، طالما أن الهدف من كل ذلك هو تفادي البطلان، أو تعديل اتفاقات أطراف العقد بواسطة أساليب تفاوضية مع المخالفين، يتعهدون بموجبها بعدم ارتكاب أية تحالفات أو تواطؤ مقابل تخفيض الغرامة الموقعة عليهم، وهذا كله من أجل الحفاظ على استقرار المعاملات التجارية، وتحقيق التوازن بين الحرية التعاقدية وبين الحرية التنافسية في السوق، كما قد يصل الأمر إلى تقرير البطلان للعقود متى خالفت قواعد النظام العام الاقتصادي المتعلقة بقواعد المنافسة، وهو ما يؤدي في النهاية إلى تقييد مبدأ القوة الملزمة للعقد.

وانطلاقاً من كل ذلك، فإن جملة التوصيات المقترحة هي:

- ضرورة مراعاة المشرع الجزائري لخصوصية مبدأ القوة الملزمة للعقد، من خلال تطويع تشريعات المنافسة وجعلها أكثر مرونة ووضوح.
- يجب على أطراف العلاقة التعاقدية عند إبرامهم للاتفاقات، أن يكونوا على دراية بأحكام قانون المنافسة، حتى لا تكون تلك الاتفاقات معرّقة للمنافسة وبالتالي يتم حظرها.
- يشترط الاستناد إلى مبادئ المنافسة عند صياغة العقود، وذلك لتجنب إبرام اتفاقات مقيدة للمنافسة ومحظورة.
- على الأطراف المعنية عند ثبوت ارتكابهم لتحالفات محظورة أو التواطؤ، اللجوء إلى الآليات التفاوضية التي يتيحها قانون المنافسة، تحقيقاً لاستقرار المعاملات التجارية وتجنب الإضرار بمصالحهم الخاصة.
- يتوجب على أطراف الاتفاقات والتحالفات احترام قواعد المنافسة التي تحمي حقوق المستهلكين من جهة، وبالمقابل يجب على تشريعات المنافسة احترام حرية التعاقد، بما يحقق التوازن في النهاية بين هذين المبدأين.

5. قائمة المراجع:

المؤلفات:

- بن حملة سامي. (2016). قانون المنافسة. الجزائر: دار نويميدا للطباعة والنشر والتوزيع، قسنطينة، الجزائر.
- عبد الرزاق السنهوري. (1952). الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام (المجلد الجزء الأول)، دار إحياء التراث العربي، لبنان.
- محمد تيورسي. (2015). الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر.

الأطروحات:

- زوبر أرزقي. (2011). حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة. مذكرّة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة مولود معمري، تيزي وزو. الجزائر.
- ناصري نبيل. (2004). المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 06/95 والأمر رقم 03/03. مذكرّة ماجستير، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، الجزائر.

المقالات:

- بوعرورة روميلة. (2016). تأثير الاتفاقات المحظورة على المنافسة والاستثناءات الواردة عليها. مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد (العدد).
- رواحنة زوليخة وقلات سومية. (2017). دور الجمعيات في حماية المستهلك. مجلة الحقوق والحريات، المجلد (العدد).
- لاکلي نادية. (2015). العقوبات الردعية للممارسات المقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري. مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، المجلد 07 (العدد 04).
- مختور دليّة. (2013). الاتفاق العمودي وعلاقته بقانون المنافسة. المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 8 (العدد 2).

القوانين:

- القانون رقم 08-12. (المؤرخ في 25 جوان 2008)، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03. ج. ر. العدد 36.

- القانون رقم 03/09. (المؤرخ في 25 فيفري 2009). يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش. الصادر بتاريخ 08 فيفري 2009، ج. ر. ، العدد 15.
- الأمر رقم 58-75. (المؤرخ في 26 سبتمبر 1975)، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم ج. ر. العدد 78.
- الأمر رقم 03-03. (المؤرخ في 19 جويلية 2003). المتعلق بالمنافسة. الصادر في 20 جويلية 2003، المعدل والمتمم. ج. ر. العدد 43.
- المرسوم التنفيذي رقم 05-175. (المؤرخ في 08 ماي 2005)، يحدد كفاءات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق. ج. ر. العدد 35، الصادر في 18 ماي 2005.

القوانين الأجنبية:

- القانون المصري رقم 03 لسنة 2003. (الصادرة في 15 فيفري 2005). المتعلق بقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية. المعدل والمتمم.
- القانون المغربي رقم 104.12. (الصادرة بتاريخ 24 جويلية 2014). يتعلق بحرية الأسعار والمنافسة. ج. ر. عدد 6276.

مواقع الانترنت:

- المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان. (28 أكتوبر، 1999). قضية زيلينسكي وبرادال وغونزاليس وآخرون ضد فرنسا. تم الاسترداد من ستراسبورغ:

<https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/docx/?library=ECid=001-&HRfilename=CASE%20OF%20ZIELINSKI%20AND%20PRADAL&159171%20%26%20GONZALEZ%20AND%20OTHERS%20v.%20FRANCE%20-%20%5BArabic%20translation%5D%20by%20the%20EU%20-%20CoE%20South%20Programme%20II.docx>

- Serge Braudro: Mesure Conservatoire, Article publié sur le lien suivant; <https://www.dictionnaire-juridique.com/definition/mesure-conservatoire.php>

6. المراجع باللغة الأجنبية:

- BOUTARD-Labarde, MARIE Chantal, CANIVET Guy. (1994). *Droit Français de la concurrence*. Paris: L.G.D.J.
- J. VIALENS. (2008). *L'application en France du droit des pratiques anticoncurrentielle*. L.G.D.J.
- Loi n° 2001-420 du 15 mai 2001. (s.d.). relative aux nouvelles réglementations économiques.
- Louis Vogel. (2020). *Droit de la concurrence - droit français : Droit français*. (3. éd, Éd.) Traité de droit économique: LawLex et Bruylant.
- Malaurie Vignal. (12/10/2000). Droit de la concurrence et droit des obligations. *in la semaine juridique N°3 supplément a la semaine juridique N° 41*.
- Sabrina Bouzid. (2018). *Legal Security of Competition Law Provisions*. (f. edition, Éd.) Alexandria: Al-Wafa Legal Library.
- Serge Braudro. (2024, 12 07). *Mesure Conservatoire, Article publié sur le lien suivant*. Récupéré sur <https://www.dictionnaire-juridique.com/definition/mesure-conservatoire.php>
- Y. PICOD et H. DAVO. (2010). *Droit de la consommation*. Paris: 2 éd.