

جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -
كلية الحقوق

توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة وسلطات
الضبط القطاعية في القانون
الجزائري

مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام
- تخصص القانون العام للأعمال -

إشراف الأستاذ:
د. زوايمية رشيد

إعداد الطالبة:
شيخ أعر يسمينة

تاريخ المناقشة:

لجنة المناقشة:

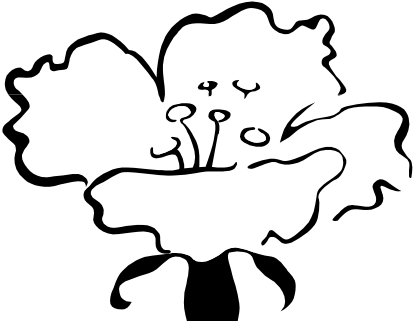
أ.د. ردا ف أحمد، أستاذ التعليم العالي، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية..... رئيسا
أ.د. زوايمية رشيد، أستاذ التعليم العالي، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية..... مشرفا ومقرراً
د. بودريوة عبد الكريم، أستاذ محاضر، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية..... ممتحنا
د. أيت منصور كمال، أستاذ محاضر، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية..... ممتحنا

السنة الجامعية: 2008 - 2009

بسم الله الرحمن الرحيم

« نرفع درجات من نشاء وفوق كل ذي علم عليم »

يوسف الآية 76



إهداء

إلى من كَلَّمَهُ اللهُ بالهيبة والوقار...

إلى من عَلَّمَنِي العطاء بدون إنتظار...

إلى من أحمل إسمه بكل افتخار...

والذي العزيز

إلى ملكي في الحياة...

إلى معني الحب وإلى معني الحنان والتفاني...

إلى بسمه الحياة وسر الوجود...

إلى أغلى الحبايب...

أمي الحبيبة

إلى من كانوا ملاذي وملجئي...

إلى من تذوقت معهم أجمل اللحظات...

إخوتي الأعزاء

أهدي لهم ثمرة جسدي

يسمينة

كلمة شكر

أتقدم بأسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير إلى من حمل أقدس رسالة في الحياة...

إلى الذي مهد لي طريق العلم والمعرفة الأستاذ الدكتور زوايمية رشيد..

إلى جميع أساتذتي الأفاضل للسنة النظرية للماجستير...

وإلى كل من قدم لي يد العون لإتمام هذا العمل...

يسمينة

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية:

ج ر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

ص: الصفحة.

ثانياً: باللغة الفرنسية:

AAI : Autorités Administratives Indépendantes

AJDA : Actualité Juridique de Droit Administratif.

Art : Article

D : Recueil Dalloz

CA : Cour d'Appel

CE : Conseil d'Etat

Ed : Edition

Ex : Exemple

Ibid : Ibidem (au même endroit).

In : Dans

JCP : Semaine Juridique, édition générale

LGDJ : Librairie Générale de Droit de Jurisprudence.

LPA : les Petites Affiches

N° : Numéro

OCDE : Organisation de Coopération et de Développement Economique

Op.cit : Opere Citato, cité précédemment.

P : Page

PUF : Presses universitaires de France

RDAI : Revue de Droit des Affaires Internationales

RDP : Revue de Droit Public et de la science politique.

RFAP : Revue Française d'Administration Publique

RFDA : Revue Française de Droit Administratif

RIDE : Revue Internationale de Droit Economique

RIDP : Revue Internationale de Droit Pénal

RJC : Revue de la Jurisprudence Commerciale

RJDA : Revue de jurisprudence de droit des affaires.

مقدمة

أدت الأزمة الاقتصادية التي مسّت الجزائر في أواخر الثمانينات، بعد انخفاض عائدتها من البترول، إلى ضرورة مباشرة إصلاحات جذرية مشجّعة بذلك للمبادرة الخاصة والمنافسة الحرة.

فأضحت الساحة الوطنية تشهد يوما بعد يوم تسرّبا مستمرا للقوانين الغربية ذات الصبغة الليبرالية إليها، وذلك لأزيد من عشرية من الزمن، تحت تأثير عاملي الانفتاح الاقتصادي والعولمة، خاصة استيرادها لأحدث التقنيات القانونية "المفتاح في اليد" « Clés en mains »¹.

إنّ ظاهرة عولمة الاقتصاد التي قصت على الحواجز القائمة بين الدول يرافقها إنشاء وإرساء قواعد تتماشى والتوجه الاقتصادي الجديد، فشرعت الجزائر في إعادة النظر في منظومتها القانونية، حيث تعتبر هذه الخطوة جد أساسية وضرورية للانتقال من نظام الاقتصاد الموجه إلى نظام اقتصاد السوق والتي تجلّت ملامحها الأولى، إثر صدور القانون رقم 01-88 المتضمّن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية²، وكذا القانون رقم 12-89 المتعلق بالأسعار³، لتتوالى بعد ذلك تشريعات متعدّدة متضمّنة لمبادئ ليبرالية انصبّت مجملها حول خوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية، إزالة الاحتكارات العمومية وإزالة التنظيم...، شملت ميادين عدّة تجارية وصناعية، إلى أن تمّ التأكيد على تبني نظام اقتصاد السوق بتكريسه صراحة في دستور 1996، وذلك في المادة 37 منه التي تنص على أنّه: "حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون"⁴.

¹ - R. ZOUAIMIA, les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, éd Houma, Alger, 2005, p 06.

² - قانون رقم 01-88، مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 02، صادر في 13 جانفي 1988.

³ - قانون رقم 12-89، مؤرخ في 05 يوليو 1989، يتعلق بالأسعار، ج ر عدد 29، صادر في 19 يوليو 1989.

⁴ - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، ج ر عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، المتمم بالقانون رقم 02-03، المؤرخ في 10 أفريل 2002، ج ر عدد 25، صادر في 14 أفريل 2002، المعدّل بموجب قانون رقم 08-19، المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008.

وفي ظل المناخ القانوني والاقتصادي الجديد، غدت الوظيفة التدخلية التسييرية للدولة غير متناسبة مع الأوضاع المستجدة، فأخذت تنسحب تدريجيا من الحقل الاقتصادي والتخلي بذلك عن دورها الكلاسيكي في تنظيم الاقتصاد.

غير أنّ استغناء الدولة عن مهامها التقليدية لا يعني عدم تدخلها بتاتا في المجال الاقتصادي اذ بقدر ما يعتبر تدخل السلطة العامة ضروري لحماية المواطنين فهو بذات الهمية لحماية المنافسة والسهر على تكافؤ الفرص⁵، بل ظهر دورها بوجه جديد⁶، يعبر عنه بـ "الضبط الاقتصادي" الذي رافقه استحداث آليات غير شبيهة بإدارات الدولة الكلاسيكية، والمتمثلة في الهيئات الإدارية المستقلة، التي أسندت إليها الوظيفة الضبطية الجديدة. وإذا كانت نشأة هذه الهيئات في فرنسا وليدة الظروف والصدفة كما يراه مجلس الدولة⁷، إذ أنه تم إنشاء معظمها بهدف إيجاد حل لإشكال معين، فإن ظهور هذه الآليات الجديدة في المنظومة المؤسساتية الجزائرية كان على أساس التقليد⁸، باستنساخها من النموذج الفرنسي، وقد خوّلت بسلطات محدّدة قانونا، تخرجها من إطار الهيئات الإستشارية، كما أنّها لا تخضع لا للسلطة الرئاسية ولا للوصاية الإدارية⁹.

وما يميّز هذه الهيئات أنّها تضمّ نوعين من أجهزة الضبط:

- جهاز الضبط العام (مجلس المنافسة)، الذي عرف الوجود بإصدار أول قانون يكرّس صراحة مبدأ حرية المنافسة وإرساء القواعد التي تحكمها¹⁰، والذي أنيط المجلس بمهمة السهر على مدى احترام تطبيقها وحمايتها من كل ضرر قد يلحق بها، على مستوى

⁵ - « Une intervention publique pour protéger la concurrence et l'égalité des chances est aussi indispensable à la liberté des entreprises que celle de la police pour protéger les citoyens » : D. BRAULT, *L'Etat et l'esprit de concurrence en France*, éd Economica, Paris, 1987, p 11.

⁶ - منى بن لطرش، "السلطات الادارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة"، مجلة إدارة، المجلد 12، العدد 24، 2002، ص 57 وما يليها.

⁷ - « S'il est une caractéristique dominante de ce mouvement de création des autorités administratives indépendantes en France, c'est bien celle du hasard. La plupart des autorités créées constituent une réponse donnée à un problème donné » : Conseil d'Etat, « Les autorités administratives indépendantes », EDCE, la documentation française, n°52, 2001, p 267.

⁸ - R. ZOUAIMIA, op. cit, p07.

⁹ - أنظر: لبّاد ناصر، "السلطات الإدارية المستقلة"، مجلة إدارة، عدد 21، 2001، ص 7 وما يليها.
¹⁰ أمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09، صادر في 22 فيفري 1995 (ملغى).

كل قطاعات النشاط الاقتصادي والمالي، بتزويده جملة من الصلاحيات أهمها القمعية التي يفصل من خلالها في النزاعات التي تشوب بين المتعاملين حول تطبيق أحكام قانون المنافسة¹¹.

- أجهزة الضبط الخاصة (سلطات الضبط القطاعية)، التي ظهرت بصورة تدريجية إثر انتهاج الدولة لسياسة إزالة الاحتكارات العمومية وفتح معظم النشاطات التي كانت تحتكرها أمام المبادرة الخاصة كقطاع البنوك (مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية)، قطاع البورصة (لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها) وقطاع البريد والمواصلات (سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية) ... والتي أوكلت لها مهمة السهر على احترام السير الحسن للنشاط المعني وضبطه تقنيا واقتصاديا، سواء قبل مباشرته أو أثناء القيام به.

من هنا يتبين أنّ قطاعات النشاط الاقتصادي والمالي تخضع للرقابة وللضبط من جبهتين أو على مستويين، أحدهما أفقي يمارسه مجلس المنافسة وآخر عمودي يمارس من قبل سلطات الضبط القطاعية، الأمر الذي قد يفضي إلى اصطدام أو تلاقي اختصاصات هذه السلطات، خاصة إن كانت غير واضحة المعالم، وهو ما قد يعود بالسلب على المتعامل الاقتصادي خاصة وعلى الحركة الاقتصادية عامة. فإن اتضح أنّ الاختصاصات حصرية على إحدى جهازي الضبط، فإنه في حالة تداخل صلاحياتهما ترجّح الكفة لصاحب الاختصاص الأصيل، أمّا إن كانا يتقاسمان أو يتنافسان في الاختصاصات، فينبغي إرساء قنوات التواصل والتعاون وتحديد لها لتفادي الأخطار الناجمة عن ذلك، فتبرز بالتالي أهمية طرح الاشكال التالي : **ما هو المنهج المتبنى من المشرع الجزائري في توزيع الاختصاصات بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية ؟**

للإجابة عن هذه الإشكالية التي اعتمدنا فيها على طريقة تتلائم معها، مبنية على تحليل النصوص القانونية المؤسسة لكل نوع من أجهزة الضبط (الأفقي منه و العمودي) و القيام بالمقارنة فيما بينها مع الاستئناس بالتشريعات المقارنة كلما استدعت الضرورة الى ذلك، **تعيّن علينا:**

¹¹- S. LAGHOUATI, F. FASSIER et A. MEBROUKINE, « Le droit Algérien de la concurrence à la croisée des chemins », RDAI, n°05, 2006, p691.

أولاً: محاولة إبراز حدود اختصاص كل من مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، التي لن تكون إلا باستحضار التمييز الكلاسيكي بين كل من قانون المنافسة وقانون الضبط القطاعي، لاكتشاف مواطن التباين في الأهداف وبالتالي في الاختصاصات (الفصل الأول).

ثانياً: تبيان تشجيع تداخل الاختصاص بين جهازي الضبط مع إبرازنا للمساوئ التي قد تنجر عنه وكيفية تصدي المشرع لها (الفصل الثاني).

الفصل الأول

الاختصاص في مجالي ضبط المنافسة والضبط القطاعي

نظرا لعدم وضوح معالم حدود تدخل كل من سلطة المنافسة و السلطات القطاعية لضبط الاسواق المعنية والتي تكون في الغالب نفسها، سواء تعلق الامر بالتشريع الجزائي أو بالتشريع المقارن ، يتعين علينا العودة إلى التقسيم الكلاسيكي للاختصاص بين آليتي الضبط العام و الخاص، الذي نحاول من خلاله رسم تلك الحدود ليتجلى لنا المسار المتبع من المشرع فيما يخص هذه المسألة.

وفي هذا الصدد نشير إلى أنّ منظّمة التعاون والتطوير الاقتصاديّين (OCDE) قد قامت بوضع إطار مرجعي¹، صنّفت فيه المهام أو الوظائف التي من المفترض أن تعود لكل جهاز ضبطي تحت عنوان: "الخصائص المكوّنة لأجهزة التنظيم القطاعية وسلطات المنافسة les caractéristiques institutionnelles des organismes sectoriels de réglementation et des autorités de concurrence »

حيث جاء فيه ما يلي:

سلطات المنافسة أجهزة الضبط القطاعية

- حماية المنافسة بترقيتها وتفعيلها
- التقليل من غياب المنافسة تحقيقا
- كهدف أساسي. لأهداف اجتماعية واقتصادية متعدّدة.
- فرض تدابير تصحيحية بنيوية - فرض قواعد تنظيم السلوكات وسلوكية. ومراقبة مدى احترامها.
- تطبيق القانون لاحقا (ex post) - التدخل غالبا مُسبقا (ex ante)
- جمع المعلومات فقط في حالة مباشرة - التدخل بصفة دائمة مع التحقيق، بل زيادة على ذلك العمل لن يكون اشتراط التقديم المستمر للمعلومات.
- إلا بناء على الشكاوي المقدّمة.

¹ - « Les pratiques optimales pour définir les compétences requises des autorités chargées de la concurrence et des organismes de réglementation et régler les affaires faisant l'objet d'une action conjointe », conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, Genève -8-10 novembre 2004, www.unctad.org.

ولمعرفة إذن اختصاص كل من مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، يستوجب الرجوع أولاً إلى التمييز التقليدي الموجود بين قانون المنافسة وبين قانون الضبط (القطاعي) لاستنباط الأهداف التي يتوخاها كل واحد منهما (المبحث الأول)، لكي تتحدد بعد ذلك اختصاصات كل من جهازي الضبط (المبحث الثالث)، الذي لن يتم التعرض إليه إلا بعد الوقوف أمام المكانة القانونية لهذه السلطات في النظام المؤسساتي للدولة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

تكريس قانوني المنافسة والضبط القطاعي

لما كان إقرار حرية المنافسة بدون ضوابط من شأنه ترتيب نتائج عكسية نظرا لإمكانية لجوء المؤسسات الممارسة للنشاط الإقتصادي إلى أساليب غير مشروعة تفضي إلى تقييد المنافسة أو منعها أو عرقلتها، باتت مسألة تدخل المشرع لتحقيق التوازن بين صيانة حرية المنافسة وبين المصلحة الإقتصادية العامة وكذا مصلحة المستهلك، ضرورة لا بدّ منها¹، فتم إصدار قانون المنافسة مراعاة لتلك الإعتبارات وإنشاء جهاز مزوّد بإمكانات محدّدة يتولى مهمة ترسيخها (المطلب الأول).

كما أنّه في خضمّ هذا التحوّل السياسي والإقتصادي، شرعت عملية الفتح التدريجي لقطاعات النشاط الإقتصادي والمالي على المنافسة واضعة بذلك حدّا لسياسة الدولة التدخلية التنظيمية لتلك القطاعات بوسائلها التقليدية، فسوّت مجموعة من النصوص القانونية ترمي إلى تجسيد التوجه الضبطي القطاعي المستحدث وإنشاء آليات تأخذ على عاتقها تلك المهمة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

ماهية قانون المنافسة

تستوجب المنافسة المشجّعة للمبادرات الإنتاجية والخدماتية الحرة، وضعها في إطار قانوني (الفرع الأول)، بغية تنظيمها وترقيتها وكذا تحقيق الفعالية الإقتصادية والإجتماعية (الفرع الثاني)، بإستحداث مجلس المنافسة كآلية ضبطية فعالة للمنافسة (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تعريف قانون المنافسة

ينبغي قبل الخوض في محاولة إعطاء تعريف لقانون المنافسة، أن نتعرّف أولا على مفهوم المنافسة.

¹ - أنظر في هذا الشأن: حسين الماحي، تنظيم المنافسة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 13.

إشتقت كلمة « Concurrence »، التي تقابلها كلمة "المنافسة" باللغة العربية من الاصطلاح الاتيني « Cum-Ludere » والتي يقصد بها « Jouer ensemble » أي "اللعب معا" أو « Courir avec » أي "الجري معا"، وكانت المنافسة تعرف في بداية إنتشارها على أنها حالة خصومة، تنافس، صراع¹، نزاع وحالة عدااء مستمرة.

كما تعرّف إذا ما نظرنا إليها من زاوية الإقتصاديين على أنها "التنافس أو التزاحم بين المتعاملين الإقتصاديين في نفس السوق بهدف الإستحواذ على الزبائن والحفاظ عليهم بإشباع حاجاتهم من المنتجات والخدمات"، أو على أنها "العمل للمصلحة الشخصية للشخص وذلك بين البائعين والمشتريين في أي منتج وفي أية سوق". أما بنظرة القانونيين، فالمنافسة تتحقق بحظر كلّ فعل من شأنه إعاقة التجارة، وذلك بغض النظر عن مصدر الإعاقة سواءا العقد أو الإتفاق الذي يبرم طواعية بين التجار. وفي هذا الصدد يرى الأستاذ **كتو محمد الشريف** أنه ينبغي التركيز على المنافسة بحدّ ذاتها والتي يعتبرها "سلوك صادر من الأعوان الإقتصاديين² اللذين ينشطون في نفس السوق، يهدف إلى الحصول على أكبر حصة منه بواسطة تطوير المنتجات وتخفيض الأسعار مع مراعاة القوانين والأنظمة السائدة".

وإذا كانت نظرة كل من القانونيين والاقتصاديين تختلف بشأن المنافسة فهي نفسها فيما يخص مسألة ضرورة تنظيم هذه المنافسة في إطار قانوني محكم، لدافعين إثنين أساسيين:

- الأول نظري، حيث أنه في سوق ما، أين تسود فيها المنافسة، هناك ميل طبيعي من المتعاملين الاقتصاديين الأقوياء إلى الهيمنة والاحتكار على تلك السوق ودعس المتعاملين الضعفاء وإقصائهم منها، طبقا للمقولة الشهيرة: "كثرة المنافسة تقتل المنافسة" (Trop de concurrence tue la concurrence).

- الثاني تطبيقي، حيث أثبتت التجربة أنّ قواعد المنافسة تعتبر الدرع الواقعي للسير الطبيعي والعادي للمنافسة، والحيلولة دون تقييدها أو تعطيلها بالممارسات التعسفية غير المشروعة.

¹- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي و2005، ص8.

²- نفس المرجع.

وتبعا لذلك يمكن تعريف قانون المنافسة على أنه " مجموعة القواعد القانونية التي تحكم التنافس بين الأعوان الإقتصاديين في البحث عن الزبائن والحفاظ عليهم"¹.

أو كما يعرفه الأستاذ DELVOLVE "قانون المنافسة مكوّن من مجموعة من القواعد المنظمة لسلوك المتعاملين في التنافس الإقتصادي"².

كما هناك من يعرف قانون المنافسة على أنه: "ذاك الذي يرافق قطاع إقتصادي معيّن تمارس في ظلّه المنافسة بوسائل تعتبر إلى حدّ ما تقليدية"³، والملاحظ أنّ هذا التعريف يبرز إحدى العناصر الأساسية المميزة لقانون المنافسة عن قانون الضبط القطاعي، إذ تعتبر المنافسة في ظلّ هذا الأخير غائبة، فهو الذي يقوم بخلقها ويتولى الحفاظ على التوازن بينها وبين المصلحة العامة أو مصلحة المتعاملين في القطاع الإقتصادي المخاطب بقواعده على خلاف قانون المنافسة الذي وجد لحمايتها والسهر على سيرورتها العادية.

الفرع الثاني

أهداف قانون المنافسة

إذا كان صدور قانون المنافسة قد فرضته ضرورة تحقيق الفعالية الاقتصادية أو السهر على ضمان احترام قواعد المنافسة (أولا)، فإن غاياته تختلف تبعا لذلك عن غايات قانون الضبط القطاعي، مثلما يؤكد القضاء (ثانيا)، فما هو موقف المشرع الجزائري من ذلك (ثالثا).

أولا: موقف الفقه:

عرفت الساحة الفقهية جدلا وتضاربا للآراء حول مسألة تحديد الأهداف التي يرمي إلى تحقيقها قانون المنافسة، فهل يسعى إلى تحقيق الفعالية الاقتصادية؟ أم يهدف إلى حماية المنافسة؟ أما غايته تتعدى إلى حماية المتنافسين في السوق؟

¹ C.BENNADJI, « Le droit de la concurrence en Algérie », Revue Algérienne des Sciences Juridiques, Economiques et Politiques, n° 03, 2000, p143.

² "Le Droit de la concurrence est constitué par l'ensemble des règles régissant le comportement des opérateurs dans la compétition économique », Citée par Santiago-Junior (F.O), La régulation du secteur des télécommunications par l'autorité de régulation des télécommunications et le conseil de la concurrence, mémoire de D.E.A en Droit public interne, Université de Paris I, 2002, p19.

³ J.Y CHEROT, « Rapport introductif », journée d'étude sur la régulation : quelles structures ? Quels objectifs ? Faculté des sciences juridiques de Tunis, 21 Avril 2004, P5.

يذهب جانب من الفقه إلى القول بأنّ قوانين المنافسة لم تعرف الوجود، إلا لتفعيل اقتصاديات الدول، ودعم مستوى معيشة مستهلكيها، وقد سادت هذه الفكرة في أوروبا¹ أين اعتبرت فيها المنافسة وسيلة من بين الوسائل المساهمة في الدفع بعجلة الاقتصاد إلى التقدم والتطور، بل منهم من يرى أن تحقيق الفعالية الاقتصادية هو الهدف الوحيد للمنافسة.²

« *La concurrence a pour seul objectif l'efficience économique* »

في حين أنّه في الولايات المتحدة الأمريكية درج مفهوم مغاير لما هو سائد في أوروبا، إذ ينظر فيها للمنافسة على أنها غاية أو هدف أساسي لبلوغ درجة متقدّمة من التطور الاقتصادي ليكون بذلك المبتغى من وضع التشريعات المضادة للاحتكار ليس تحقيق للفعالية الاقتصادية بل تفاديا لأي احتكار للسلطة الاقتصادية.³

ومنهم من يرى أنّ الهدف الذي يسعى إلى تحقيقه قانون المنافسة هو ضمان احترام قواعد المنافسة⁴، فحظر كل ممارسة مقيدة للمنافسة تؤدي إلى تعطيل السير العادي لهذه الأخيرة وكذا مراقبة التجميعات الاقتصادية والحد من تعسف مؤسسة ما لقوتها الاقتصادية في السوق يهدف بالدرجة الأولى إلى حماية المنافسة وتعزيزها، إلى جانب السهر على ضمان خضوع كل المتعاملين الاقتصاديين لنفس قواعد اللعبة، وفي هذا السياق يقول أحد الكتاب: "المهمة الوحيدة لهيئات المنافسة تتمثل في ضمان الاحترام الجيد لقواعد اللعبة التنافسية".

« *L'unique mission des autorités de concurrence consiste à assurer que les règles du jeu concurrentiel sont bien respectées* ».⁵

أما فيما يخص حماية المتنافسين في السوق، فمنهم من يرى أن هذه الغاية لا تدخل ضمن اهتمامات قانون المنافسة، وبالأخص من طرف الهيئة المكلفة بها، وحسب ما انتهوا

¹ - كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص24.

² - M. MALAURIE-VIGNAL, « Droit de la concurrence, 2^{ème} éd, Armand Colin, Paris, 2003, p3.

³ - كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص22.

⁴ - A. PERROT, « Les frontières entre régulation sectorielle et politique de la concurrence, revue française d'économie », n°4, 2002, p85.

⁵ U. DUBOIS, Le modèle allemand de réforme électrique, évaluation de la régulation par autorité de concurrence, 2002, p.37, www.grjm.net/.

إليه، أن إقصاء المؤسسات الأقل فعالية من السوق، سلوك إيجابي يساهم في تنشيط وإحياء المنافسة في هذه السوق.¹

ومع ذلك يظل هذا الرأي غير مسلم به، فعدم مساعدة هذه المؤسسات البسيطة أو الصغيرة، إذا كان يؤدي إلى زيادة الفعالية الإنتاجية بالتخفيض من كلفة الإنتاج، فذلك يكون فقط على المدى القصير، فالتخفيف من حدة المنافسة قد يؤدي بالمؤسسات المحتفظة على مكانتها في السوق، إلى عدم استغلال كل قدراتها وإمكاناتها الإنتاجية.²

وتجدر الإشارة، إلى أنه رغم اختلاف آراء الفقهاء في تحديدهم للأهداف المنشودة من وراء وضع قوانين المنافسة، فإنّ الرؤيا الحديثة التي أثبتتها التطبيق العملي لهذه القوانين، تجعلنا نقول أنّ هذه الأخيرة تهدف كلها في آخر المطاف إلى التقدّم والازدهار الاقتصاديين، أمّا مسألة تقديم أو ترجيح هدف ما على آخر، فإنّ التشريعات هي التي تأخذ على عاتقها هذه المهمة.

ثانيا: موقف القضاء:

إذا كان الفقه لم يوفق في إيجاد أهداف موحدة لقانون المنافسة، فإنّ الأمر يزداد تعقيدا، في عدم إمكانية التمييز بين أهداف هذا القانون وتلك المسطرة في قانون الضبط القطاعي نظرا لعدم وضوح ودقة النصوص القانونية المكرسة لهما، في المقابل نجد أن القضاء الأمريكي قد سدّ باب النقاش حول هذه المسألة وأكد صراحة على اختلاف أهداف كل قانون عن الآخر بصور قرار عن المحكمة العليا الأمريكية بتاريخ 13 جانفي 2004 والشهير بقرار "ترانكو" (Arrêt Trinko).

مضمون قرار ترانكو:

تتلخص وقائع القضية التي صدر بشأنها هذا القرار، في أن أحد الأشخاص قام برفع دعوى أمام القضاء الأمريكي، موكلا عنه المحامي **Trinko**، ضد شركة "فريزون للهاتف المحلي" (Compagnie de téléphonie locale Verizon)، مدّعيّا أنّها لم تحترم الأحكام التنظيمية المتعلقة بالاتصال البيني التي وضعها قانون المواصلات لسنة 1996 (Le telecommunication act de 1996)، عندما رفضت أن تساعد أحد المتعاملين

¹- A. PERROT, op.cit, p85.

²- منهم من يرى أن هدف حماية المتنافسين، يدخل ضمن اهتمامات قانون المنافسة، أنظر كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص75.

المنافسين لها في استغلال الشبكة التي تحتكرها، ليكون بذلك السلوك الصادر عنها حسب ما دفع به المحامي تعسفا في وضعيتها المهيمنة جاعلا إياها تخترق القواعد المنصوص عليها في المادة الثانية من قانون شرمان، مما يستوجب توقيع العقوبة عليها وفقا لقانون المنافسة.¹

مع العلم أنّ أحد المتنافسين قد قام برفع شكوى ضد شركة فريزون أمام اللجنتين المكلفتين بالضبط القطاعي: "اللجنة الفدرالية للاتصالات" و"لجنة نيويورك للخدمة العامة"²، اللتين قامتتا بمعاقبة هذه الشركة مع إلزامها باتخاذ تدابير تصحيحية.

إلا أنّ ترانكو يرى أنّه لا يكفي أن تعاقب هذه الشركة فقط وفقا لقواعد الضبط القطاعي³، بل يجب أن تخضع كذلك لأحكام قانون المنافسة الردعية، وهذا ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف، التي اعتبرت أنّه بإمكان هذا الشخص والممثل في أحد زبائن المتعاملين الاقتصاديين المنافسين لشركة فريزون إثارة مسألة خرق قواعد قانون المنافسة.

أمّا المحكمة العليا، فقد اتجهت إلى خلاف ذلك، حيث اعتبرت إخلال هذه الشركة بالالتزامها، لا يمثل تعسفا في وضعيتها المهيمنة، مما يخرجها من نطاق خضوعها لأحكام قانون شرمان⁴. كما أشارت إلى أنّه لا يجب أبداً الخلط بين أهداف قانون المنافسة، وبين تلك التي يرمي إلى تحقيقها قانون الضبط القطاعي، فالأول يهدف إلى قمع كل محاولة غير مشروعة للهيمنة على السوق، أما الثاني فيهدف إلى القضاء على أي شكل من أشكال الهيمنة أو الاحتكار.

ثالثا: موقف المشرع الجزائري:

تتجلى لنا الأهداف المتوخاة من قانون المنافسة الجزائري باستحضار أوّل قانون يكرّس المنافسة صراحة وهو أمر رقم 95-06، المتعلق بالمنافسة حيث ينص في مادته الأولى على: "يهدف هذا الأمر إلى تنظيم المنافسة الحرة وترقيتها وإلى تحديد قواعد حمايتها، قصد زيادة الفعالية الاقتصادية، وتحسين معيشة المستهلكين. ويهدف أيضا إلى تنظيم شفافية الممارسات التجارية ونزاهتها".

نستخلص من خلال هذا النص، أنّ المشرع يهدف من قانون المنافسة لسنة 1995 ما يأتي:

¹ P. CHONE, « Droit de la concurrence et régulation sectorielle. Entre ex ante et ex post », p63, www.crest.fr.

² « Federal communication commission » et « public service commission de New York ».

³ P. CHONE, op.cit, p 63.

⁴ S. NAUGES, "L'articulation entre droit commun de la concurrence et droit de la régulation sectorielle", AJDA, 2007, p 672 et s.

- **تنظيم المنافسة وترقيتها :** وهو هدف متوقع في مرحلة لم تنتفش فيها بعد ثقافة المنافسة، فكان من الضروري وضع الركائز التي تبنى عليها المنافسة، من حيث مبادئ هذه الأخيرة، نطاق ممارستها، وكذا إنشاء جهاز مكلف بضبطها يعمل على ترقيتها.
- **حماية المنافسة:** لقد تضمن هذا القانون مجموعة من القواعد، تهدف إلى حماية المنافسة، تتمثل في حظر الممارسات المنافية للمنافسة، وهي تلك الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة أو الحد أو الإخلال بحرية المنافسة في السوق، منع كل تعسف ناتج عن هيمنة على سوق أو احتكار كلي له أو لجزء منه، وكذا مراقبة كل عمليات التجميع التي يمكن أن تؤدي إلى الإخلال بالمنافسة في السوق.¹
- **زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين معيشة المستهلكين:** فإذا كان للمنافسة بعدين أحدهما اقتصادي، يتمثل في زيادة الفعالية الاقتصادية كتوسيع وتنويع القاعدة الإنتاجية، والآخر اجتماعي يتمثل في تحسين المستوى المعيشي للمستهلك فإن المنافسة تظل مع ذلك وسيلة من بين الوسائل المساهمة في تحقيق مجمل هذه الأهداف²، وهذا ما نستخلصه من عبارة "زيادة الفعالية الاقتصادية".
- **تنظيم شفافية الممارسات التجارية ونزاهتها:** تضمن القسم الثاني من هذا القانون قواعد شفافية وشرعية الممارسات التجارية، وهي الأحكام التي تضمنها سابقا قانون الأسعار لسنة 1989، إلا أنه بعد إلغائه وتجنباً للفراغ القانوني تم إدراج هذه الأحكام بصفة انتقالية في هذا الأمر رغم كونها لا تخدم موضوعه إلى غاية صدور قانون رقم 02-04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية³، وتلغى بذلك أحكام هذا القانون فيما يخص الجانب المتعلق بالممارسات التجارية.

¹ - أنظر المواد 6 و 7 و 11 من الأمر رقم 95-06، المرجع السابق.

² - كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص 26.

³ - قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ج ر عدد 41، صادر في 27 جوان 2004.

أما فيما يتعلق بأمر رقم 03-03 الملغي للقانون السابق والمعدل والمتمّم بقانون رقم 12-08، فإنّه بالرجوع إلى مادته الأولى التي تنص على: **"يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفاذي كل ممارسات مقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية، قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين"**¹. نلاحظ أن المشرع قد احتفظ بنفس أهداف القانون السابق، إلا أنّه أتى بتعديل بسيط حذفت من خلاله عبارة (تنظيم المنافسة وترقيتها) وحلت محلها عبارة (تحديد شروط ممارسة المنافسة)، ما يجعلنا نقول أن المنافسة لم تعد تحتاج إلى ترقيتها بعد انتشارها وتوسعها الذين مسا أغلب القطاعات الاقتصادية بقدر ما هي بحاجة إلى تحديد شروط ممارستها.

الفرع الثالث

إنشاء مجلس المنافسة

إذا كان مجلس المنافسة يعتبر جهاز حديث النشأة، لم تعرفه منظومتنا القانونية إلا منذ السنوات الأخيرة، إذ أنّه أنشأ بموجب أول قانون يقر بالمنافسة الحرة سنة 1995 (ثانياً)، فهناك من التشريعات المقارنة التي يرجع تاريخ إنشاء هيئات المنافسة فيها إلى زمن بعيد، ارتبط بظهور أولى القوانين المناهضة بالممارسات المخلة بالمنافسة (أولاً).

أولاً: إحداث أجهزة المنافسة في التشريعات المقارنة:

تعدّدت التشريعات التي تضمنت قوانين المنافسة فيها نصوصاً منشئة لهيئات تتولى مهمة ضمان احترام قواعد المنافسة وحمايتها²، مختلفة بذلك من تشريع لآخر من حيث تكييفها القانوني والسلطات المخولة لها وكذا المهام المنوطة بها. وإذا كان من غير الإمكان التطرّق إلى معظمها في هذا الصدد، فإنّنا مع ذلك سوف نتعرض إلى نشأة هيئة المنافسة في التشريع الأمريكي، كونه من التشريعات الأولى التي ظهر فيها هذا الجهاز ثم نعرّج إلى التشريع الفرنسي باعتباره مصدراً لتكريس قانون المنافسة في تشريعنا الداخلي.

¹ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، صادر في 20 جويلية 2003، معدل ومتمّم بموجب القانون رقم 12-08، المؤرخ في 25 جوان 2008، ج ر عدد 36، الصادر في 02 جويلية 2008.

² - OCDE, « Conception optimale d'une autorité de la concurrence », Revue sur le Droit et la Politique de la Concurrence, éd de l'OCDE, vol 5, n°1, 2003, p 31.

فظهر هذه الهيئة إذن في الولايات المتحدة الأمريكية، قد تزامن مع تبني التشريعات المنددة بالممارسات التي من شأنها القضاء على المبادرة الخاصة، وتغيير المسار الطبيعي للمنافسة كالاتفاقات غير المشروعة والاحتكارات التعسفية، فالتشريع الأمريكي يعد من التشريعات السبّاقة لوضع أسس وقواعد المنافسة الحرة والتي تعرف "بالتشريعات المضادة للاحتكار" « Lois anti trust » حيث كانت الغاية من إرسائها منع احتكار السلطة الاقتصادية من طرف المؤسسات المهيمنة على السوق.

وإذا كانت القواعد والتدابير الأولى المضادة للاحتكار قد اقترنت بمجال السكك الحديدية حيث أنشئت في سنة 1887 لجنة تدعى « Interstate commerce commission »، لتمنع الممارسات التجارية التمييزية، فإن التشريع الأساسي المضاد للاحتكار يتمثل في قانون شرمان¹ لسنة 1890 (Sherman act) الذي اعتبر كل احتكار أيا كان الشكل الذي يظهر عليه: عقدا، اتفاقا، جمعية... إلخ ممارسة غير مشروعة تؤدي إلى تقزيم التجارة والإخلال بقواعد المنافسة الحرة داخل ولايات البلد أم خارجها.

ومع ذلك كان ينبغي انتظار سنة 1914، ليصدر قانون كلايتون (Clayton act)، الذي جاء لتوضيح أحكام قانون شرمان، كتحيده للممارسات غير المشروعة (التمييز في الأسعار، إعادة شراء رأسمال مؤسسة باستغلال وضعية الهيمنة... إلخ) وكذا إحداثه لجهاز مكلف بوضع حد للاحتكارات الاقتصادية والممارسات التجارية غير المشروعة يدعى "باللجنة الفدرالية للتجارة" (Federal Trade Commission).²

أمّا التشريع الفرنسي، فقد ظهر فيه أول جهاز يكلف بحماية المنافسة، بصدور مرسوم 9 أوت 1953، الذي أحدث "اللجنة التقنية للاتفاقات" (Commission technique des ententes)، والتي عرفت فيما بعد "باللجنة التقنية للاتفاقات ووضعيات الهيمنة بعدما صدر قانون 2 جويلية 1963، الذي جاء في أحكامه معاقبة التعسف في وضعيات الهيمنة³. إلا أنّ أهم ما يميز هذه اللجنة، هو دورها الذي لا يتعدى تقديم الآراء حول الاتفاقات ووضعيات

¹- N. CHARBIT, Le droit de la concurrence et le secteur public, éd l'Harmattan, collection : logique juridique, Paris, 2002, p30.

²- R. ZOUAIMIA, op.cit, p13.

³- J. MORIN, « Le droit de la concurrence », rapport au congrès national des tribunaux de commerce, le 19 novembre 2004, p3, www.pagesperso-orange.fr.

الهيمنة لوزير الاقتصاد، الذي يصدر بذلك إما عقوبات مالية، أم يقوم بإرسال الملف إلى القاضي الجزائي.

وبصدور قانون 19 جويلية 1977، أنشئت "الجنة المنافسة" (La commission de la concurrence) التي حلت محل اللجنة التقنية للاتفاقات ووضعيات الهيمنة السابقة، حيث خولت بصلاحيات جديدة أهمها تقديم الآراء حول عمليات أو مشاريع التجميع. وفي أول ديسمبر 1986¹، صدر القانون المتعلق بحرية المنافسة والأسعار وأنشأ بمقتضاه "مجلس المنافسة" (Le conseil de la concurrence) للسهر على احترام تطبيق قواعد المنافسة وتخويله سلطات استشارية وأخرى تنازعية، تكفل له أداء المهام المنوطة به، خاصة الاعتراف له باختصاص توقيع العقوبة على كل من يقوم بممارسات تؤدي إلى تقييد المنافسة بعدما كانت سلطة توقيعها في يد كل من وزير الاقتصاد والقاضي الجزائي.

ثانيا: إحداث مجلس المنافسة في التشريع الجزائري.

لمّا كان إتباع بلادنا للنهج الليبرالي على الصعيدين القانوني والمؤسساتي، قد ظهرت ملامحه، مع صدور القانون المتعلق بالمنافسة والأسعار في 1989، أين نجد فيه اعترافا ضمنيا للمشرع بحرية المنافسة بنصه على قمع كل ممارسة تجارية تتعارض مع المنافسة، كالممارسات والعمليات المدبرة والمعاهدات والاتفاقيات التي ترمي إلى عرقلة الدخول الشرعي إلى السوق، التشجيع المصطنع في رفع الأسعار قصد المضاربة والتعسف الناتج عن هيمنة على سوق أو جزء منه... إلخ²، فإنّ هذا القانون مع ذلك لم ينص صراحة على تحرير الأسعار وحرية المنافسة ولم يبيّن الإجراءات الواجب اتخاذها لملاحقة الممارسات المعرّقة للمنافسة مع عدم إحداثه لجهاز وتزويده بالوسائل الملائمة لتولي مهمة ضبط هذه المنافسة ولم يتحقق ذلك إلا بصدور الأمر رقم 95-06، المتعلق بالمنافسة حيث اعترف فيه المشرع صراحة بحرية الأسعار والمنافسة، بل وأكد على ضرورة تشجيعها وترقيتها مع

¹ - M. MALAURIE-VIGNAL, op. cit, p3.

² - أنظر المواد 26 و27 و31 من القانون رقم 89-12، المرجع السابق.

وجوب حمايتها، وأنشأ بذلك هيئة تدعى "مجلس المنافسة" من أجل ضمان احترام قواعد وأحكام هذا القانون.

ورغم كون هذا المجلس، قد زوّد بصلاحيات واسعة تنصبّ مجملها في إطار حماية المنافسة وترقيتها والتي كانت في الأصل من اختصاص السلطة التنفيذية الممثلة بوزير التجارة، فطبيعته القانونية قد اكتنفها بعض الغموض الذي لم ينجل إلا بصدر أمر رقم 03-03، حيث أقرّ المشرع صراحة بالطابع السلطوي والإداري للمجلس واعتراف له بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، وأعاد تشكيله من أجل منحه دوراً أكثر ديناميكية لضبط السوق وتعزيز المنافسة فيه.

كما أنّ هذه الهيئة ذات الخبرة الواسعة في مجال المنافسة وتيقنا من المشرع بالدور الرئيسي والفعال الذي تؤديه في هذا المجال، أدخل عليها تعديلات بمقتضى القانون رقم 08-12، المعدّل والمتمّم لقانون المنافسة لسنة 2003، بما يساهم في تفعيل دورها من أجل عصرنه وترقية المنافسة مع الإقبال المتزايد للانفتاح على اقتصاد السوق، وأكد على استقلاليته كما أعاد تشكيل أعضائها وكذا إجراءات سير عملهم وخولها بصلاحيات إضافية من أجل ضبط أحسن للمنافسة وحمايتها.

المطلب الثاني

ماهية قانون الضبط القطاعي

إذا ما حاولنا تعريف قانون الضبط القطاعي، فإنه لا يخرج عن الإطار الضيق لقانون الضبط الاقتصادي الذي يعتبر فرعاً جديداً من فروع القانون مستقل بذاته (الفرع الأول)، بهدف تنظيم مختلف القطاعات الاقتصادية وفتحها للمنافسة مع الحفاظ على التوازن فيها (الفرع الثاني)، فتمّ إنشاء سلطات الضبط القطاعية لتجسيد ذلك (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تعريف قانون الضبط القطاعي

يعتبر الضبط القطاعي في حقيقة الأمر ضبطا اقتصاديا بالمفهوم الضيق لهذا الأخير (ثانيا)، غير أن الاستعمال القانوني لمصطلح "الضبط" قد أدى إلى إثارة بعض الإشكالات (أولا).

أولا: إشكال الاستعمال القانوني لمصطلح "الضبط":

يعد مصطلح "الضبط" « Régulation » مصطلح ذو استعمالات شائعة ومتعددة إذ يؤخذ به في شتى العلوم¹، السياسية، الاقتصادية والاجتماعية، إلا أنه لم يتطور ولم يحض بقيمة أكبر إلا في ظل العلوم القانونية.²

وقد ظهر لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية، كأثر من آثار الأزمة الاقتصادية العالمية، ويراد به تدخل الهيئات العامة لمراقبة المتعاملين الاقتصاديين في السوق، ثم ما لبث أن تأثرت به التشريعات الأخرى، لتكرسه في منظوماتها القانونية، لاسيما التشريع الفرنسي، الذي اقتبس منه المشرع الجزائري بدوره النصوص القانونية المجسدة لفكرة الضبط، إثر شروعه في أواخر الثمانينات بالقيام بمجموعة من الإصلاحات السياسية والاقتصادية. غير أنه إذا كان مصطلح « régulation » يقصد به في اللغة الإنجليزية "التنظيم" (réglementation)³ والذي تمارسه الهيئات العامة، فإن هذا المصطلح يحمل في اللغة الفرنسية معنى الدور الجديد للدولة في المجال الاقتصادي، مجسدة بأجهزة مستحدثة غير تلك التقليدية المعهودة.⁴

فهذا المصطلح لا يرجع إذن من حيث مضمونه إلى "التنظيم الاقتصادي"

(réglementation économique)، وإنما إلى مصطلح « Regulatory systems »⁵، الذي

¹- L. BOY, « Le droit de la concurrence : régulation et/ou contrôle des restrictions à la concurrence », J. C. P, n°41, 2004, p3.

²- J. P. MOUSSY, « Des autorités de régulation, pourquoi, comment ? », revue de la confédération française démocratique du travail, n°57, 2003, p34.

³- J. Y. CHEROT, op. cit, p7.

⁴ J. P. MOUSSY, op.cit, p.3.

⁵- M. A. FRISON-ROCHE, « Définition du droit de la régulation économique », in Marie-Anne Frison-Roche (s/d de), Les régulations économiques : légitimité et efficacité, Presses de sciences po/ Dalloz, Paris, 2004, p14.

يقصد به، مجموعة القواعد القانونية، والأجهزة المستحدثة لتجسيد السياسة العامة الجديدة في المجال الاقتصادي.

ثانيا: مختلف التعاريف المعطاة لقانون الضبط القطاعي:

إذا كان الضبط بمعناه العام مثلما تبناه مجلس الدولة الفرنسي: "طرق تدخل الدولة لضمان المشروع الاجتماعي، الاقتصادي والثقافي بالنسبة للحاضر والمستقبل".

«La régulation désigne les formes d'intervention par lesquelles l'Etat garantit pour le présent et pour l'avenir le projet social, économique et culturel»¹

فإن ما ينبغي تسليط الضوء عليه هو المعنى الضيق للضبط، المقترن بقطاع اقتصادي معين، حسب ما يراه الأستاذ R. DESCOINGS: « Si on prend la régulation au sens strict (...) vise alors des secteurs économiques particuliers, mais dont le point commun est d'être des secteurs qui n'ont pas en l'état la capacité intrinsèque de produire leur propre équilibre »²

وعليه يمكن أن يكون ضبط قطاع اقتصادي معين عبارة عن "وظيفة تقنية، اقتصادية أو اجتماعية"³.

كما يمكن أن يكون الوسيلة التي يتم من خلالها الانتقال بقطاع اقتصادي معين من وضعية اقتصادية إلى أخرى⁴، كالانتقال بالقطاعات التي كانت في وضعية احتكار من طرف المؤسسات التقليدية للدولة إلى وضعية التحرير والانفتاح للمنافسة، فتوكل مهمة الضبط حينئذٍ إلى سلطات قطاعية ذات طابع مرن وتقني، مهينة لأداء هذه المهمة بخلاف الأجهزة الإدارية التقليدية أو مجلس المنافسة الذين تنعدم فيهم هذه الخاصية، فيعرف حينئذٍ الضبط القطاعي على أنه: "التدخل الذي يرافق حركة التحول"

« Une intervention qui accompagne un mouvement de transformation ».

¹ - Conseil d'Etat, op. cit.

² - R. DESCOINGS, « La nécessité d'une réflexion générale et croisée sur la régulation », in Marie-Anne Frison-Roche (s/d de), Les régulations économiques : légitimité et efficacité, Presses de sciences po/ Dalloz, Paris, 2004, p4.

³ - J. M. HUBERT, « Le cas de l'autorité de régulation des télécommunications », RFDP, n°109, 2004, p.100.

⁴ - Y. GAUDEMET, « Introduction », RFAP, n°109, 2004, p 14.

كما يمكن أن تكون الغاية من ضبط قطاع معين هي السهر على حماية المتدخلين الجدد في السوق المعنية، فنستطيع أن نعرّف الضبط القطاعي تبعاً لذلك على أنه: " تقنية إعطاء كل المتعاملين في السوق الحصة العائدة إليهم فيها، والحفاظ على التوازن فيما بينهم جميعاً". « L'art de donner à chacun des opérateurs la part qui lui revient et d'assurer l'équilibre entre tous ».¹

ويتسنى لنا كذلك إعطاء تعريف لقانون الضبط القطاعي بالرجوع إلى القطاعات المفتوحة جزئياً للمنافسة كقطاع الطاقة، المواصلات... إلخ، على أنه: "مجموعة القواعد التي تحافظ على التوازن بين مبدأ المنافسة من جهة، والتزامات المرفق العام من جهة أخرى".² وما ينبغي لفت الانتباه إليه، هو أن التعريف المقترح من طرف الأستاذة **FRISON-ROCHE** لقانون الضبط الاقتصادي والذي شاع استعماله من قبل الفقهاء ، يعكس مضمونه في الحقيقة الضبط القطاعي. فعندما تعرّفه على أنه: "مجموعة القواعد التي تنشأ وتحافظ على التوازنات الكبرى في قطاع اقتصادي معين، ليس بإمكان هذا الأخير أن ينشئها ويحافظ عليها لوحده"³، تكون قد ركزت على محل الضبط وهو القطاع الاقتصادي المعني، لتضيق بذلك من معنى الضبط⁴، فيستثنى آنذاك الضبط العام، لاسيما ذلك الممارس من سلطة ذات اختصاص أفقي كمجلس المنافسة.⁵

¹- M. A. FRISON-ROCHE, « Les différentes définitions de la régulation », petites affiches n°82 (numéro spécial), 1998, p5.

²- أنظر: J. Y. CHEROT, op.cit. et S. BRACONIER, « La régulation des services publics », RFD, 2001.

³- M. A. FRISON-ROCHE, « Définition du droit de la régulation économique », op. cit, p126.

⁴- L. BOY, op.cit.

⁵- تبين فيما بعد أن الأستاذة قد تخلت عن هذه الرؤيا، أنظر في هذا الشأن:

FRISON-ROCHE (M. A), « l'hypothèse de l'interrégulation », in Marie-Anne Frison- Roche (s/d de), Droit et économie de la régulation : les risques de régulation, presses de sciences po/ Dalloz, vol 3, 2005 ; L. BOY, « Réflexions sur le droit de la régulation, à propos du texte de Frison-Roché (M. A) », Dalloz, n°37, 2001, pp3031-3038.

الفرع الثاني

أهداف قانون الضبط القطاعي

يعتبر تحديد أهداف قانون الضبط القطاعي أمراً ليس بالهين نظراً للغموض والإبهام¹ الذين يكتنفان النصوص القانونية المنشئة له كونها نادراً ما تقوم بتحديد هذه الأهداف بصورة دقيقة وواضحة.

وإذا كان قانون المنافسة والمجسد بمجلس المنافسة يهدف إلى مراقبة مدى احترام قواعد المنافسة، فإن قانون الضبط القطاعي تختلف وتتعدد أهدافه بالنظر إلى القطاع الاقتصادي المعني، ونظراً لتعدد وتنوعها هذان سوف نجلها في أهداف ذات طابع تقني (أولاً) وقيام السلطات التي تجسده بفتح الأسواق التي تشرف عليها (ثانياً)، وتوليها مهمة الحفاظ على التوازن في هذه الأسواق (ثالثاً).

أولاً: الغاية التقنية:

يعرّف الضبط التقني على أنه: "مجموعة القواعد المنظمة لقطاع اقتصادي معين تسهر سلطة الضبط المختصة على احترام تطبيقها، بأخذها بعين الاعتبار الحياة الخاصة للأفراد وسلامتهم وحماية البيئة".

من خلال هذا التعريف يتضح لنا أنه من بين الأهداف التي تسعى إلى تحقيقها سلطات الضبط القطاعية، تلك التي تكتسي طابعاً تقنياً، كما نجده في المجال المصرفي، حيث تتولى سلطة ضبطه السهر على احترام قواعد حسن سير المهنة، بمراقبة مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها²، وفحص شروط استغلال البنوك والمؤسسات المالية³، مع إمكانية طلبها لأي معلومة أو توضيح أو تبرير تراه ضرورياً في سبيل أدائها لمهامها.

¹- C. CORDOVA-NOVION et D. HANLON, « Gouvernance de la régulation : amélioration institutionnelle des autorités de régulation sectorielles », Revue sur le Droit et la Politique de la Concurrence, éd de l'OCDE, vol 2, n°3, 2002, p84.

²- Règlement n°92-08 du 17 novembre 1992 portant plan de comptes bancaires et règles comptables applicables aux banques et établissements financiers. www.bank-of-algeria.dz/.

³- Règlement n°94-13 du 2 juin 1994 fixant les règles générales en matières de conditions de banques applicables aux opérations de banques, www.bank-of-algeria.dz/. Règlement n°91-09 du 14 août 1991 fixant les règles prudentielles de gestion des banques et établissements financiers modifié et complété par règlement n°95-04 du 20 avril 1995.

وكذلك في مجال التأمينات، تسهر اللجنة المشرفة عليه على مراقبة احترام شركات ووسطاء التأمين المعتمدين الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتأمين وإعادة التأمين، كما ينبغي عليها التأكد من وفاء هذه الشركات للالتزامات التي تعاقدت عليها تجاه المؤمن لهم ومدى قدرتها على الوفاء إلى جانب تحققها من المعلومات الخاصة بمصدر الأموال المستخدمة في إنشاء أو زيادة رأسمال شركة التأمين أو إعادة التأمين.

فمعظم هذه السلطات تقوم بمراقبة المتعاملين الاقتصاديين وتساعدهم وتوجههم تقنيا بصفة دائمة كقيام سلطة ضبط الكهرباء والغاز¹ بأعمال تحسيسية وإعلامية تجاه الأطراف المعنية بنشاطاتها. كما أنها تسعى إلى الحفاظ على صحة وسلامة الأشخاص كقيام سلطة ضبط القطاع الصحي بتوقيف كل اختبار أو إنتاج أو تحضير أو استيراد أو استغلال أو توزيع أو توضيب أو حفظ أو وضع في السوق مجانا أو بمقابل أو حيازة لغرض البيع أو التوزيع مجانا أو إشهار أو استعمال أو تسليم أو وصف دواء خاضع أو غير خاضع لتسجيل إذا ما شكّل هذا المنتج أو قد يشكل خطرا على الصحة البشرية.

ضف إلى ذلك، تهدف في الغالب إلى حماية البيئة من أي ضرر قد يلحق بها من جراء ممارسة نشاط اقتصادي معين، كما نجده في المجال المنجمي حيث تقوم الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية مراقبة الأنشطة المنجمية بطريقة تسمح بالحفاظ على البيئة طبقا لنص المادة 5/45 من قانون المناجم.²

ثانيا: فتح السوق:

مهما اختلفت أو تعددت أساليب فتح القطاعات الاقتصادية للمنافسة³، فإن تجسيد هذا الانفتاح على أرض الواقع يعتبر من المهام الأولية والأساسية لسلطات الضبط القطاعية، ويؤكد على هذا أحد الكتاب قائلا:

¹ - أنظر المادة 30/115 و 31 من القانون رقم 01-02، مؤرخ في 05 فيفري 2002، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، ج ر عدد 86، صادر في 6 فيفري 2002 .

² - قانون رقم 10-01، مؤرخ في 3 جويلية 2001، يتضمن قانون المناجم، ج ر عدد 35، صادر في 4 جويلية 2001، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 02-07، المؤرخ في 01/01/2007، ج ر عدد 16، صادر سنة 2007.

³ - D. BRIAND-MELEDU, « Autorités sectorielles et autorités de concurrence : acteurs de la régulation », Revue Internationale de Droit Economique, n°03, 2007, p346.

« La mise en place d'une situation de concurrence constitue l'une des missions majeures de la régulation sectorielle ».¹

كما أن لجنة ضبط الطاقة الفرنسية قد أعلنت في التقرير السنوي لنشاطها سنة 2007 عن وضوح مهامها والمتمثلة في: "العمل على إنجاز عملية فتح سوقي الكهرباء والغاز".² فالهدف الرئيسي لهذه السلطات هو خلق المنافسة في سوق ما الشيء الذي يميزها عن مجلس المنافسة الذي يكمن دوره في ضبط هذه الأخيرة من خلال ملاحظته للممارسات التي تسبب ضررا للسوق وقمعها³، فسلطة الضبط تشجع المؤسسات للدخول إلى السوق لتكون بذلك صاحبة الدور الرئيسي والفعال لجعل المنافسة تنقش في القطاع المعني وفي هذا الصدد تقول الأستاذة FRISON-ROCHE: "عندما يرافق تحرير هذه القطاعات إنشاء سلطات الضبط (...) لا يكفي الإعلان عن وجود منافسة بل يجب خلقها".⁴ وفي مجال البريد والمواصلات، تتولى سلطة ضبطه⁵ منح ترخيصات الاستغلال واعتماد تجهيزات البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية وتحديد المواصفات والمقاييس الواجب توفرها فيها.⁶

ثالثا: الحفاظ على توازن السوق:

يضاف إلى الأهداف المذكورة أعلاه، هدفا آخر لا يقل أهمية عنها، بل يعتبر مكملا لها وهو الحفاظ على توازن السوق، فبالنسبة مثلا للأسواق المفتوحة جزئيا للمنافسة يتمثل الهدف

¹- T. PENARD et N. THIRION, « La régulation dans les télécommunications : Une approche croisée de l'économie et du droit », in Nicolas Thirion et Claude Champaud (s/d de), Libéralisation, privatisation, régulation, 2^{ème} éd, Larcien, Bruxelles, 2006, p 89.

²- Commission de régulation de l'énergie, rapport d'activité, 2007, p3, www.cre.fr.

³ N. CHARBIT, « Les objectifs du régulateur entre recherche d'efficacité et rappel de légalité », in Marie-Anne Frison- Roche (s/d de), Règles et pouvoir dans les systèmes de régulation, Presses de sciences po/Dalloz, 2004, p56.

⁴- M. A. FRISON-ROCHE « Les nouveaux champs de la régulation », RFDP, n°109, 2004, p59.

⁵- كما أن منظمة التعاون والتطوير الاقتصادي (OCDE)، ترى أن أهداف الضبط في مجال المواصلات، لا تخرج عن النقاط الثلاثة الآتية:

-إلغاء الحواجز التي تحول دون الدخول إلى السوق والقضاء على التمييز بين المؤسسات المستفيدة من وسائل الإنتاج النادرة.

-منح موارد الإنتاج لمؤسسات قادرة على استعمالها بشكل فعال.

-المعالجة الفعالة لالتزامات الخدمة العامة.

⁶- أنظر المادة 7/13 من القانون رقم 03-2000، المؤرخ في 05 أوت 2000، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر عدد 48، صادر في 06 أوت 2000.

الأساسي لهذه السلطات فيها، في الحفاظ على التوازن بين مبدأ المنافسة وواجبات المرفق العام¹، إذ إلى جانب سهرها على حسن سير نشاطات المرفق العام مثلما تنص عليه المادة 2/114 من قانون رقم 01-02، المتعلق بالكهرباء والغاز: **'المهمة تحقيق المرفق العام للكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات ومراقبته'**، فإنها تعمل على أن لا تحد هذه الالتزامات المرفقية ولا تطغى على المنافسة في هذه الأسواق² وهذا ما نجد المادة 65 من قانون رقم 05-12، المتعلق بالمياه (المعدّل والمتمم)، قد نصت عليه: **"... تكلف سلطة الضبط بالسهر على حسن سير الخدمات العمومية للمياه مع الأخذ بعين الاعتبار بصفة خاصة مصالح المتعاملين"**.³

ومن أجل الحفاظ على هذا التوازن، خوّلت سلطة الضبط المعنية بصلاحيات واسعة ومتعدّدة تتناسب وطبيعة القطاع الذي تشرف على ضبطه، فيمكنها أن تلجأ إلى التحكيم في النزاعات القائمة بين المتعاملين⁴ أو توقيع العقوبات الإدارية على المخالفين للقواعد والتنظيمات، والتي يمكن أن تكون عقوبات غير مالية (الإنذار، التوبيخ، سحب الترخيص، سحب الاعتماد)، أم عقوبات مالية (الغرامات).

غير أنه إذا كانت سلطات الضبط القطاعية تتوفر على إمكانيات وصلاحيات تجعلها تمارس مهامها أكثر إيجابية وأوسع نطاقا من تلك الممارسة من قبل مجلس المنافسة، فإنّ هذه المهام المتعدّدة تظلّ مع ذلك مرتبطة باحتياجات وخصوصية قطاع اقتصادي معين من شأنها أن تتقلص تدريجيا مع تطور وانتشار المنافسة في هذه القطاعات، ممّا يجعلها تلتمس مهامها إضافية لتبرر وجودها⁵، بل منهم من يذهب بالقول إلى أنّ سلطة الضبط القطاعية سوف تسعى تسعى مستقبلا إلى تحديد تلك الأهداف الإضافية بنفسها، فسلطة ضبط الطاقة مثلا سوف تبحث عن مهام جديدة لها في مجال البيئة، وذلك من أجل تحقيق الفعالية الطاقوية.⁶

¹ - M. A. FRISON-ROCHE, « Les nouveaux champs de la régulation », op.cit, p84

² - J. Y. CHEROT, op.cit, p84.

³ - راجع: المرسوم التنفيذي رقم 303-08، المؤرخ في 27 سبتمبر 2008، المحدّد لصلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، ج ر عدد 56، صادر في 28 سبتمبر 2008.

⁴ - أنظر المادة 8/13 من نفس القانون.

⁵ - C. CORDOVA-NOVION et D. HANLON, op.cit, p84.

⁶ - Ibid.

الفرع الثالث

السلطات المجسدة لقانون الضبط القطاعي

رافق صدور القوانين ذات الطابع التحرري سواء في منظومتنا القانونية أو في ظل التشريعات المقارنة والمتعلقة بقطاعات اقتصادية متعددة، إنشاء سلطات قطاعية تجسّد واقعياً أحكام تلك القوانين باضطلاعها بمهمة ضبط هذه القطاعات مع أخذها بعين الاعتبار خصوصيته وتقنيّة كل قطاع على حدى، والتي نذكرها فيما يلي تبعا للمجال الذي تدخل في حيّزه.

أولاً: القطاع المالي:

لما كانت للقطاعات ذات الطابع المالي (القطاع المصرفي، البورصة والتأمينات)، دوراً فعّالاً وهاماً في الدفع باقتصاديات الدول التي تعاني ركوداً وعجزاً ملحوظين إلى النمو والتطور، شرعت معظم هذه الدول بما فيها الجزائر بإصلاحات نقدية ومالية أسفرت عن إلغاء احتكار الدولة لهذه القطاعات وفتح المجال أمام المبادرة الخاصة وتعزيز المنافسة فيها وكذا إنشاء سلطات تشرف على ضبطها.

1 مجلس النقد والقرض: Le conseil de la monnaie et du crédit

أنشأ مجلس النقد والقرض بمقتضى القانون رقم 10-90¹، المتعلق بالنقد والقرض الذي تم إصداره في مرحلة الإصلاحات الاقتصادية المحتشمة (1989-1991)، والتي شملت ميادين مختلفة².

إلا أنّه لعدم مواكبة النظام التشريعي، للتطوّرات المرفقة لسياسة الإصلاحات صدر أمر رقم 11-03 ليدخل إصلاحات عصرية على النظام المصرفي تتماشى ومقياس العالمية، ملغياً بذلك كل الأحكام السابقة.

¹ - قانون رقم 10-90، مؤرخ في 14 أفريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 16، صادر في 18 أفريل 1990، معطل في (1993-1996-2001)، ليلغى بأمر رقم 11-03، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 52، صادر في 27 أوت 2003.

² - إصدار قانون رقم 12-89، المتعلق بالأسعار، المرجع السابق.

2 - اللجنة المصرفية: La commission bancaire

تأسست اللجنة المصرفية بموجب القانون رقم 90-10، السالف الذكر، ومع ذلك فإن مهمتها كجهاز مكلف برقابة مدى التزام البنوك والمؤسسات المالية بالقواعد التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها، إلى جانب سهرها على حسن سير هذه المهنة، لم تؤكد إلا في ظل الأمر رقم 03-11 المذكور آنفاً.

3 لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها: La commission d'organisation et de surveillance des opérations de bourse

أنشئت هذه اللجنة بمقتضى المادة 1/20 من المرسوم التشريعي رقم 93-20¹، المتعلق ببورصة القيم المنقولة إذ تنص على: " **تنشأ لجنة لتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها** "، ليتم تعديل أحكام هذه المادة بموجب المادة 12 من القانون رقم 03-04، المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي، أين من خلالها بين المشرع وأوضح طبيعتها القانونية كسلطة ضبط تسهر على حسن سير سوق القيم المنقولة وشفافيتها.

4 لجنة الإشراف على التأمينات: La commission de supervision des assurances

يعتبر قطاع التأمين من بين أهم القطاعات ذات الدعامة الأساسية لبناء اقتصاد حر يدفع به إلى النمو الاقتصادي، فتم تحريره من احتكار الدولة له، وفتح المجال للخواص (وطنيين وأجانب) للدخول إلى سوقه، كما أنه يعتبر في الوقت ذاته من النشاطات الخطيرة التي تستوجب ممارسة الرقابة عليها، فتم إنشاء لجنة الإشراف على التأمينات بموجب القانون رقم 06-04² المتعلق بالتأمينات لفرض تلك الرقابة إلى جانب ممارسة مهام أخرى حددت قانوناً وتنظيماً.

¹ - مرسوم تشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 34، صادر في 23 ماي 1993، معدّل ومتمم بأمر رقم 96-10، مؤرخ في 10 جانفي 1996، ج ر عدد 03 صادر في 1996، وبقانون رقم 03-04، مؤرخ في 17 فيفري 2003، ج ر عدد 11، صادر في 2003 (استدراك في ج ر عدد 32، صادر سنة 2003).

² - أمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 13، صادر في 08 مارس 1995، معدّل ومتمم بقانون رقم 06-04، المؤرخ في 20 فيفري 2006، ج ر عدد 15، صادر في 12 مارس 2006.

ثانيا: القطاع المنجمي:

نص القانون رقم 10-01، المتضمن قانون المناجم على إنشاء جهازين مكلفين بضبط المجال المنجمي وهما:

1 -الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية:

تأسست هذه الهيئة بموجب المادة 44 من هذا القانون¹، والتي كلفت بأداء مهام متعددة منها تسليم السندات والرخص المنجمية، الإشراف على النشاطات المنجمية والتنسيق بينهما، ومد يد العون للمستثمرين في هذا القطاع...إلخ.

2 -الوكالة الوطنية للجيولوجية والمراقبة المنجمية:

نصت على إنشاء هذه الهيئة المادة 45 من نفس القانون، مكلفة بالمراقبة الإدارية والتقنية للاستغلالات المنجمية على سطح الأرض وباطنها وورشات البحث المنجمي وكذا مراقبة مدى احترام الفن المنجمي...إلخ.

ثالثا: النشاطات المرفقية ذات الطابع الشبكي:

عرفت النشاطات ذات الطابع المرفقي أو الخدماتي، كقطاع البريد والمواصلات قطاع الكهرباء والغاز حكراً تاماً من قبل الدولة التي هيمنت بمؤسساتها التقليدية على معظم هذه الأسواق، إذ كانت هي المتعامل العمومي الوحيد والمسير والمنظم لها في الوقت ذاته. إلا أنه بعد مرور حقبة زمنية، من تبنيها لإصلاحات اقتصادية ومؤسسية، تيقنت مرة أخرى من فشل وعجز أجهزتها في النهوض بهذه القطاعات ومواكبة التغيرات والتطورات الحاصلة، التي أسفرت عن ضرورة تقديم أفضل خدمة للمستفيد وتوفير خدمات عمومية جديدة، فاضطرت إلى فتح هذه القطاعات للمنافسة والاستغناء عن الأجهزة الكلاسيكية وإنشاء سلطات ضبط قطاعية تتصدى للمهام الجديدة.

¹ - قانون رقم 10-01، مرجع سابق.

1 سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية: Autorité de régulation de la poste et des télécommunications

نص على إنشاء هذه السلطة قانون رقم 03-2000، المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية¹ في المادة العاشرة منه، هذا القانون الذي جاء لوضع حدٍ لاحتكار الدولة لهذا القطاع بعدما أتضح أن نظام التسيير البطيء والجامد الذي كانت تنتهجه² قد أدى إلى عدم مساهمة هذا القطاع في تفعيل الاقتصاد الوطني مما استوجب فتحه أمام المبادرة الخاصة³ ولو في جزء منه وإنشاء هذه السلطة لتولي هذه المهمة مع الحفاظ في آن واحد على المصلحة العامة.

2 لجنة ضبط الكهرباء والغاز: La commission de régulation de l'électricité et du gaz

شهد القطاع الطاقوي في الجزائر لمدة تتعدى الثلاثين سنة احتكارا من قبل الدولة، المجسدة بجهازها التقليدي سونلغاز، حيث كانت هي المنتج والمسير في الوقت نفسه. غير أنه مع بداية سنوات 2000، تبنت الجزائر سياسة طاقوية جديدة ترجمها قانون رقم 01-2002، المتعلق بالكهرباء ونقل الغاز بواسطة القنوات⁴، حيث إلى جانب تبنيه لمبادئ جديدة أنشأ هذه اللجنة لتجسيد تلك المبادئ ذات الطابع التحرري مع النص على ضرورة حماية وضمان واجبات المرفق العام.

¹ - قانون رقم 03-2000، مرجع سابق.

² - « Cet état de fait a par ailleurs entraîné un retard important dans la diffusion des services Internet, la transmission des données et autres services à valeur ajoutée » : « La relation entre les autorités de concurrence et les autorités réglementaires sectorielles ». Forum mondial sur la concurrence, contribution de l'Algérie, le 17 et 18 février 2005, p3, www.DAF/com/wd/(2005).

³ - في دراسة قامت بها منظمة التعاون والتطوير الاقتصادي (OCDE)، على 24 دولة منظّمة إليها، سنة 2001 لمعرفة مدى فعالية عملية تحرير قطاع المواصلات، استخلصت أنه في الفترة ما بين (1991-1997) لوحظت زيادة في قوة الإنتاج، انخفاض في الأسعار وتحسن في نوعية الخدمة المقدمة: T. PENARD et N. THIRION, op. cit, p90.

⁴ - قانون رقم 01-02، مرجع سابق.

3- سلطة ضبط النقل:

نصت على إنشاء هذه السلطة المادة 102، من قانون المالية لسنة 2002¹، في ظلّ موجة الانفتحات التي شهدتها بعض أنشطة المرفق العام، فأحدثت هذه السلطة لتجسيد ذلك الانفتاح في مجال النقل واقعيًا، رغم عدم أدائها لهذه المهمة إلى الوقت الراهن.

3 سلطة ضبط المياه:

إن تيار الإصلاح الاقتصادي الذي شهدته المنظومة القانونية والمؤسساتية الجزائرية، قد مسّ كذلك قطاع المياه الذي يعتبر نشاطا للمرفق العام بصدر قانون المياه لسنة 2005²، الذي أنشئت بموجبه سلطة ضبط المياه في انتظار أدائها لمهامها فعليًا على أرض الواقع.

رابعًا: القطاع الصحي:

الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري: Agence nationale des produits pharmaceutiques à usage de la médecine humaine

تأسست هذه السلطة بموجب قانون رقم 08-13، المعدّل والمتمّم للقانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها³، تكلف عموماً بالسهر على ضبط سوق المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري، واحترام القوانين والتنظيمات المتعلقة بأنشطتها.

¹- قانون رقم 02-11، مؤرخ في 24 ديسمبر 2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج ر عدد 86، صادر في 25 ديسمبر 2002.

²- قانون رقم 05-12، مؤرخ في 04 أوت 2005، يتعلق بالمياه، ج ر عدد 60، صادر في 4 سبتمبر 2005، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 08-03، مؤرخ في 23 جانفي 2008، ج ر عدد 04، صادر في 2008.

³- قانون رقم 85-05، مؤرخ في 16 فيفري 1985، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 8، صادر في 17 فيفري 1985، معدّل ومتمّم بقانون رقم 08-13، مؤرخ في 20 جويلية 2008، ج ر عدد 44، صادر في 03 أوت 2008.

المبحث الثاني

طبيعة القانونية لمجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية

يُدرج مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية ضمن ما يعرف بـ "السلطات الإدارية المستقلة" التي تعتبر نموذجا حديثا يعتمد عليه لتنظيم المجال الاقتصادي والمالي. ونظرا لعدم تعريفها وتحديد مكانتها في النظام المؤسسي للدولة، اتفق الفقه في تحديد طبيعتها القانونية على أساس العناصر القانونية الثلاثة المكونة لها. ولما كان تكييف المشرع الجزائري لهذه السلطات جاء غامضا، يتعين علينا لتحديد طبيعتها القانونية البحث في هذه العناصر القانونية، من حيث كونها سلطات حقيقية ذات طابع إداري (المطلب الأول) وكذا اعتبارها أجهزة مستقلة حيث يعد هذا العنصر من بين أهم العناصر كونه يعتبر المبرر الأساسي لإنشائها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية: سلطات إدارية؟

بالرجوع إلى النصوص القانونية المنشئة لهذه الأجهزة نلمس تردد المشرع في تكييفها تكييفاً قانونياً واضحاً.

فسوف نحاول إذن التعرف على مضمون فكرة السلطة، لنبحث عن مدى تجسيدها قانونياً (الفرع الأول)، لنبحث فيما بعد عن مدى تمتع هذه الهيئات بالطابع الإداري (فرع ثاني).

الفرع الأول

تكريس الطابع السلطوي

أثارت فكرة السلطة التي استقر الوضع على التعبير بها عن السلطات الثلاثة المعروفة تقليدياً (التشريعية، التنفيذية والقضائية) عدة تساؤلات بإطلاقها كتسمية على هذه الأجهزة، لذلك يتعين علينا أن نتعرف على المقصود بهذه السلطة (أولاً) لنبحث على مدى تجسيدها (ثانياً).

أولاً: مضمون فكرة السلطة

يراد بمصطلح "السلطة" الذي أطلق كتسمية على هذه الأجهزة المستحدثة، عدم اعتبارها مجرد هيئات استشارية بل اعتبارها سلطات بآتم معنى الكلمة نظراً لتمتعها بسلطة اتخاذ القرار التي كانت تؤول في الأصل إلى السلطة التنفيذية¹. وفي هذا الصدد يرى البروفيسور **Chapus** ، أنه لا يمكن الحديث عن خصوصية السلطات الإدارية المستقلة إلا إذا خوّلت بسلطة اتخاذ القرار²:

« La catégorie des autorités administratives indépendantes ne peut avoir de spécificité (tel le terme d'autorité ne peut être justifié) que si elle ne comprend que des organismes détenant, pour l'accomplissement même de leur missions, un pouvoir de décision³ ».

أطلقت تسمية "سلطة" لأول مرة في التشريع الفرنسي على "اللجنة الوطنية للإعلام والحريات" «Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés (CNIL)» التي تم إنشاؤها سنة 1978، حيث كيفها المشرع صراحة بـ "سلطة إدارية مستقلة"⁴. ولما كانت هذه السلطة، كما هو معلوم، تتولاها في الدولة كل من السلطة التشريعية، التنفيذية والقضائية، فهل يعتبر وصف المشرع لهذه اللجنة وكذا الأجهزة المستحدثة من بعدها بـ "السلطات" دون "المنظمات" مثلاً أو "الإدارات"، إنشاء لسلطة رابعة تتمثل في "السلطات الإدارية المستقلة"؟

يرى مجلس الدولة الفرنسي أن تكيف المشرع للجنة الوطنية للإعلام والحريات بالسلطة الإدارية المستقلة لم يكن الهدف منه إنشاء نموذج قانوني جديد بجانب النماذج القانونية الأخرى (المؤسسات العامة، الجماعات المحلية...)، التي تم توزيعها في النظام المؤسساتي للدولة توزيعاً قانونياً متناسقاً، والتي تعتبر في الوقت ذاته الركيزة الأساسية لبنيتها، بل كان يرمي فقط إلى تبيان طابعها الخاص، كونها ليست لجنة كغيرها من اللجان

¹- R. ZOUAIMIA, Les autorités administratives indépendantes...op.cit, P19.

²- هناك جانب من الفقه الفرنسي قد استثنى بعض الهيئات من إطار السلطات الإدارية المستقلة، كونها لا تتمتع بسلطة اتخاذ القرار، كما هو الشأن بالنسبة "للجنة المنافسة": Conseil d'Etat, op.cit, p282.

³- Ibid

⁴- C.TEITGEN-COLLY, « Les Autorités administratives indépendantes : Histoire d'une institution », in C-A.COLLIARD et G.TIMIST (s/dir), Les Autorités administratives indépendantes, PUF, Paris, 1988, p21.

التقليدية¹، إذ رغم اكتسائها للطابع الإداري إلا أنها تتمتع بالاستقلالية في ممارسة وظيفتها، المتمثلة في ضمان الحريات العامة المهددة بالانتهاك أمام تعدّد ملقات الإعلام الآلي.

كما أنّ الفقه الفرنسي قد اتفق على أنّه لا يمكن اعتبار هذه الهيئات سلطة رابعة، وهدم البنيان المؤسساتي التقليدي وأنّ وصف السلطة الذي أطلق عليها الهدف منه تمييزها فقط عن السلطات الإدارية الكلاسيكية.

إلا أنّ إطلاق تسمية "سلطة" على هذه الأجهزة، يجعل منها حقا سلطات بآتم معنى الكلمة؟

ثانيا: مدى تجسيدها

ذكرنا آنفا أنّ وصف السلطة الذي أطلقه المشرع على هذه الهيئات يقصد منه إعطاء هذه الأجهزة سلطة اتخاذ القرار الواجب ب النفاذ، وبالرجوع إلى النصوص القانونية المنشئة لها، نجد أنّ القرار يمكن أن يأخذ عدة أشكال يترجم بمختلف السلطات التي خوّلت لهذه الهيئات كالسلطة التنظيمية، السلطة الرقابية، وسلطة العقاب.

فبالنسبة لمجلس المنافسة، فإنّه بالرجوع إلى المادة 23، المعدلة بموجب أمر رقم 08-12، نجد أنّ الطابع السلطوي للمجلس قد كرّس صراحة: " **تنشأ سلطة إدارية مستقلة...** " ، فهل نلمس حقا ما يفعل مضمون هذا النص؟

رغم كون مجلس المنافسة يتمتع بسلطة استشارية كإبداء رأيه في كل مسألة تتعلق بالمنافسة مع تقديم الاقتراح الملأئم إذا طلبت منه الحكومة ذلك² وكذا استشارته في كل مشروع نص تشريعي وتنظيمي له صلة بالمنافسة³، فإنّ هذا لا ينفي تمتعه بصلاحيات تجعل منه سلطة حقيقية لضبط المنافسة في السوق، والتي تميزها شموليتها على كل القطاعات الاقتصادية بما فيها تلك التي تكون تحت إشراف سلطة ضبط قطاعية فهو بذلك صاحب الاختصاص في إصدار مقررات لوضع حد لأي ممارسة مقيّدة للمنافسة كالاتفاقات والاتفاقيات والأعمال المدبرة التي من شأنها الإخلال بالمنافسة، وكذا كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة في السوق.

¹ - Conseil d'Etat, op.cit, p287.

² - أنظر المادة 35 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق

³ - أنظر المادة 36 من نفس المرجع.

كما أنه يقوم بمراقبة التجميعات الاقتصادية قصد تفادي أي هيمنة ممكنة على السوق، من خلال الترخيص بها أو رفضها¹، إلى جانب الترخيص بالاتفاقات والممارسات وكذا تجميعات المؤسسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي، وكذلك الترخيص بالاتفاقات والممارسات والتجميعات التي يثبت أصحابها أنها تساهم في التطور الاقتصادي. ضف إلى ذلك يتمتع المجلس بسلطة التحقيق إذ يقوم المقرر العام والمقررون بالتحقيق في القضايا التي يسندها إليهم رئيس المجلس وفي سبيل ذلك يمكن طلب استلام أية وثيقة أيا كانت طبيعتها وحيثما وجدت وحجز كل مستند يمكن أن يساعد في التحقيق في القضية.

وأهم ما يجسد فكرة السلطة الملحق بهذا المجلس، سلطة العقاب التي كانت تعتبر في الأصل من اختصاص القاضي الجزائي إذ كان هو الذي يؤول إليه اختصاص قمع الممارسات المنافسة للمنافسة وتسليط العقوبة على ممارسيها في ظل قانون 1989، لينتقص له من هذه الصلاحية بصدور قانون المنافسة لسنة 1995، ليتجرد منها نهائيا في ظل أمر رقم 03-03، المعدل والمتمم بقانون رقم 12-08، لينفرد بهذا الاختصاص مجلس المنافسة، وتستبدل بذلك العقوبات الجنائية بالعقوبات الإدارية، وهو ما يعبر عنه بظاهرة "إزالة التجريم".

أما فيما يخص الهيئات القطاعية، فنجد أن السلطات المخولة لها أوسع نطاقا من تلك التي يتمتع بها مجلس المنافسة، كونها تستجيب لخصوصية ومتطلبات كل قطاع اقتصادي والتي تم سحبها من السلطة التنفيذية الممثلة بوزراء مختلف هذه القطاعات، وإسنادها لهذه الهيئات تجسيدياً للوظيفة الضبطية المستحدثة، إلى جانب توليها لسلطة خطيرة لطالما كانت حكراً على السلطات القضائية والمتمثلة في سلطة العقاب.

¹ - أنظر المادتان 15 و19 من نفس المرجع.

نجد في المجال المصرفي مثلاً أنّ وزير المالية قد فقد جلّ اختصاصاته التي خولها له قانون 1986¹، لتسند لمجلس النقد والقرض، الذي أنشأ بموجب قانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، والذي كيّفه بالسلطة النقدية² حيث خول بسلطات واسعة أهمها السلطة التنظيمية إذ يقوم بإصدار أنظمة هدفها تنظيم النشاط المصرفي وجعله يتماشى مع التغيرات التي مسّت السياسة النقدية بصفة خاصة والاقتصادية بصفة عامة، وكذا اتخاذ قرارات فردية كالترخيص الذي يمنحه لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية والاعتماد الذي يمنحه لمباشرة النشاط المصرفي.

ضف إلى ذلك بعدما كانت سلطة الرقابة على هذه البنوك والمؤسسات المالية من اختصاص وزير المالية³، فإنّه بإنشاء اللجنة المصرفية بموجب قانون رقم 90-10، السابق الذكر، انتزعت منه هذه الصلاحية لتصبح بذلك هذه الأخيرة هي صاحبة الاختصاص في المراقبة والتحقق من مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية لمختلف الأحكام التشريعية والتنظيمية المطبّقة عليها⁴ إلى جانب تخويلها بالسلطة التأديبية، حيث تقوم بمعاينة البنوك والمؤسسات المالية التي تخل بأحد الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاطاتها⁵ وفي قطاع التأمين، كانت سلطة تنظيمه ورقابته تؤول إلى وزير المالية في ظل أمر رقم 95-07 والمتعلق بالتأمينات⁶، إلا أنّه بتعديل هذا الأخير بموجب قانون رقم 06-04، أنشئت لجنة الإشراف على التأمينات التي لم تكيف بسلطة إدارية مستقلة، ممّا يجعلنا نتساءل عن إمكانية اعتبارها تبعا لذلك سلطة حلّت محل الوزير المكلف بالمالية؟

¹- قانون رقم 86-12، مؤرخ في 19 أوت 1986، يتعلق بنظام البنوك والقرض، ج ر، عدد 34، صادر في 1986-08-20.

²- R. ZOUAÏMIA, les autorités administratives indépendantes..., op.cit, p21.

³- حيث كانت تمارس الرقابة المصرفية من طرف "اللجنة التقنية للمؤسسات المصرفية" والتي كانت خاضعة لسلطة وزير المالية، لتعوض بصدور قانون رقم 86-12 ب "لجنة الرقابة على المؤسسات المصرفية"، أنظر أيضاً: محفوظ لعشب، سلسلة القانون الاقتصادي، القانون المصرفي (النظرية العامة للقانون المصرفي - النظام المصرفي الجزائري- العقود والمسؤولية المصرفية- السر المصرفي)، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر، 2001، ص 17 وما يليها.

⁴- أنظر المواد 105، 108، 109، 110، من الأمر رقم 03-11، المرجع السابق.

⁵- أنظر المادة 114، من نفس المرجع .

⁶- أمر رقم 95-07، مرجع سابق.

إنّ تخويل هذه اللجنة سلطة الرقابة على نشاط التأمين يخرجها من إطار الهيئات الاستشارية¹ التي لا تتعدى سلطاتها إبداء الآراء والملاحظات مثلما هو الشأن بالنسبة "للمجلس الوطني للتأمينات"، فهي تقوم بمراقبة شركات التأمين وإعادة التأمين ووسطاء التأمين المعتمدين للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتأمين وإعادة التأمين ومراقبة مدى تنفيذها لالتزاماتها التعاقدية وكذا التحقق من المعلومات التي تقدمها حول مصدر الأموال المستخدمة في إنشاء أو زيادة رأسمال هذه الشركات. أكثر من ذلك نجد أنّ هذه اللجنة قد خولت بسلطة خطيرة كانت في الأصل تؤول إلى القاضي الجزائي وهي سلطة العقاب حيث تقوم بتوقيع العقوبات على الشركات المخلة بالتزاماتها.

وفي مجال النشاطات المرفقية ذات الطابع الشبكي، (قطاع البريد والمواصلات، قطاع الكهرباء والغاز)، وفي القطاع المنجمي وكذا في قطاع الصحة، نجد أن السلطات المكلفة بضبطها: سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، الوكالتين الوطنيتين المكلفتين بالمجال المنجمي والوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري قد خولت بسلطات واسعة لتنظيم هذه القطاعات، كانت في الأصل تعود لكل من وزير البريد والمواصلات، وزير الطاقة والمناجم ووزير الصحة. كما أنها خولت بسلطة عقاب حقيقية، إلا أنه مع ذلك تظلّ العقوبات الصادرة عنها عقوبات إدارية تستثنى منها عقوبة الحبس.

ومما سبق ذكره، يتضح لنا جليا أنّ كل من هيئة المنافسة وهيئات الضبط القطاعية تتمتع بسلطات حقيقية يعبر بها عن الأسلوب الحديث لتنظيم المجال الاقتصادي والمالي.

¹ - إنّ الأستاذ رشيد زوايمية يؤكد على الطابع السلطوي لهذه اللجنة: « la commission est d'abord une autorité. Cela signifie qu'il ne s'agit pas d'un organe consultatif dont le rôle consiste à formuler des avis, recommandations et observations en matière d'assurance » :

R. ZOUAÏMIA, « le statut juridique de la commission de supervision des assurances », Revue Idara, n°31, 2006, p11.

الفرع الثاني

تكريس الطابع الإداري

تعتبر الطبيعة الإدارية المضافة على هذه الهيئات، أحد العناصر المكوّنة لطبيعتها الخاصة إذ بإنشائها لأول مرة في فرنسا في سنوات السبعينات كيّفت قانونا بـ "السلطات الإدارية المستقلة"، مما يزيل أي شك حول إدراجها ضمن فئة هيئات الدولة الإدارية. غير أنه لما كان الوضع المستقر عليه في النظام القانوني الفرنسي وكذا في مختلف الأنظمة القانونية المقارنة هو الفصل بين الهيئات الإدارية والهيئات القضائية¹، نظرا لاختلافهما من حيث الطبيعة القانونية وانفراد كل واحدة منهما بخصائص تميزها عن الأخرى كالاستقلالية التي تعتبر أهم خاصية تتميز بها الهيئات القضائية وخاصية التبعية للسلطات السياسية التي تعتبر هي الأخرى أهم ميزة تتميز بها الهيئات الإدارية، يجعلنا نتساءل عن ما إذا كانت الاستقلالية التي تتمتع بها سلطات الضبط الاقتصادي لا تفرغها من طبيعتها الإدارية؟

حقيقية وإن كانت الاستقلالية تتعارض ومبدأ "التبعية السلمية"² الذي يعتبر من بين أهم المبادئ المكرّسة في الإدارات التقليدية، إلا أن هذا لا ينفي أبداً اعتبار سلطات الضبط الاقتصادي هيئات إدارية رغم اقترابها في هذا الجانب (الاستقلالية) من الهيئات القضائية، ذلك أن هذه الخاصية لم تضاف عليها إلا لتمييزها عن مؤسسات الدولة الكلاسيكية التي لم تعد أدواتها التسييرية تستجيب للمناخ الاقتصادي الجديد، المتشعب والسريع التطور. وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي على هذا الطابع الإداري حيث أقر بأن هذه الهيئات تعتبر سلطات إدارية رغم عدم خضوعها للسلطة السلمية الوزارية كونها تعمل باسم ولحساب الدولة التي تتحمل المسؤولية في حالة ارتكاب هذه السلطات لأخطاء جسيمة تنتج أضرارا لعدم تمتعها بالشخصية المعنوية، وكذلك بالنظر إلى طريقة تعيين أعضاء هذه السلطات، الذين يتم تعيينهم في الغالب من طرف رئيس الجمهورية أو الوزراء، حيث تساهم طريقة التعيين هذه في إضفاء الطابع الإداري عليها.³

¹- J. M. AUBY, « Autorités administratives et autorités juridictionnelles », AJDA, 1995, p102.

²- Ibid.

³- Conseil d'Etat, op.cit, p 293.

كما أنّ المجلس الدستوري الفرنسي قد أقرّ هو الآخر بالطابع الإداري للسلطات الإدارية المستقلة وذلك في حكم صادر له بتاريخ 23 جانفي 1987، متعلق بمجلس المنافسة، حيث اعتبره جهازا إداريا وليس قضائيا.¹

أمّا فيما يخص التشريع الجزائري، فإنّه بالرجوع إلى النصوص القانونية المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي، نلاحظ أن نية المشرع في إضفاء الطابع الإداري على هذه الهيئات يعترئها نوعا من التذبذب والغموض، كونه يعمد تارة إلى الاعتراف صراحة لبعض السلطات بطابعها الإداري، مما يزيل أي شك حول طبيعتها الإدارية، كما هو الشأن بالنسبة لمجلس المنافسة، حيث بعدما كان يكتنف طبيعته القانونية الغموض في ظلّ أول قانون للمنافسة (أمر رقم 95-06)، أين اكتفى فيه المشرع بالنص فقط على المهام المنوطة به² وتمتعه بالاستقلال الإداري والمالي، أصبح يتمتع بها صراحة في ظلّ الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، بموجب المادة 23 منه التي تنص على أنه: " **تنشأ لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية...** "، وأكد المشرع على ذات الطبيعة، إثر قيامه بتعديل نص هذه المادة بموجب القانون رقم 08-12، والشأن ذاته بالنسبة للوكالتين المكلفتين بالقطاع المنجمي، السلطة المكلفة بضبط قطاع المياه والوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، حيث كيفها كذلك صراحة بسلطات إدارية. ويسكت تارة أخرى عن تكييفها ويكتفي بتسميتها بـ "سلطة ضبط مستقلة" كما هو الشأن بالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، أو بـ "هيئة مستقلة" كلجنة ضبط الكهرباء والغاز.

غير أنّ سكوت المشرع عن النص بصريح العبارة على الطابع الإداري لهذه السلطات لا يشكّل عائقا يحول دون إضفاء هذا الطابع عليها فسواء كرّسه صراحة أو لم يكرّسه فهذه السلطات تشترك في بعض المظاهر لو توافرت أضفي عليها الطابع الإداري، والتي يمكن التطرق إليها من جانبين:

¹ - P. QUILICHINI, « Réguler n'est pas juger. Réflexions sur la nature du pouvoir de sanction des autorités de régulation économique », AJDA, 2004, p1070.

² - أنظر المادة 16 من الأمر رقم 95-06، المرجع السابق.

أولاً: من حيث طبيعة الوظائف المسندة للسلطات:

فبالنسبة لمجلس المنافسة، تعتبر الأعمال التي يقوم بها، من أجل السهر على تطبيق قواعد المنافسة في السوق والعمل على احترامها والتي تتخذ شكل قرارات إدارية إلزامية، بمثابة أعمال إدارية، كانت تؤول من قبل إلى وزير التجارة.

أمّا فيما يخص السلطات القطاعية فمن أجل تأديتها لوظيفة تنظيم وتأطير مختلف قطاعات النشاط الاقتصادي بعدما تخلّت عن تأديتها إدارات الدولة التقليدية لصعوبتها وتقنياتها المعقدة اللتين إنجرتا عن التطور السريع الذي شهدته الساحة الاقتصادية، نجدها قد أخذت على عاتقها مهمة السهر على احترام تطبيق القوانين والتنظيمات المتعلقة بالقطاع الذي تشرف عليه.

فاللجنة المصرفية مثلاً تتولى طبقاً لنص المادة 105 من الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض¹، مهمة الرقابة على مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها، كما أن لجنة ضبط الكهرباء والغاز وفقاً لنص المادة 3/114، تضطلع بمهمة عامة في السهر على احترام القوانين والتنظيمات المتعلقة بها ورقابتها²، وكذلك لجنة الإشراف على التأمينات التي كلفت وفقاً لنص المادة 210 من القانون رقم 04-06، بالسهر على احترام شركات ووسطاء التأمين المعتمدين، الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتأمين وإعادة التأمين.³

ومن أجل تأديتها لهذه الوظيفة المستحدثة، خولت هذه السلطات القطاعية بصلاحيات واسعة وعديدة تتناسب مع خصوصية كل قطاع اقتصادي، تأتي على شكل قرارات واجبة النفاذ، يمكن أن تصدر على شكل أنظمة كتلك التي يصدرها كل من مجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها⁴، أو تصدر مجرد قرارات فردية إما يراد بها مراقبة عملية الدخول إلى الأسواق التي تشرف عليها من خلال منحها مثلاً لتراخيص

¹ - أمر رقم 11-03، المرجع السابق.

² - قانون رقم 01-02، المرجع السابق.

³ - أمر رقم 07-95، المرجع السابق.

⁴ - أنظر المادة 31 من المرسوم التشريعي رقم 10-93، المرجع السابق.

الاستغلال، كذلك التي تمنحها سلطة ضبط البريد والمواصلات ولجنة ضبط الكهرباء والغاز، وكذا منحها الاعتماد لمباشرة النشاط مثل ذلك الذي يمنحه مجلس النقد والقرض أو تسليم تأشيرات استيراد مواد معينة، كذلك التي تسلمها الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري¹. وإما من أجل الحفاظ على توازن هذه الأسواق كالتحكيم في النزاعات التي تشوب بين المتعاملين أو مع المستعملين كما تقوم به كل من لجنة تنظيم عمليات البورصة² وسلطة ضبط البريد والمواصلات، أو توقيع عقوبات إدارية على المخالفين للقواعد القانونية والتنظيمية والصادرة عن جل هذه السلطات مع اختلاف طبيعتها ودرجتها من سلطة لأخرى.

ثانيا: من حيث خضوع الأعمال الصادرة عنها لرقابة القضاء الإداري:

يرى مجلس الدولة الفرنسي أنّ تحديد الجهة القضائية المختصة في النظر في الطعون المقدمة لإبطال قرارات هذه السلطات يعتبر معيارا للتأكد من تمتع هذه الأخيرة بالطبيعة الإدارية.

فبالنسبة لمجلس المنافسة فرغم كون الرقابة القضائية الممارسة على القرارات الصادرة عنه تأخذ طابعا استثنائيا، مقارنة بتلك الممارسة على قرارات سلطات الضبط القطاعية كونها لا تخضع جميعا لرقابة القضاء الإداري، إذ يتم الطعن ببطلان قرارات المجلس المتخذة بشأن قمع الممارسات المقيدة للمنافسة أمام القضاء العادي - مجلس قضاء الجزائر - فإنّ هذا لا ينفي طابعه الإداري المكرس قانونا بصورة صريحة. أمّا هذا الاختصاص الذي يؤول إلى القضاء العادي لا يراه الأستاذ رشيد زوايمية إلا تعبيراً عن ظاهرة متفشية في الجزائر وهي "ظاهرة التقليد" « Le phénomène de mimétisme »³. أمّا فيما يخص سلطات الضبط القطاعية، فإنّ الأعمال الصادرة عنها قابلة للطعن فيها بالبطلان أمام القاضي الإداري كما هو الشأن بالنسبة لأعمال الإدارة العادية.

¹ - أنظر المادة 173. 3/4 من القانون رقم 85-05، المرجع السابق.

² - أنظر المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المرجع السابق.

³ - أنظر في هذا الشأن: R. ZOUAIMIA, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit algérien », Revue du conseil d'Etat, n°07, 2005, pp. 51-62.

فإذا أخذنا على سبيل المثال الأعمال التي تصدر على شكل أنظمة التي يُصدرها مجلس النقد والقرض نجدها قابلة للطعن بالإبطال أمام مجلس الدولة، بتقديمه خلال أجل (60) يوما ابتداء من تاريخ نشره، من طرف الوزير المكلف بالمالية الذي يحتكر هذه الصلاحية¹، وإذا أخذنا مثالا آخر للأعمال التي تأتي في صورة قرارات فردية نجد أنّ القرارات الصادرة عن سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية تكون قابلة للطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها، وفقا لنص المادة 17 من القانون رقم 03-2000، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

المطلب الثاني

مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية: أجهزة مستقلة؟

تعتبر الاستقلالية من بين العناصر القانونية الثلاثة المكونة لنموذج "السلطات الإدارية المستقلة" التي يدخل في إطارها كل من مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية. فما المقصود إذن بهذه الاستقلالية (فرع أول)، وإذا كانت تشكيلة أعضاء هذه السلطات، وتخويلها لبعض الصلاحيات وتكريس بعض المبادئ، يبرزون حقيقة هذه الاستقلالية (فرع ثاني)، فإنه مع ذلك توجد عوامل عدّة تقيد بها وتجعل منها استقلالية نسبية (فرع ثالث).

الفرع الأول

مفهوم الاستقلالية

يقصد باستقلالية سلطات المنافسة والضبط القطاعي قانونا، عدم خضوعها لا للسلطة الرئاسية ولا للوصاية الإدارية²، فأعضائها يمارسون مهامهم خلال عهدة محددة لهم قانونا، تجعلهم يتفادون طيلة مدة نفاذها، لأي عزل إلا في حالات استثنائية كما أنّ القرارات الصادرة عنها، لا يمكن أن تكون محلا لأي إلغاء أو تعديل أو سحب من أي سلطة تعلوها.

¹- أنظر المادة 65 من الأمر رقم 11-03، المرجع السابق.

²- R. ZOUAIMIA, Les autorités administratives indépendantes..., op.cit, p25.

وإذا كان يظهر جليا من الوهلة الأولى تعارضا بين صفتي "الاستقلالية" و"الإدارية"، اللتين أضفيتا على هذه السلطات كون الثانية مقترنة بمبدأي التدرج الإداري والوصاية الذين يستلزمان نفي الثانية، فإنّ مجلس الدولة الفرنسي قد اعترف باستقلالية هذه السلطات رغم كون معظمها لا تتمتع بالشخصية المعنوية¹.

وفي هذا الصدد منهم من يؤكد على هذه الاستقلالية بقوله: « Les autorités administratives indépendantes sont des autorités à caractère collégiale, bien qu'elles fassent partie de l'administration du point de vue fonctionnel et formel, elles sont entièrement détachées de la pyramide étatique et soustraites au contrôle interne traditionnellement exercé sur les autres personnes publiques... »².

ضف إلى ذلك هناك من التشريعات المقارنة، من أكدت على هذه الاستقلالية بتكريسها دستوريا، إذ الدستور المالطي ينص في هذا الشأن في المادة 118 منه على أنّه في إطار ممارسة سلطة الضبط للبت الإذاعي وظائفها المحددة لها في المادة 119، لا تخضع لأيّ تعليمة ولا لأي رقابة من أي شخص كان ومن أي سلطة كانت.³

أمّا بالنسبة التشريع الجزائري، فنجد أنّ هذه السلطات قد استمدت هذه الاستقلالية من القوانين المنشئة لها، حيث نصّت هذه الأخيرة على تكريسها صراحة باستثناء البعض منها. ففيما يخص مجلس المنافسة الذي أنشأ بموجب أمر 06-95 والذي أعرض فيه المشرع عن التطرق إلى طبيعته القانونية إلى غاية صدور أمر رقم 03-03 أين تدارك الأمر واعترف للمجلس بطابعه السلطوي والإداري، فإنّه فيما يتعلق باستقلاليتة نجده قد تردد في الاعتراف له بها، وكان يتعين علينا للتعرف على مدى تكريسها اعتماد كل من المعيارين العضوي والوظيفي، إلى أن ارتئ أخيرا أن يزيل هذا الغموض الذي اعتري وجودها من

¹ - Conseil d'Etat, op.cit, p293.

² - G. DELLIS, « Droit de la régulation, service public et intégration régionale. Le cas de la Grèce », in Marcou (G) et Moderne (F) (s/d de), Droit de la régulation, service public et intégration régionale. Expériences Européennes, éd l'Harmattan, Paris, 2005, p 338.

³ - فقد أقر القضاء المالطي بدوره على استقلالية هذه السلطة، بتطبيقه لأحكام الدستور، عندما رفض أن ينظر في مدى مشروعية القرار الصادر عن هذه السلطة فيما يخص تحديد تاريخ بث البرنامج الخاص بالحملة الانتخابية للأحزاب المترشحة للانتخابات التشريعية ل 8 مارس 2008، بطلب من أحد الأحزاب، حيث رفضت الغرفة المدنية النظر في موضوع الدعوى وأكدت على حياد واستقلالية هذه السلطة في ممارسة وظائفها المحددة لها دستوريا. K. AQUILINA, « Confirmation de l'indépendance de l'autorité de la radiodiffusion par une juridiction civile », Iris, 2008, merlin. Obs. coe. Int.

عدمه، وأكّد صراحة عليها في المادة 23 المعدّلة بموجب قانون رقم 12-08، حيث تنص على: **"تنشأ سلطة إدارية مستقلة..."**¹.

أمّا فيما يتعلّق بسلطات الضبط القطاعية، نجد مثلاً أن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها قد نصّت المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 10-93 والمعدّلة بموجب المادة 12 من قانون رقم 04-03 على استقلاليتها صراحة: **"تؤسس سلطة ضبط مستقلة..."**²، والشأن نفسه بالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكيّة واللاسلكيّة، حيث تنص المادة 10 من قانون رقم 03-2000 على أنّه: **"تنشأ سلطة ضبط مستقلة..."**، كما أنّ الوكالتين الوطنيتين المكلفتين بالمجال المنجمي، اعترف لهما كذلك المشرع صراحة بتلك الاستقلالية³، وفي مجال الكهرباء والغاز فلجنة ضبطه هي وفقاً للمادة 112 من قانون رقم 01-02 هيئة مستقلة، الأمر ذاته بالنسبة للسلطة التي تتولّى ضبط قطاع المياه كيفها المشرع صراحة على أنّها سلطة إدارية مستقلة⁴، وفي قطاع الصحة تعتبر الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري وفقاً لنص المادة 173-2/1 من قانون رقم 13-08، المتعلّق بحماية الصحة وترقيتها سلطة إدارية مستقلة.

ولمّا كان الاعتراف الصريح بالاستقلالية لهذه السلطات يجعل منها نموذجاً خاصاً للضبط الإداري الحديث في المجال الاقتصادي والمالي أفلا تكون إذن بنوعها العام والمجسّد بمجلس المنافسة والخاص، المجسّد بسلطات الضبط القطاعية سلطات تتمتع بالاستقلالية المطلقة في أدائها لوظائفها؟

¹- أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، المرجع السابق.

²- مرسوم تشريعي رقم 10-93، المرجع السابق.

³- تنص المادة 44 من القانون رقم 10-01، المتعلّق بالمناجم، المعدل والمتمم بالأمر رقم 02-07، مرجع سابق، على أنّه: **"تنشأ وكالة وطنية للممتلكات المنجمية وهي سلطة إدارية مستقلة"** وكذا المادة 45 من نفس القانون تنص على أنّه: **"تنشأ وكالة وطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية وهي سلطة إدارية مستقلة"**.

⁴- أنظر المادة 65 من القانون رقم 12-05، المرجع السابق.

الفرع الثانى

مظاهر تجسدها

سوف نحاول أن نبرز أهم مظاهر تجسيد هذه الاستقلالية، بالاعتماد على كل من المعيار العضوي (أولاً) والمعيار الوظيفي (ثانياً).

أولاً: وفقاً للمعيار العضوي:

I- تشكيلة السلطات:

1- تعدد الأعضاء: تعرف تشكيلة سلطات الضبط الاقتصادى إتباع نموذجين في

تكوينها، الأول انفرادى حيث يكلف شخص واحد بالإشراف على سلطة ما وتنظيمها، وهذا النموذج معتمد بصورة شائعة في إنجلترا¹، والثانى تعددى، حيث تكون على رأس هذه السلطات مجموعة من الأشخاص هي التي تتولى مهمة الضبط، وهو النموذج المعتمد والمتبع في معظم التشريعات المقارنة كونه يجسد حقيقة إحدى مميزات هذه السلطات وهي "الاستقلالية".

وبالرجوع إلى تشكيلة مجلس المنافسة نجدها تتكون من عدة أعضاء، فقد كان عددهم في ظل أمر رقم 95-06 اثني عشر (12) عضواً ليتقلص العدد إلى تسعة (9) أعضاء في ظل أمر رقم 03-03 ليرجع العدد إلى ما كان عليه في ظل القانون الأول للمنافسة وهو اثني عشر (12) عضواً بصدر قانون رقم 08-12.²

أمّا تشكيلة سلطات الضبط القطاعية فتتكون هي الأخرى من عدة أعضاء يختلف عددهم من سلطة لأخرى، فمثلاً في المجال المصرفى كان عدد أعضاء مجلس النقد والقرض في ظل قانون رقم 90-10 سبعة (7) أعضاء، ليتفقم العدد إلى عشرة (10) أعضاء في ظل الأمر رقم 01-01، المعدل والمتمم لهذا القانون، ليستقر في تسعة (9) أعضاء بصدر الأمر رقم 03-11. وفي مجال البورصة عدد أعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها هو سبعة (7) في ظل المرسوم التشريعي 93-10، وأبقى المشرع على نفس العدد في قانون رقم 03-04 مع تغيير طفيف في صفات ومراكز الأعضاء، ونفس العدد نجده

¹- C. CORDOVA-NOVION et D. HANLON, op.cit, p92.

²- أنظر المادة 24 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

في تشكيلة سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية. وبالنسبة للوكالتين الوطنيتين المكلفتين بالنشاط المنجمي وكذا لجنة الإشراف على التأمينات فتشكيلتهما تتكون من خمسة (05) أعضاء.

2- اختلاف صفة الأعضاء:

كانت تشكيلة مجلس المنافسة في ظلّ الأمر رقم 95-06 (الملغى)، تضمّ كل من القضاة والأشخاص ذو الكفاءات العالية في الميدان الاقتصادي أو في ميدان المنافسة والاستهلاك وكذا المهنيين الذين يختارون من مجالات عدّة، كمجال الإنتاج والتوزيع والحرف والخدمات والمهن الحرة، ممّا يجعل استقلالية أعضائه كانت مضمونة عضوياً¹. بصور الأمر رقم 03-03 إلى جانب تقليص عدد أعضاء المجلس (من 12 عضواً إلى 09 أعضاء)، فإنّ المشرع قد استغنى عن مشاركة المهنيين والحرفيين، غير أنّه تدارك هذه المسألة بصور القانون رقم 08-12 وقام بتعديل المادة 24 من الأمر رقم 03-03 وأعاد إدراج المهنيين ضمن تشكيلته، إلّا أنّه قام مع ذلك بإقصاء فئة القضاة منها. أمّا فيما يخص أعضاء سلطات الضبط القطاعية، فإنّ صفتهم تختلف باختلاف القطاع الاقتصادي المعني بالضبط، ويتم اختيارهم من مجالات متعدّدة، فيمكن أن يكونوا قضاة أو أساتذة جامعيين كما يمكن أن يختاروا من ذوي الخبرات التقنية العالية. فنجد مثلاً أن أعضاء اللجنة المصرفية ثلاثة منهم يختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي والمحاسبي واثنان آخرون يختاران ضمن قضاة المحكمة العليا وأعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها نجد منهم قاضي يقترحه وزير العدل وأستاذ جامعي يقترحه الوزير المكلف بالتعليم العالي، وأعضاء لجنة الإشراف على التأمينات نجد منها عضوان يحملان صفة القاضي وخبير في ميدان التأمينات يقترحه الوزير المكلف بالمالية.

II- تقنية العهدة: La technique du mandat

يعتبر تحديد مدّة انتداب أعضاء كل من مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية من بين الدعامات الأساسية التي يعتمد عليها للتعرفّ على مدى تكريس استقلاليّتهم العضوية،

¹ - أنظر المادة 29 من الأمر رقم 95-06، المرجع السابق.

فعدم النص على تحديد هذه المدة القانونية، يجعلهم عرضة للعزل في أي لحظة من طرف الجهة المعنية لهم مما يؤدي إلى المساس باستقلاليتهم.

فأما الأمر رقم 03-03 فإنه بالرجوع إلى المادة 1/25 منه والتي تنص على أنه:

"يعين رئيس المجلس ونائب الرئيس والأعضاء الآخرون بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمس (05) سنوات قابلة للتجديد" ، نلاحظ أنّ نية المشرع في تكريس استقلالية كل من رئيس مجلس المنافسة ونائبه وكذا باقي الأعضاء الآخرين واضحة ومجسّدة صراحة، في حين أنّه باستقراء نفس الفقرة من نفس المادة المعدلة والمتّمة بموجب القانون رقم 12-08 والتي تنص على أنّه: **"يعين رئيس المجلس ونائب الرئيس والأعضاء الآخرون لمجلس المنافسة بموجب مرسوم رئاسي"** ، نلاحظ أنّ المشرع قد تردّد هذه المرّة في النص صراحة على العهدة القانونية التي يمارس خلالها أعضاء المجلس لمهامهم، فهل هذا يعني أنهم يعينون لمدة غير محددة قانوناً تجعلهم عرضة للعزل في أي وقت؟

لقد أجابت عن هذا التساؤل الفقرة الرابعة من نفس المادة المعدلة، والتي تنص على:

"يتم تجديد عهدة أعضاء مجلس المنافسة كل أربع (4) سنوات..." ، حيث يفهم ضمناً من

استعمال المشرع لمصطلح "عهدة" أنّ هؤلاء الأعضاء يضطلعون بمهامهم خلال فترة محددة قانوناً، والتي يمكن استنباطها من خلال المدة المتعلقة بتجديد هذه العهدة والمحددة بأربع (04) سنوات، والتي تعتبر هي الأخرى مظهرًا لتلك الاستقلالية، حيث أحسن المشرع عندما نص على قابلية تجديد العهدة في حدود نصف أعضاء كل من الفئات المنصوص عليها في المادة 24 من نفس القانون خلافاً لما نص عليه في الأمر السابق حيث كانت تجدد فيه العهدة لكل أعضاء المجلس وهذا من شأنه التأثير سلباً على درجة الاستقلالية التي يتمتع بها. كما أنّ أعضاء بعض سلطات الضبط القطاعية يعينون كذلك وفقاً لتقنية العهدة،

فأعضاء اللجنة المصرفية يعينون من طرف رئيس الجمهورية لمدة خمس سنوات طبقاً لنص المادة 106 من الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، والأمر نفسه بالنسبة لأعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها حيث بموجب المادة 1/21 من المرسوم التشريعي 10-93 يعين رئيسها لمدة نيابية تدوم أربع سنوات ويعين بقية الأعضاء لنفس المدة، كما هو منصوص عليه في المادة 22 من نفس المرسوم. أمّا فيما يخص بقية السلطات فلم تعتمد هذه

التقنية في تعيين أعضائها، مما يؤدي إلى المساس باستقلاليتها إذ يمكن أن يعزلوا في أي لحظة من طرف الجهة المخولة قانونا بذلك.¹

III- مبدأ التنافي: Le principe d'incompatibilité

إذا كانت استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي، يراد بها عدم خضوعها لا للسلطة الرئاسية ولا للوصاية الإدارية، فإن حيادها في أدائها لوظائفها تجاه المؤسسات التي تتولى مراقبتها أو الإشراف عليها، يعتبر وجهاً آخرًا لتلك الاستقلالية من خلال تكريس ما يعرف "بمبدأ التنافي"، حيث تتنافى وظيفة أعضاء هذه السلطات مع أية وظيفة أخرى سواء كانت عامة أو خاصة، ومع أي نشاط مهني آخر، وأية عهدة انتخابية كما أنهم يمنعون من أن تكون لهم مصالح لدى مؤسسات توضع تحت إشرافهم أو تخضع لرقابتهم.

وإذا كانت القوانين المنشئة لهذه السلطات قد نصت بعضها على تكريس هذا المبدأ، تارة بصورة كلية² مثلما نجده في القانون المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات في المادة 121 منه وكذا في قانون المنافسة، وتارة أخرى بصورة جزئية مثلما نجده في قانون المناجم فإنّ المشرع قد تفتّن إلى أهمية هذا المبدأ في دعمه لاستقلالية وحياد أعضاء هذه السلطات فعمد إلى تعميمه على جميع أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي، بإصداره للأمر رقم 01-07، المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف.³

IV- إجراء الامتناع: Le procédé de l'empêchement

يعتبر هذا الإجراء، أحد المظاهر الأخرى المجسّدة لاستقلالية سلطات الضبط الاقتصادي وحيادها في ممارسة وظائفها، وبالرجوع إلى النصوص القانونية المنشئة لها، نجد أنّ هذا الإجراء مكرّس فقط في قانون المنافسة، أمّا في القوانين المتعلقة بالسلطات القطاعية لا نجد أي نص يتضمن هذا الإجراء، وهو عبارة عن تقنية يتم من خلالها إعفاء

¹ - عكس ما هو معمول به في التشريع الفرنسي إذ كل أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي، يمارسون وظائفهم خلال عهدة قانونية.

² - R. ZOUAIMIA, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes en matière économique », revue idara, n°28, Alger, 2004, p 143.

³ - أمر رقم 01-07، مؤرخ في أول مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، ج ر عدد 16، صادر في 7 مارس 2007.

أحد الأعضاء من المشاركة في مداولات مجلس المنافسة بالنظر إلى وضعيتهم الشخصية تجاه المؤسسات المتابعة¹، التي من شأنها التأثير سلبا على حيادهم².

ثانيا: وفقا للمعيار الوظيفي:

I- الاعتراف بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي:

رغم كون الاعتراف لسلطات الضبط الاقتصادي بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي لا يعتبر عاملا فعلا للكشف عن مدى استقلاليتها، فإنه في المقابل يساهم إلى حدٍ ما في إبرازها.

وإذا كانت السلطات الإدارية المستقلة في التشريع الفرنسي، لم يعترف لها بهذه الشخصية³ ولا باستقلالها المالي، إلا استثناءً حيث اعترف المشرع في الآونة الأخيرة بالشخصية المعنوية لكل من "سلطة الأسواق المالية" Autorité des marchés financiers « (AMF) و"سلطة الرقابة على التأمينات والإعانات" Autorité de contrôle des assurances et des mutuelles (ACAM) وكذا "السلطة العليا للصحة" Autorité de santé (HAS)⁵، والتي أثارت جدلا حاداً في وسط القانونيين حول طبيعتها القانونية، فإنّ المشرع الجزائري خلافاً لنظيره الفرنسي قد اعترف لمعظم سلطات الضبط الاقتصادي بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، سواء بالنسبة لمجلس المنافسة⁶، أم للسلطات القطاعية باستثناء مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية ولجنة الإشراف على التأمينات. يترتب عن الاعتراف بالشخصية المعنوية لهذه السلطات، جميع الآثار المترتبة على اكتساب الشخصية المعنوية، المعروفة في القواعد العامة كأهلية التعاقد وأهلية التقاضي... إلخ، أما استقلالها من الجانب المالي فيجعلها تعتمد إزاء تأدية وظائفها على مواردها الخاصة دون

¹ - R. ZOUAIMIA, « Les fonctions répressives des autorités... », op.cit, p 146.

² - أنظر المادة 1/29 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

³ - R. KHELLOUFI, « Les institutions de régulation en droit algérien », Revue Idara, n°28, Alger, 2004, p 94.

⁴ - Article 2 de la loi n°2003-706 du 1^{er} août 2003 de sécurité financière, modifiant l'article L. 621-1 du code monétaire et financier ; article 30 codifié à l'article L. 310-12 du code des assurances, www.legifrance.gouv.fr.

⁵ - Loi n° 2004-410 du 13 août 2004, relative à l'assurance maladie, www.legifrance.gouv.fr.

⁶ - أنظر المادة 23 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

الحاجة إلى تمويل من السلطة التنفيذية، إلا أنه رغم هذا الاعتراف الصريح من المشرع فإنّ استقلاليّتها وعدم تبعيّتها لهذه الأخيرة تظلّ مع ذلك نسبية مثلما سوف نراه لاحقاً.

II- إعداد سلطات الضبط الاقتصادي لنظامها الداخلي:

نلمس استقلالية هذه السلطات من خلال تخويلها صلاحية وضع قواعد تنظيم وتسيير أجهزتها بنفسها بعيداً عن أي تدخّل من السلطة التنفيذية.

فبالنسبة لمجلس المنافسة فقد كان يتمتع بهذه السلطة في ظلّ الأمر رقم 95-06، حيث كان رئيس المجلس هو الذي يقترح النظام الداخلي للمجلس ويصادق عليه هذا الأخير، غير أنّ المجلس قد جرد من هذه الصلاحية في ظلّ الأمر رقم 03-03، حيث أصبحت السلطة التنفيذية هي صاحبة هذا الاختصاص.

وفيما يخص سلطات الضبط القطاعية، نجد مثلاً لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وفقاً لنص المادة 26 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 هي التي تقوم باقتراح نظامها الداخلي وتصادق عليه، والشأن ذاته بالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكيّة واللاسلكيّة وكذا بالنسبة لسلطة ضبط الكهرباء والغاز.

الفرع الثالث

مظاهر تقييدها

بالرجوع إلى النصوص القانونية المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي، نستشفّ بعض القيود التي تجعل من هذه الاستقلالية المكرّسة لها نسبية، سوف نحاول أن نتعرض إليها من خلال تبني كل من المعيار العضوي (أولاً)، والمعيار الوظيفي (ثانياً).

أولاً: وفقاً للمعيار العضوي:

I- احتكار السلطة التنفيذية لصلاحية التعيين:

يقول أحد الكتاب:

«Le principe de l'indépendance de l'autorité de la régulation signifie que les organes des pouvoirs politiques et le gouvernement n'impriment aucune direction dans le choix et les décisions des régulateurs. La mise en œuvre de ce

principe suppose que le processus de nomination des régulateurs repose sur le mérite et la collégialité»¹

يتضح لنا من خلال هذا التعريف، أنّ تعدّد جهات تعيين أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي يشكّل إحدى الدعامات الأساسية لتجسيد استقلالية هذه السلطات وهو ما نجده معمول به في التشريعات المقارنة، أين يتم تعيين هؤلاء الأعضاء فيها غالبا من طرف البرلمان وفي أحيان أخرى من طرف لجنة خاصة داخله، ممّا يؤدي إلى تجريد السلطة التنفيذية من هذه الصلاحية وإن حدث وأن خولت لها سلطة التعيين فإنّ ذلك يكون تحت رقابة هذا البرلمان مثلما نجده في التشريع الإسباني، حيث يمكن لغرفة النواب أن تعارض باستعمالها لحق "الفيتو" على التعيين الصادر من الحكومة بشرط تبريرها لذلك الاعتراض، وكذلك في التشريع الإيطالي أين يستوجب المصادقة بموجب قانون على تعيين رؤساء السلطات الإدارية المستقلة من طرف رئيس الجمهورية، أو أن يتم تقاسم صلاحية التعيين بين كل من السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية، كما هو معمول به في التشريع الفرنسي، فإنّ في التشريع الجزائري رغم اختلاف جهات اقتراح أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي، كما نجده مثلا في مجال البورصة، حيث يشترك في اقتراح أعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها كل من وزير العدل، الوزير المكلف بالمالية الوزير المكلف بالتعليم العالي، محافظ بنك الجزائر والمصفي الوطني للخبراء المحاسبين ومحافظي الحسابات والمحاسبين المعتمدين²، فإنّ مع ذلك سلطة تعيينهم تحتكرها السلطة التنفيذية.

فباستقراء جلّ النصوص القانونية المتعلقة بسلطات الضبط الاقتصادي³، نلاحظ أن سلطة تعيين أعضاء كل من مجلس المنافسة والسلطات القطاعية قد ركزت في أيدي رئيس

¹- R. CARANTA, « Les conditions et modalités juridiques de l'indépendance du régulateur », in Marie-Anne Frison-Roche (s/d de), Les régulations économiques : légitimité et efficacité, Presses de sciences po/Dalloz, Paris, 2004, p 14.

²- أنظر المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المرجع السابق.

³- أنظر المواد التالية:

- المادة 25 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

- المواد 13، 18، 59 و109 من الأمر رقم 03-11، المرجع السابق.

الجمهورية ما يجعلنا نتساءل حول ما إذا كان يراد فعلا استقلالية هذه السلطات، مثلما نصت عليه النصوص القانونية المنشئة لها؟

وفي الحقيقة الإجابة عن هذا التساؤل تكون بطرح تساؤل آخر يفرض نفسه في هذا الصدد: لماذا لا يتقاسم رئيس الجمهورية سلطة التعيين مع البرلمان بغرفتيه (المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة)، مع العلم أنّ احتكاره لهذه السلطة يجعل هذه السلطات في تبعية دائمة له؟

II- ظروف إنهاء مهام أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي:

تنتهى مهام أعضاء هذه السلطات وفقا لما نصت عليه القوانين المنشئة لها بنفس أشكال وإجراءات تعيينهم، ولما كانوا يعينون بموجب مرسوم رئاسي فإنّ صلاحية إنهاء مهامهم ترجع إلى رئيس الجمهورية المحتكر الوحيد لها، ممّا يسفر عن محدودية استقلالية تلك السلطات عضويا عن السلطة التنفيذية.

وإذا كنّا نلمس تقييداً لاستقلالية أعضاء هذه السلطات في عدم تحديد مدة انتدابهم مما يجعلهم عرضة للعزل في أي لحظة من رئيس الجمهورية، فإنّه حتى الأعضاء الذين يمارسون وظائفهم خلال فترة محددة قانونا كأعضاء مجلس المنافسة وأعضاء اللجنة المصرفية لم يسلموا من هذا التقييد، كون المشرع لم يرقم بذكر الأسباب أو الظروف التي يؤدي تحققها إلى إنهاء عهدتهم قبل إتمامها كالعزل مثلا لخطأ جسيم أو العزل لظروف استثنائية، مما يخوّل سلطة تقديرها لرئيس الجمهورية الذي بإمكانه التعسف فيها بل وحتى إن كان القانون قد نص عليها، فلا يتم احترامه ويتم التعدي عليه بصورة صارخة، كما حدث بالنسبة للسيد **عبد الرحمان رستمي حاج ناصر** الذي عيّن محافظا لبنك الجزائر بموجب مرسوم رئاسي في 15 أفريل 1990، لمدة ستة (06) سنوات لتتم إقالته بنفس الطريقة دون إتمام عهده في 21 جويلية 1992¹.

- المادة 15 من القانون رقم 03-2000، المرجع السابق.

- المادة 117 من القانون رقم 01-02، المرجع السابق.

¹ - مرسوم رئاسي مؤرخ في 15 أفريل 1990، يتضمن تعيين محافظ البنك المركزي الجزائري السيد عبد الرحمان رستمي حاج ناصر، ج ر عدد 28، صادر في 1990/07/11، والمرسوم الرئاسي المؤرخ في 21 جويلية 1992، ينهي مهام محافظ البنك المركزي الجزائري، السيد عبد الرحمان رستمي حاج ناصر، ج ر عدد 57، صادر في 26 جويلية 1992.

في حين نجد أنه في التشريع الفرنسي لا يمكن إنهاء مهام أعضاء السلطات الإدارية المستقلة قبل إتمامهم لعهدتهم، حتى إذا لم يوجد نص قانوني يتضمن أسباب إنهاء تلك العهدة، حسب ما أقرّه مجلس الدولة الفرنسي في قرار صادر له سنة 1998 والشهير "بقرار أوردونو" (Arrêt Ordonneau)¹، والذي جاء فيه عدم إمكانية إنهاء مهام أعضاء السلطات الإدارية المستقلة قبل إتمام عهدهم، حتى وإن كانوا قد بلغوا سن التقاعد القانونية.

ثانيا: وفقا للمعيار الوظيفي:

بالرجوع إلى معظم النصوص القانونية المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي، نجدها قد كرّست صراحة استقلاليته الإدارية والمالية التي تجعلها في منأى عن رقابة وتبعية للسلطة التنفيذية، إلا أنه باستقراء البعض منها نجدها تترجم تردّد المشرع في إضفاء الاستقلالية الوظيفية المطلقة على هذه السلطات.

I- الاستقلال الإداري النسبي عن السلطة التنفيذية:

رغم أن المادة 23 من قانون المنافسة المعدّل والمتمّم قد اعتبرت صراحة مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة، نجدها في الوقت ذاته نصت على ما يهدّم ذلك، وهذا وفقا لعبارة: **"توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة"**، ما يجعل الحديث عن استقلاليته إداريا أمراً يعتريه الغموض؟ لأنه وحسب ما جاء في هذه المادة لا يمكن اعتباره إلا جهازا إداريا خاضع مباشرة لوصاية وزير التجارة، كغيره من الأجهزة الإدارية التابعة لهذا الأخير.

ضف إلى ذلك تجريد المجلس من صلاحية وضع نظامه الداخلي بنفسه بصور أمر رقم 03-03 حيث آلت هذه الصلاحية بموجب المادة 31 منه إلى السلطة التنفيذية بعدما كان هذا الاختصاص يعود إليه في ظل أمر رقم 95-06، ليوقف العمل بالتالي بالمرسوم الرئاسي رقم 96-44، المحدّد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة. غير أن الجدير بالملاحظة هو أن المرسوم التنفيذي الذي كان من المفروض أن يصدر تطبيقا لأحكام الأمر رقم 03-03 لم يعرف الوجود الى يومنا هذا؟

وبصدور القانون رقم 08-12، نلاحظ أن المشرع قد أبقى على اختصاص السلطة التنفيذية في تحديد هذا النظام بموجب المادة 31 منه، مع العلم أن هذا المرسوم لم يتم إصداره

¹ - N. POULET – GIBOT LECLERC, Droit administratif, sources, moyens, contrôles, 3^{ème} éd, Bréal, Paris, 2007, p 44.

إلى غاية الوقت الحالي. كما أنّ المجلس يخضع زيادة على ذلك إلى رقابة سنوية من طرف كل من الهيئة التشريعية، رئيس الحكومة والوزير المكلف بالتجارة من خلال رفعه إليهم تقريراً سنوياً عن نشاطه.¹

وأكثر من ذلك، إذ أنّه يمكن للحكومة أن تحل محل مجلس المنافسة في اتخاذ القرار المتعلق بالتجميعات، تطبيقاً لنص المادة 21 من قانون المنافسة المعدل الذي يخولها صلاحية الترخيص تلقائياً إذا ما دعت إلى ذلك المصلحة العامة بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير المعني بالقطاع محل التجميع.

وفيما يخص سلطات الضبط القطاعية، فإنّ تبعيتها للسلطة التنفيذية تظهر لنا كذلك من خلال وضع هذه الأخيرة لأنظمتها الداخلية كما نجده في القطاع المنجمي أين يتم تحديد النظام الداخلي لكل من الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية بموجب مرسوم²، كما نلاحظ تبعيتها أيضاً من خلال التقرير السنوي الذي تقدمه هذه الهيئات للسلطة المختصة كما هو الشأن بالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، لجنة ضبط الكهرباء والغاز والوكالتين الضابقتين للقطاع المنجمي. ضف إلى ذلك، تظهر لنا رقابة هذه السلطة على الهيئات القطاعية من خلال تدخلها في اختصاصات هذه الأخيرة، فمثلاً في المجال المصرفي نجد أنّ الاختصاص التنظيمي المخوّل لمجلس النقد والقرض نسبي كون القرارات التنظيمية الصادرة عنه لا تدخل حيز التنفيذ بمجرد موافقة المجلس عليها، بل تخضع لمداولة ثانية من طرف الوزير المكلف بالمالية، حيث تعرض عليه خلال اليومين المواليين لتلك الموافقة، ولديه مهلة عشرة (10) أيام لطلب تعديلها، وفي هذه الحالة يقوم المحافظ باستدعاء أعضاء المجلس للانعقاد خلال 5

¹ - المادة 1/27 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

² - أنظر: المادة 51 من القانون رقم 10-01، المرجع السابق.

- مرسوم تنفيذي رقم 93-04، مؤرخ في 1 أفريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، ج ر عدد 20، صادر في 04 أفريل 2004.

- مرسوم تنفيذي رقم 93-04، مؤرخ في 1 أفريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، ج. ر، عدد 20، صادر في 04 أفريل 2004.

أيام للقيام بالتعديلات المقترحة، ليكون بذلك القرار الجديد نافذا مهما كان مضمونه. والشأن ذاته بالنسبة لقطاع البورصة، حيث تم تقييد السلطة التنظيمية المخولة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، إذ الأنظمة التي تصدرها لا تدخل حيز التنفيذ بنشرها في الجريدة الرسمية، إلا بعد أن تكون مشفوعة بنص الموافقة من وزير المالية.¹

II- محدودية الاستقلال المالي:

رغم كون الاستقلال المالي مكرسا قانونا لمعظم سلطات الضبط الاقتصادي بصورة صريحة، إلا أنه مع ذلك يظل غير مطلق لخضوعها لرقابة الدولة أو الوزير المختص من هذا الجانب.

ففيما يخص مجلس المنافسة، بالرجوع إلى المادة 33 المعدلة بموجب قانون رقم 08-12 فإن ميزانية المجلس تسجل ضمن أبواب ميزانية وزارة التجارة، في حين كانت تسجل قبل التعديل الذي مس هذه المادة (في ظل أمر رقم 03-03)، ضمن أبواب ميزانية رئيس الحكومة، كما أن ميزانيتها هذه، تخضع زيادة على ذلك للقواعد العامة للتسيير المطبقة على ميزانية الدولة.

أمّا فيما يتعلق بسلطات الضبط القطاعية، فنجد مثلاً في المجال المنجمي إلى جانب تمويل اللجنتين المكلفتين بضبطه من الناتج المرتبط بنشاطهما، كالحصة الناتجة من إتاة الاستخراج أو ناتج حق إعداد الوثائق المرتبطة بالسندات المنجمية فإنهما تستفيدان علاوة على ذلك من اعتمادات مالية أولية تمنحها لهما الدولة، كما يمكنهما اقتراح اعتمادات تكميلية ضرورية لأداء مهامهما إذا استدعت الحاجة إلى ذلك على الوزير المكلف بالمناجم أثناء إعداد مشروع قانون المالية السنوي،² وفي مجال البريد والمواصلات فإنّه بالإضافة إلى تمويل سلطة ضبطه من مواردها كالمكافآت المقدمة مقابل أداء الخدمات، الأتوى ومساهمات المتعاملين، فإنّها تستفيد من اعتمادات إضافية وضرورية لتمكينها من أدائها لمهامها من الميزانية العامة للدولة.

¹- أنظر المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المرجع السابق.

²- المادتان 52 و154 من القانون رقم 01-10، المرجع السابق.

المبحث الثالث

تباين الاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

إستنادا إلى الآراء الكلاسيكية التي ميّزت بين قانون المنافسة وبين تلك التي يرمي إلى تحقيقها قانون الضبط القطاعي، يبرز اختصاص كل من جهازي ضبط المنافسة والضبط القطاعي. فإذا كان مجلس المنافسة ذو اختصاص عام يشمل جميع قطاعات النشاط الاقتصادي لكّنه محصور في الأفعال المكوّنة للممارسات المقيدة للمنافسة، فإنّه إذا كان اختصاص سلطات الضبط القطاعية خاص فقط بقطاعات النشاط القائمة عليها، فهو واسع إذ أنّه ليس محدّد بسلوكات معيّنة لتبرّر تدخلها (المطلب الأول).

وإذا كان مجلس المنافسة يمارس رقابة لاحقة على الممارسات المذكورة أعلاه، ممّا يجد من وسائل تدخله فإنّ سلطات الضبط القطاعية تمارس رقابة مزدوجة (سابقة ولاحقة) على سلوكات متعاملاتها، ممّا يعدّد من وسائل تدخلها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

اختلاف نطاق الاختصاص

يتسم مجال اختصاص سلطة المنافسة باعتبارها الحارس الطبيعي لقواعد المنافسة بامتداده إلى كل النشاطات الاقتصادية الممارسة في السوق، حتى وإن كانت مؤطرة بقوانين خاصة، في حين لا يتعدّى نطاق اختصاص سلطات الضبط الخاصة القطاعات التي تشرف على ضبطها (الفرع الأول). غير أنّ مجال تدخل مجلس المنافسة مقيد مع ذلك بوجوب اقتراف ممارسات محدّدة على سبيل المثال في القانون دون امتداد ذلك التقييد إلى النطاق المتعلق بسلطات الضبط الخاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الاختصاص بين العمومية والخصوصية

سوف نحاول إبراز تباين مجال تدخل كل من مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية بالتطرّق إلى الطابع العمومي المضفى على الأول وكذا إلى الطابع الخاص الذي تكتسيه الثانية.

أولاً: الاختصاص العام لمجلس المنافسة

تنص المادة الثانية من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمّم على أنّه: "

تطبق أحكام هذا الأمر على:

- **نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها الاستيراد وتلك التي يقوم بها الأشخاص**

المغويون والعموميون والجمعيات والاتحاديات المهنية أيا كان قانونها الأساسي

وشكلها أو موضوعها.

- **الصفقات العمومية ابتداءً من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة.**

غير أنّه يجب أن لا يعيق تطبيق هذه الأحكام أداء مهام المرفق العام أو ممارسة

صلاحيات السلطة العمومية"¹.

يتضح لنا من نصّ هذه المادة أنّ قانون المنافسة يخاطب كلّ القطاعات الاقتصادية

المتعلقة بنشاطات الإنتاج، التوزيع، الخدمات² والاستيراد وبالنسبة لهذا الأخير³، فقد تم

إخضاعه لقانون المنافسة بموجب التعديل الأخير الذي مسّ الأمر رقم 03-03 (قانون رقم

12-08) بغية تعميم دور مجلس المنافسة وجعله الآلية الحقيقية والفعّالة لضبط المنافسة.

وتبعاً لذلك مهما كانت طبيعة النشاط الاقتصادي (صناعي، فلاح، تجاري، خدماتي،

ونشاط الاستيراد) فإنّ القطاعات التي تضمها تخضع لأحكام قانون المنافسة ولا يمكن أبداً

للقطاعات الخاضعة لقوانين خاصة تنظمها أن تنهّرب من هذا القانون، بما فيها تلك الواقعة

تحت سلطة الهيئات الإدارية المستقلة.

كان مجال الصفقات العمومية في ظل الأمر رقم 95-06 (الملغى) والأمر رقم 03-

03 ليس من اختصاص مجلس المنافسة، الذي كان يتعيّن عليه في كلّ مرّة تعرض عليه

¹ - قبل تعديل هذه المادة بموجب القانون رقم 12-08، المعدّل والمتمّم للأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة ورد فيها ما يأتي: "يُطبق هذا الأمر على نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها تلك التي يقوم بها الأشخاص العموميون إذا كانت لا تندرج ضمن إطار ممارسة صلاحيات السلطة العامة أو أداء المرفق العام".

² - راجع المادة الثالثة من القانون رقم 03-09، المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15، صادر في 8 مارس 2009.

³ - راجع الأمر رقم 04-03، المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، ج ر عدد 43، صادر في 20 يوليو 2003.

قضية تتعلق بصفقة عمومية أن يقر بعدم اختصاصه، كالقرار الصادر عنه بتاريخ 17 أكتوبر 1999 المتعلق بمنح صفقة عمومية لإنجاز مراكز التكوين المهني لـ "فنوغيل" (Fennoughil) و"تسابيت" (Tsabit)¹، حيث رفض المجلس الإخطار المقدم له وأقرّ بعدم إختصاصه مؤكداً في حيثيات القرار على اشتراط المادة الثانية من الأمر رقم 06-95 المتعلق بالمنافسة ممارسة الأشخاص العمومية لنشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات كدخولها إلى السوق كعارضة لسلعة أو لخدمة، لإخضاعها لأحكام ذات القانون.

بتعديل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة بالقانون رقم 12-08، تمّ توسيع مجال اختصاص مجلس المنافسة ليشمل ميدان الصفقات العمومية باعتبارها مصدراً محتملاً للممارسات المنافية للممارسة لتمكين مجلس المنافسة من أداء دوره في معاقبة المخالفات المرتكبة عند إبرام الصفقات العمومية من قبل المترشحين كقيامهم بالتشاور أو التفاهم على العروض، أو اتفاقهم مسبقاً على من سوف يقبل عرضه، وتمنح إياه الصفقة، مما يؤدي إلى الإخلال بقواعد المنافسة، أو من قبل المصلحة المتعاقدة، عندما تسمح بمنح صفقة عمومية لفائدة المترشحين أو المتعاملين الممارسين لسلوكات مقيدة للمنافسة، كما نصّت عليه الفقرة الأخيرة من المادة السادسة من الأمر رقم 03-03، المعدّل والمتمم.

إلا أنه ينبغي الإشارة في هذا الصدد إلى أنّ تخويل مجلس المنافسة، بهذه الصلاحية الجديدة في مجال الصفقات العمومية من شأنه إحداث حالات تداخل في الاختصاص بينه وبين اللجان المختصة بالرقابة على الصفقات العمومية²، كالذي يمكن أن ينشأ بينه وبين لجنة تحليل أو تقويم العروض التي طبقاً للمادة 7/111 من المرسوم الرئاسي رقم 250-02، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدّل والمتمم³، يمكنها أن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض

¹ - أنظر الملحق رقم (1).

² - أنظر في هذا الشأن : بعلي محمد الصغير، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002 وقنوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

³ - مرسوم رئاسي رقم 250-02، مؤرخ في 24 جويلية 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 52، صادر في 28 جويلية 2002، معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 301-03، المؤرخ في 11 سبتمبر 2003، ج ر عدد 55، صادر في 14 سبتمبر 2003، وبالمرسوم الرئاسي رقم 338-08، المؤرخ في 26 أكتوبر 2008، ج ر عدد 62، صادر في 9 نوفمبر 2008.

العرض الذي تمّ قبوله إذا ما أثبتت أنّه يترتب على منح المشروع هيمنة المتعامل المقبول على السوق أو يتسبّب في اختلال المنافسة في القطاع المعني، بأي طريقة كانت.

أمّا فيما يخص الأشخاص المعنيين بقانون المنافسة، هذا الأخير الذي وردوا فيه بتسمية "المؤسسة"، فإنّ المشرع لم يعتد بطبيعتهم بل اشترط فقط ممارستهم لإحدى النشاطات المنصوص عليها في المادة الثانية المذكورة أعلاه بصفة دائمة.

فطبقاً للمادة 3 فقرة أ من قانون المنافسة المعدلة والتي تنصّ على: " **المؤسسة: كل**

شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو

الخدمات أو الاستيراد "، يتجلى لنا أنّ الأشخاص المخاطبين بقانون المنافسة يمكن أن ينتموا

إلى القانون الخاص، سواء تمثّلوا في أشخاص طبيعيين أو معنويين كالتجار، الحرفيين

والجمعيات¹ والاتحاديات المهنية أيا كان قانونها الأساسي وشكلها أو موضوعها، أو للقانون

العام² والتي لا يمكن أن تكون في هذه الحالة إلا أشخاصاً معنوية أهمها الدولة، الولاية، البلدية

والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، إلا أنّه بالرغم من توسيع مجال اختصاص مجلس

المنافسة، كما وضحه، فذلك ليس على سبيل الإطلاق حيث أنّ الفقرة الأخيرة من المادة الثانية

المذكورة أعلاه قد قيّدت بضرورة عدم إعاقة تطبيق أحكام قانون المنافسة، تأدية مهام المرفق

العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية.

وينبغي الإشارة في الأخير إلى أنّ الطابع العمومي أو الشمولي الذي يميّز به

اختصاص سلطة المنافسة والذي يسمح لها بالسهر على ضمان إتزان العلاقات التي تربط

بين متعاملي كل سوق، وكذا ضمان الحفاظ على منافسة فعالة لجلّ النشاطات الاقتصادية

أدى إلى تسمية قانون المنافسة بالقانون المتماثل أو المتناظر "Un droit symétrique"³.

¹- كانت الجمعيات في ظل الأمر رقم 95-06 من الأشخاص الخاضعين لأحكام الأمر بصورة صريحة، غير أنّه بصور الأمر رقم 03-03 الملغى للأمر السابق، لم يذكر صراحة امتداد تطبيقه على الجمعيات ممّا يؤدي إلى افتراض خروجها عن نطاق اختصاصه، علماً أنّه من خصوصياتها عدم توأخيتها تحقيق الربح، قانون رقم 90-31، المؤرخ في 04 ديسمبر 1990، يتعلق بالجمعيات، ج ر عدد 53، صادر في 05 ديسمبر 1990.

²- أنظر في هذا الشأن: قايد ياسين، قانون المنافسة والأشخاص العمومية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة الجزائر، 2000.

³- S. NAUGES, op.cit, p 672.

ثانيا: الاختصاص الخاص لسلطات الضبط القطاعية

إذا كان قانون المنافسة يخاطب كل قطاعات النشاط الاقتصادي فيما يخص الإنتاج، التوزيع، الخدمات والاستيراد، فإن هيئات الضبط القطاعية لا تملك سلطة إلا على الأسواق التي تتولى مهمة ضبطها.

فإذا أخذنا على سبيل المثال نشاط الكهرباء والغاز، فنجد أن القانون رقم 01-02¹ حسب المادة الأولى منه يطبق على النشاطات المتعلقة بإنتاج الكهرباء ونقلها وتوزيعها وتسويقها ونقل الغاز وتوزيعه وتسويقه بواسطة القنوات. أما الأشخاص المخاطبين بهذا القانون، فيمكن أن يكونوا أشخاصاً طبيعيين أو معنويين خاضعين للقانون العام أو الخاص، يمارسون النشاطات السالفة الذكر في إطار المرفق العام. وإذا كان قانون المنافسة قد استعمل تسمية "المؤسسة" على الأشخاص المخاطبين به، فإن قانون الكهرباء والغاز أورد عدة تسميات²:

- الوكيل التجاري: وهو كل شخص طبيعي أو معنوي غير منتج أو موزع يشتري الكهرباء أو الغاز بهدف إعادة بيعها.
- الموزع: كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتوزيع الكهرباء أو الغاز بواسطة القنوات مع إمكانية بيعهما.
- المتعامل: كل شخص طبيعي أو معنوي يساهم في النشاطات المذكورة في المادة الأولى من هذا القانون.
- المنتج: كل شخص طبيعي أو معنوي ينتج الكهرباء.

¹- قانون رقم 01-02، المرجع السابق.

²- أنظر المادة الثانية فقرة 1، 10، 16، و 19 من نفس المرجع.

بالنسبة لقطاع البريد والمواصلات فالقانون المنظم له يطبق على نشاطات البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية¹، بما فيها البث التلفزيوني والإذاعي في مجال الإرسال والبث والاستقبال باستثناء المضمون الذي يخضع لإطار تشريعي وتنظيمي ملائم.

غير أنّ مجال تدخل سلطة الضبط القطاعية الذي هو بالنسبة لسوق البريد يشمل نشاط إنشاء واستغلال وتوفير الخدمات والأداءات البريدية وفقا لمقتضيات المادة 61 من القانون رقم 03-2000، أمّا بالنسبة لسوق المواصلات السلكية واللاسلكية، فيتمثل في النشاط المتعلق بإنشاء واستغلال شبكات المواصلات السلكية واللاسلكية مهما كان نوع الخدمات المقدمة، باستثناء منشآت الدولة المعدة لتلبية حاجات الدفاع الوطني أو الأمن العمومي.

كما نجد أنّ هذا القانون قد قام كذلك بتعريف الأشخاص المخاطبين به، فبالنسبة لسوق البريد فقد عرّف المتعامل على أنّه: " كل شخص طبيعي أو معنوي يستفيد من استغلال خدمات بريدية ومالية بريدية"²، أمّا فيما يخص سوق المواصلات السلكية واللاسلكية فقد عرّف المتعامل على أنّه: " كل شخص طبيعي أو معنوي يستغل شبكة عمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية أو يقدم للجمهور خدمة المواصلات السلكية واللاسلكية"، كما عرّف موفر الخدمات على أنّه: "كل شخص معنوي أو طبيعي يقدم خدمات مستعملا وسائل خدمة المواصلات السلكية واللاسلكية"³.

كذلك نجد في القطاع المنجمي أنّ القانون رقم 01-10، المتضمن قانون المناجم يطبق على أنشطة المنشآت الجيولوجية وأنشطة البحث واستغلال المواد المعدنية أو المتحجرة المكتشفة وغير المكتشفة، المتواجدة في المجال السطحي والباطني أو في المجال البحري التابع لسيادة الدولة الجزائرية أو للقضاء الجزائري باستثناء المياه ومكامن المحروقات السائلة أو الغازية والحث المحتوي على نفط والقابل للاحتراق والتي تخضع لأحكام التشريع الخاص بها⁴.

¹ - أنظر المادة الأولى من القانون رقم 03-2000، المرجع السابق.

² - أنظر المادة 14/9 من القانون نفسه.

³ - أنظر المادة 6/8 و7 من القانون نفسه.

⁴ - أنظر المادة الأولى من القانون رقم 01-01، المرجع السابق.

غير أنه طبقاً للمادة 3 من نفس القانون التي تنصّ على أنّه: "يمكن كل متعامل ممارسة الأنشطة المنجمية (...). وذلك دون تمييز في القانون الأساسي أو الجنسية" يتبيّن لنا نطاق اختصاص الوكالتين الوطنيتين الضابقتين للمجال المنجمي والذي يشمل الأنشطة المنجمية المفتوحة على المنافسة والمتمثلة في أنشطة البحث المنجمي (التقيب المنجمي والاستكشاف المنجمي) وأنشطة استغلال المواد المعدنية (كالاستغلال المنجمي الصغير أو المتوسط والاستغلال المنجمي الحرفي) والتي تعتبر أعمالاً تجارية لا يجوز ممارستها إلا من قبل الأشخاص الطبيعية أو المعنوية الخاضعة للقانون الخاص.

وتبعاً لذلك تخرج أنشطة المنشآت الجيولوجية من نطاق اختصاص سلطتي ضبط القطاع المنجمي، كونها لم تفتح على المنافسة وتظلّ من النشاطات المحكّرة من قبل الدولة وذلك بهدف تحسين المعرفة الجيولوجية أو لأغراض علمية وتكنولوجية.

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أنّه إذا كان قانون المنافسة ينعت بالقانون المتماثل أو المتناظر، فإنّ قانون الضبط القطاعي بما أنّ نطاق سريانه محدّد بقطاع نشاط اقتصادي معيّن، فيعتبر إذا قانوناً غير متماثل أو غير متناظر "Un droit asymétrique"، إذ أنّ السلطات التي تتولّى تطبيق أحكامه تقوم بفرض التزامات خاصة ومتباينة على المتعامل القوي في السوق التي تقوم بضبطها، من أجل تمكين متعاملين جدد من الدخول إليها¹.

الفرع الثاني

الاختصاص بين التقييد والإطلاق

إنّ العمومية أو الشمولية التي يميّز بها نطاق اختصاص مجلس المنافسة كما رأيناها آنفاً، ثمة ما يقيدها، إذ يتعيّن اقتراح ممارسات مقيّدة للمنافسة على مستوى إحدى قطاعات النشاط الاقتصادي لتبرير تدخّل المجلس (أولاً) في حين لا نجد هذا التقييد أمام سلطات الضبط القطاعية (ثانياً).

أولاً: الاختصاص المحدود لمجلس المنافسة

وفقاً لأحكام المادة 2/44 من قانون المنافسة، لا يمكن لمجلس المنافسة أن يتدخّل لضبط الأسواق المعنية إلا إذا تعرّضت قواعد المنافسة فيها إلى أضرار تعيق سيرها العادي

¹ S. NAUGES, op.cit, p 672.

أو تمنعها باقتراف سلوكيات محدّدة على سبيل المثال في المواد 6، 7، 10، 11 و 12 من قانون المنافسة تعرف بالممارسات المقيّدة للمنافسة.

I - قمع الاتفاقات المقيّدة للمنافسة

تتمتع -في ظلّ النظام الليبرالي الحر- كلّ مؤسسة بحرية إنتهاج أساليب متنوعة ومتعدّدة للحفاظ على مكانتها في السوق كالجوئها إلى إبرام اتفاقات مع مؤسسة أخرى بهدف تبني خطة مشتركة لتسيير نشاطها في نفس السوق دون أن تتعرّض بسوء إلى المنافسة فيها، فتعتبر حينئذ تلك الاتفاقات مشروعة. أمّا إذا كانت تهدف أو تؤدّي إلى الإخلال بها فتدخل حينها في دائرة المحظورات وتسري عليها أحكام قانون المنافسة¹.

وبالرجوع إلى المادة 6 من قانون المنافسة التي تنصّ على أنّه: **" تحظر الممارسات والأعمال المدبّرة والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحدّ منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه..."** نلاحظ أنّ المشرّع قد تبنّى مبدأ حظر الاتفاقات المقيّدة للمنافسة إذ ما توافرت العناصر الثلاثة التالية: الاتفاق²، تقييد هذا الاتفاق للمنافسة والعلاقة السببية بين الاتفاق المعني القائم بين الأطراف المتواطئة وبين الضرر الذي ألحق بالمنافسة من مساس بقواعدها وحسن سيرها.

ولمّا كان الطابع الاقتصادي هو الغالب على هذه الاتفاقات المقيّدة للمنافسة، الذي يجد مرجعه في السوق تتولّد الصعوبة في تحديدها تحديدا دقيقا وحصريا وهو ما سار عليه المشرّع حيث حدّد على سبيل المثال في المادة المذكورة أعلاه الاتفاقات التي يمكن أن تقيّد المنافسة والتي يمكن إجمالها فيما يلي: الاتفاقات المعرّقة للدخول إلى السوق أو البقاء فيه،

¹- أنظر في هذا الشأن: تواتي محند الشريف، قمع الاتفاقات في قانون المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006؛ أحمد عبد الرحمان الملحم " التقييد الأفقي للمنافسة مع التركيز على اتفاق تحديد الأسعار (دراسة تحليلية مقارنة)"، مجلة الحقوق، عدد 4، 1995، ص 11 وما يليها.

²- يقصد بالاتفاق تطابق الإرادات بين مؤسسات مستقلة بعضها عن بعض، تملك قدرة ذاتية على تقرير

سلوكاتها في السوق: M.C.BOUTARD-LABARDE et G. CANIVET, Droit Français de la concurrence, L.G.D.J, Paris, 1994, P37 ; V.SELINSKY, L'entente prohibée à travers les avis de la commission technique des ententes et des positions dominantes, Librairies Techniques, Paris, 1979, p 33 et S.

تقليص ومراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق والاستثمارات أو التطوير التقني، اقتسام الأسواق ومصادر التمويل واتفاقات تحديد الأسعار والمعاملات التمييزية والتعسفية بين العملاء.

II- قمع التعسف في وضعية الهيمنة

تنص المادة 7 من قانون المنافسة على أنه : "يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية

هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد:

- الحد من الدخول في السوق أو ممارسة النشاطات التجارية فيها.
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني.
- إقتسام الأسواق ومصادر التمويل.
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار ولانخفاضها.
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين مما يحرّمهم من منافع المنافسة.

- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية"¹.

يظهر من خلال نص هذه المادة أنّ المشرع قام بحظر كل تعسف مترتب عن وضعية هيمنة على سوق ما إذا كان من شأنه تقييد المنافسة بتوفر الشرطين التاليين:

- تواجد المؤسسة في وضعية الهيمنة، فإذا كانت المؤسسات وهي تنشط في سوق معينة تسعى بل وتهدف إلى الحصول على مركز قوة أو مهيمن داخلها² ليس ممنوعا بحد ذاته، فإنّ هذا الشرط يظلّ ركنا مفترضا لقيام حالة التعسف في الهيمنة، إذ لا يتم إدانة مؤسسة ما إلا إذا كانت حائزة على وضعية هيمنة على سوق السلع والخدمات، وهو ما سوف نعود إليه لاحقا.
- التعسف في استغلال وضعية الهيمنة، وذلك باقتراف الممارسات التي حدّتها المادة أعلاه، على سبيل المثال منها المتعلقة بالأسعار كالرفع المفرط لها أو خفضها وتلك الخاصة

¹ - أمر رقم 03-03، المرجع السابق.

² - قوسم غالبية، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، 2007، ص 08.

بشروط البيع كشرط عدم المنافسة، شروط البيع التمييزية، وتلك المتعلقة بالعلاقات التجارية مع الشركاء الاقتصاديين.

III- منع الأعمال والعقود الإستثنائية:

يختصّ مجلس المنافسة وفقا لأحكام المادة 10 من قانون المنافسة بمنع الأعمال والعقود التي تضيف طابعا استثنائي ا على ممارسة نشاطات الإنتاج، التوزيع، الخدمات والاستيراد تفاديا لحالات الاحتكار التي قد يستغلها المتعاملون الاقتصاديين. علما أنّ هذا الحظر كان قبل تعديل أحكام هذه المادة بموجب القانون رقم 08-12، يتعلق فقط بتصرف واحد يتمثل في عقد الشراء الاستثنائي وبإحدى النشاطات التي نصّ عليها قانون المنافسة والمتمثلة في نشاط التوزيع. إنّ هذا التوجّه الجديد للمشرّع إنّما المبتغى منه إلزام المتعاملين الاقتصاديين بذل جهد لتحقيق مكانتهم في السوق على أساس قدراتهم الاقتصادية وذلك في إطار روح تنافسية شفافة ونزيهة.

IV- منع التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية:

تطبيقا لأحكام المادة 11 من قانون المنافسة، يتعين على مجلس المنافسة وضع حدّ لكلّ تعسف استغلالي لوضعية تبعية مؤسسة لأخرى بصفتها زبونا أو ممونا، إذا كان ذلك لا يخلّ بقواعد المنافسة¹.

ولكي يتسنى لمجلس المنافسة منع هذه الممارسة المقيدة للمنافسة ينبغي أن يثبت:
- وجود حالة تبعية اقتصادية بالاعتماد على مقاييس أو معايير تحددها لا تختلف كثيرا إذا ما تعلّق الأمر بحالة تبعية الزبون أو الموزّع للممون أو الممونّ للموزّع، كمعيار غياب الحلّ البديل أو معيار الحصة التي يحوزها الممونّ في السوق أو تلك التي يحوزها الموزّع في رقم أعمال الممونّ...².

¹ - عرّفت المادة الثانية من الأمر رقم 03-03، المتعلّق بالمنافسة، وضعية التبعية الاقتصادية على أنّها: "هي العلاقة التجارية التي لا يكون فيها للمؤسسة ما حلّ بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي فرضتها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زبونا أو ممونا".

² - M. C. BOUTARD.LABARDE et G. CANIVET, op.cit, p 91 et S.

- التأكد من وقوع استغلال تعسفي في حالة التبعية الاقتصادية يؤدي إلى عرقلة المنافسة في السوق، يأخذ وفقا للمادة المذكورة أعلاه إحدى الأشكال التالية: رفض البيع بدون مبرر شرعي، البيع المتلازم أو التمييزي، البيع المشروط باقتناء كمية دنيا...

V- منع ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي:

يضاف إلى الممارسات المقيدة للمنافسة التي ذكرناها سابقا، عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي، حيث بمقتضى المادة 12 من قانون المنافسة، يحظر عرض أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق.

ثانيا: الاختصاص الواسع لسلطات الضبط القطاعية

إذا كان مجال اختصاص مجلس المنافسة محدد حصرا في الممارسات المقيدة للمنافسة كما رأيناه سابقا، فإن سلطات الضبط القطاعية وإن كان نطاق بسطها لصلاحياتها لا يتعدى قطاعات النشاط الاقتصادي التي وضعت على رأسها، فإن مجال تدخلها أوسع من ذلك الذي يتمتع به مجلس المنافسة¹، إذ يؤول إليها اختصاص النظر في معظم المسائل المتعلقة بالقطاع الاقتصادي المعني - مثلما سوف نأتي إلى دراسته لاحقا- سواء التقنية، الاقتصادية، البيئية، الصحية وحتى تلك المتعلقة بالمرافق العام كونها اضطلعت بمهام عامة لضبط الأسواق المعنية.

فعلى سبيل المثال تتولى لجنة ضبط الكهرباء والغاز مهمة تحقيق المرفق العام للكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات ومراقبته وكذا مهمة عامة في السهر على احترام القوانين والتنظيمات المتعلقة بها ورقابتها². ومن جانبها تسهر سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، على احترام أصحاب الامتياز والموكلة لهم الخدمات العمومية للماء، الالتزامات الموكلة لهم أو دراسة شكاوى المتعاملين أو مستعملي الخدمات العمومية للمياه وصياغة كل التوصيات اللازمة والمناسبة أو إجراء كل مراقبة وتقييم نوعية الخدمات

¹ - N. CHEBEL-HORSTMAN, La régulation du marché de l'électricité : Concurrence, et accès aux réseaux, 2^{ème} éd, L'Harmattan, Paris, 2006, P 453.

² - أنظر المادة 1/114 و3 من القانون رقم 01-02، المرجع السابق.

المقدمة للمستعملين من طرف الهيئات المستغلة للخدمات العمومية للمياه¹. كما أنّ الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية تراقب مدى احترام الفنّ المنجمي توخيا للاستخراج الأفضل للمواد المعدنية ولقواعد الصحة والأمن سواء كانت عمومية أو صناعية، مراقبة الأنشطة المنجمية بطريقة تسمح بالحفاظ على البيئة، اعتماد الخبراء في مجال المناجم والجيولوجيا وممارسة مهمة شرطة المناجم وسلطة معاينة المخالفات² كما تقوم الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية بتسليم السندات المنجمية والرخص أو سحبها، الإشراف على النشاطات المنجمية والتنسيق بينها، مساعدة تنفيذ أي تحكيم أو مصالحة أو وساطة بين المتعاملين في الميدان المنجمي³... كما تضطلع الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطبّ البشري مهمة ضمان ضبط السوق التي تشرف عليها أو السهر على احترام القوانين والتنظيمات المتعلقة بها،⁴ والشأن ذاته يسري على جميع سلطات الضبط القطاعية. غير أنّ الجدير بالملاحظة، هو أنّه بالرغم من اتساع نطاق اختصاص هذه الهيئات فهناك من الفقهاء من يذهب بالقول إلى أنّ هذا الاختصاص ذو طابع مؤقت، بحكم أنّ هذه السلطات الخاصة معرضة للزوال أو للاندثار إذ حسب رأيهم تختفي تدريجيا أمام الانفتاح الكلي للقطاعات التي تتولى مهمة ضبطها على المنافسة⁵، فلا يظلّ ثمة أيّ داع لوجودها كون قانون المنافسة سوف يكون قادرا لوحده على ضبط تلك الأسواق. وقد شرعت بالفعل بعض الدول الأعضاء في منظمة التعاون والتطوير الاقتصاديين التفكير في إدراج حكم في النصوص القانونية المنشئة للأجهزة الضبطية القطاعية يتعلّق بتحديد مدة نفاذ أو سريان هذه الأخيرة، تحل بقوة القانون بحلول الأجل المحدّد في القانون المؤسس لها⁶. وهو ما يبتغيه مجلس المنافسة الفرنسي، إذ أثناء قيامه بالردّ على الاستشارة

¹ - أنظر المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 303-08، المؤرخ في 27 ديسمبر 2008، المحدّد لصلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، ج ر 26، صادر في 28 سبتمبر 2008.

² - أنظر المادة 45 من القانون رقم 10-01، المؤرخ في يوليو 2001، المتضمّن قانون المناجم، المعدّل والمتمّم، المرجع السابق.

³ - أنظر المادة 44 من نفس المرجع.

⁴ - أنظر المادة 173 من القانون رقم 05-85، المرجع السابق.

⁵ - A.PERROT, «Les frontières entre régulation sectorielle et politique de la concurrence», op.cit, p83.

⁶ - C. CORDOVA-NOVION et D. HANLON, op.cit, p112.

العامة المتعلقة بتطور قانون الاتصالات الإلكترونية الفرنسي، إلتمس من خلاله رغبته في تحديد المشرع تاريخاً لإرفاق القوانين القطاعية بقانون المنافسة¹.

المطلب الثاني

اختلاف وسائل التدخّل

لما كان وضع قانون للمنافسة كان بهدف إرساء أسس وقواعد تنظّم وتحمي هذه المنافسة فإنّ السلطة المجسّدة لتلك القوانين والساهرة على حسن سيرها قد زوّدت بوسائل محدودة مقارنة بتلك المهمّة الكلاسيكية المنوطة بها (الفرع الأوّل). في حين تتعدّد وسائل تدخّل سلطات الضبط القطاعية، تجسيداً للأهداف المتنوعة والمتعدّدة التي تسعى إلى تحقيقها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

محدودية وسائل تدخّل مجلس المنافسة

ان قانون المنافسة ذو طبيعة ردعية يحارب كلّ ممارسة تجاوزية لقواعده ويضع حدّاً لمنعها أو تعطيلها للمنافسة في السوق المعنية، فتتجلى لنا بذلك مهمة الضبط اللاحقة (La mission de la régulation ex post² للهيئة القائمة على تجسيده (مجلس المنافسة) التي تكتسي طابعاً سلبياً كون الهيئة تمارس - كما تقوم به هيئة قضائية - رقابة لاحقة (Un contrôle ex post) لسلوك مؤسسة ما، بعكس الرقابة المسبقة (le contrôle ex ante) التي تمارسها سلطة ضبط قطاعية على سلوكيات المتعاملين الناشطين في الأسواق التي تشرف عليها من خلال منحها لتراخيص الاستغلال أو منح الاعتماد مثلاً³ وممارسة النشاط الاقتصادي بصفة مستمرة كما سوف نأتي إلى ذكره لاحقاً، مساهمة بذلك في خلق المنافسة في السوق المعنية. أمّا هيئة المنافسة لم تخوّل بسلطة مسبقة (Un pouvoir ex ante)

¹ - D. BRIAND -MELEDO, op. cit, p 349.

² - R. ZOUAIMIA, « Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien », Revue Idara, n°36, 2008, p .

³ - A. PERROT, « Régulation et politique de concurrence dans les réseaux électriques », op.cit, p4.

يمكنها من مراقبة وتنظيم الأسواق المعنية¹. فسلطة منح التراخيص للدخول إلى السوق ليست من صلاحياتها، كما أنّ قواعد اللعبة التنافسية التي تحكم سلوكيات المؤسسات في سوق معينة ليست هي الواضحة لها كونها مجردة من سلطة التنظيم، بل تقوم بالسهر على احترام تطبيقها وباعتبار دور مجلس المنافسة يتحدّد في متابعة الممارسات التي تلحق ضررا بالسوق وردعها خوّل المجلس باختصاص قمعي يختلف عن ذاك الممنوح لسلطات الضبط القطاعية (أولا) بتقرير العقوبات المنصوص عليها قانونا (ثانيا).

أولا: تخويل مجلس المنافسة سلطة القمع

نتطرق إليه من خلال هاتين النقطتين

I- نقل السلطة القمعية من القاضي الجزائي إلى مجلس المنافسة:

كانت الممارسات المقيدة للمنافسة تخضع في ظلّ قانون الأسعار لسنة 1989 لاختصاص المحاكم الجزائية، غير أنّه لمّا أصبحت هذه الأخيرة غير قادرة على مسايرة الأوضاع الاقتصادية الجديدة التي تتسم بسرعة الحركة والتغيّر، تمّ نقل هذا الاختصاص من القاضي الجزائي إلى مجلس المنافسة² بإصدار الأمر رقم 95-06 المتعلّق بالمنافسة والملغي للقانون السابق حيث نصّ في المادة 1/90 منه على أنّه: **"تعتبر المخالفات لأحكام المواد 6، 7، 9، 10، 11 و 12 من هذا الأمر من اختصاص مجلس المنافسة"**، فأصبح بذلك دور القاضي الجزائي هامشيا، حيث احتفظ له باختصاصه فيما يخص المسؤولية الشخصية للشخص الطبيعي، إذ طبقا للمادة 15 منه يحيل مجلس المنافسة الدعوى التي تتعلّق بمساهمة شخص طبيعي في ممارسات منافية للمنافسة سواء بتنظيمها أو بتنفيذها إلى وكيل الجمهورية المختصّ إقليميا.

بسّن الأمر رقم 03-03، المتعلّق بالمنافسة والذي ألغى الأمر رقم 95-06 المذكور أعلاه، أصبحت متابعة الممارسات المنافية للمنافسة من اختصاص مجلس المنافسة بصورة كلية أمّا بالنسبة لمسؤولية الشخص الطبيعي فتم تجريدها من العقاب الجزائي الذي استبدل

¹ M.A FRISON-ROCHE, « Les autorités administratives indépendantes : évaluation d'un objet juridique non identifié », in Patrice Gélard, Rapport sur les autorités administratives indépendantes, T.II, Annexes, Senat, Paris, 2006, www.assemblee-nationale.fr/

² أنظر في هذا الشأن: R. ZOUAIMIA, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », op. cit

بالعقاب الإداري، إذ أصبحت العقوبة غرامة مالية تقدّر بمليون دينار توقع على كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها.

II- خصوصية سلطة المجلس القمعية:

إذا كان التكليف الصريح لمجلس المنافسة بـ "السلطة الإدارية المستقلة" يكسي القرارات الصادرة عنه الطابع الإداري ومنها تلك الصادرة بموجب اختصاصه القمعي الذي يجعله في نفس مركز الجهات القضائية، قد أخرجته من نطاق الإشكال المنصب على تكليف هذا الاختصاص قانونا بالإداري، فإنّ ما يهمننا في هذا الموضوع هو التركيز على طبيعة هذه السلطة القمعية الإدارية إذا ما كانت هي نفسها المخولة لسلطات الضبط القطاعية؟ يمكننا التمييز بين السلطة القمعية التي يمارسها مجلس المنافسة وبين تلك المستعملة من سلطات الضبط القطاعية على ضوء ما ذهب إليه الأستاذ COLLIARD الذي فرق بين العقوبة الإدارية وبين العقوبة التأديبية، حيث تمارس الأولى في نظام قانوني عام وتمارس الثانية في نظم قانونية خاصة¹.

فكلاسيكيا تكون العقوبة تأديبية عندما تتخذ في إطار مجموعة مكونة من عدد محدود من الأشخاص، تتخذ لقمع كل إخلال للقواعد التي تحكم المجموعة - أي الالتزامات التي وضعتها هذه الأخيرة- والتي تظهر في الغالب على شكل عقوبة معنوية أو سالبة للحقوق². ولو عدنا إلى العقوبات التي تصدرها بعض سلطات الضبط القطاعية نجدها لا تخالف بشكل كلي هذا النموذج إذا أنّ هذه السلطات تمارس وظيفتها القمعية على مجموعة من الأشخاص يرتبطون بها ضمن علاقات سابقة خاصة كنظام الاعتماد، التراخيص... كما هو الشأن بالنسبة للجنة المصرفية، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، سلطة ضبط البريد والمواصلات، لجنة ضبط الكهرباء والغاز... ما يجعلنا نتساءل عن ما إذا كانت ممارسة هذه الهيئات لسلطاتها القمعية في ظل علاقة سابقة كافية لإضفاء الصبغة التأديبية على القرارات الصادرة عنها؟

¹- « La sanction administrative joue dans un ordre juridique général alors que la sanction disciplinaire joue dans des ordres juridiques particuliers », citée par J.PRALUS-DUPUY, « Réflexion sur le pouvoir de sanction disciplinaire reconnu à certaines AAI », RFDA, n° 03, 2003, p 560.

²- J. PRALUS –DUPUY, « France, les principes du procès pénal et leur mise en œuvre dans les procédures disciplinaires », RIDP, n° 04, 2003, p892.

بالعودة إلى القوانين المتعلقة بسلطات الضبط القطاعية، نجد أنه بالرغم من أن البعض من سلطات الضبط ترتبط بعلاقات سابقة مع متعاملاتها، كسلطة ضبط البريد والمواصلات، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، إلا أنه في حالة إخلال هؤلاء المتعاملين بإحدى الأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليهم، توقع الهيئات عليهم عقوبات إدارية لم يشأ المشرع تكييفها بالتأديبية.¹ في حين بالرجوع إلى القطاع المالي² الذي يضم كل من النشاط المصرفي، البورصة والتأمين، نجد أن اللجنة المصرفية، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، في حالة إخلال المؤسسات الممارسة لمهنة الصرف والبورصة لإحدى الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، وكذا الإخلال بالقواعد المتعلقة بأخلاقيات المهنة، توقع على أصحابها عقوبات إدارية، كيقفها المشرع صراحة بالعقوبات الإدارية التأديبية³. وعليه يمكننا القول بأنه لتكييف العقوبة الإدارية التي توقعها بعض سلطات الضبط القطاعية بالتأديبية يجب توافر عنصرين:

- وجود علاقة سابقة بين السلطة القطاعية وبين الشخص المخاطب بالعقوبة، عن طريق نظام الاعتماد مثلا أو الترخيص.
- الإخلال بالقواعد المتعلقة بأخلاقيات المهنة⁴.

ويعتبر في الحقيقة هذا العنصر الأخير أهم من سابقه، كونه في بعض الأحيان يكفي وجوده لوحده من أجل إضفاء الصبغة التأديبية على العقوبة الإدارية، إذ يظل الطابع القمعي التأديبي قائم حتى وإن كان الأشخاص المخاطبين به موجودون خارج المجموعة المحددة مسبقا بنظام معين، كما نلمسه في النشاط المصرفي، حيث يمكن للجنة المصرفية أن توقع

¹ - سوف ندرسها بالتفصيل لاحقا

² - N. DECOOPMAN, « Peut-on clarifier le désordre ? » in N. DECOOPMAN (s/dir de), Le désordre des autorités administratives indépendantes. L'exemple du secteur économique et financier, PUF, collection CEPRISCA, Paris, 2002, p31.

³ - أنظر المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المرجع السابق، والمادة 107 من الأمر رقم 03-11، المرجع السابق.

⁴ - بالرغم من عدم تكييف المشرع للقرارات الصادرة عن لجنة الإشراف على التأمينات بالتأديبية، فنظرا لكون نشاط التأمين يعتبر نشاطا مهنيا، ونظرا لطبيعة العقوبات التي تقررها، الإنذار، التوبيخ...تكييف العقوبات الصادرة عنها بالتأديبية.

عقوبات كيفت صراحة من المشرع بالتأديبية على أشخاص يمارسون نشاط البنك أو المؤسسة المالية دون أن يتم اعتمادهم.

ومما سبق ذكره، يتجلى لنا الفرق بين الاختصاص القمعي المخول لمجلس المنافسة وبين ذاك الخاص ببعض السلطات القطاعية، إذ أنّ العقوبة التي يوقعها المجلس تطال كلّ المؤسسات التي تنشط في مجال الإنتاج، التوزيع، الخدمات والاستيراد، فالمجلس لا يرتبط بعلاقات مسبقة مع هذه المؤسسات من خلال نظام الاعتماد مثلا، فاختصاصه يشمل كل القطاعات الاقتصادية والمالية، ويكفي أن تخرق قواعد المنافسة، ليدخل ويوقع العقوبات على الفاعلين حتى وإن كانوا تحت رقابة أو سلطة هيئة أخرى¹، تعتبر بالمعنى الضيق للعقوبة الإدارية «Stricto sensu» على أنّها عقوبات إدارية محضة، فتكثيف آنذاك السلطة القمعية لمجلس المنافسة بالسلطة القمعية الإدارية.

ثانيا: العقوبات المقررة من مجلس المنافسة

إذا ثبت أنّ السلوكات محلّ المخالفة من المؤسسات المعنية ممارسات مقيّدة للمنافسة، فالعقوبات التي يوقعها مجلس المنافسة محدودة مقارنة بتلك التي يمكن أن توقعها سلطات الضبط القطاعية، فإذا كان بإمكانه إصدار أوامر، فإنّه يتدخل في الغالب بتوقيع عقوبات مالية ذات طابع قمعي.

ولما كانت العقوبات المالية المنصوص عليها في الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة قد تجاوزها الزمن، تمّ تحيينها بموجب القانون رقم 12-08 لإضفاء الصبغة الردعية الحقيقية عليها²، إذ طبقا للمادة 56 من الأمر رقم 03-03 المعدّل، يقرّر مجلس المنافسة العقوبات المالية التالية:

- غرامة لا تفوق 12 % من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم المحققة في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة.

¹ - عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2005، ص 50.
² - كانت المادة 56 من الأمر رقم 03-03، قبل تعديلها بقانون رقم 12-08 تنصّ على: " يعاقب على الممارسات المقيّدة للمنافسة الأعمال من غير الرسوم المحققة في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، وإذا كان مرتكب المخالفة شخصا طبيعيا أو مغنويا أو منظمة مهنية لا تملك رقم أعمال محددا، فالغرامة لا تتجاوز ثلاثة ملايين دينار (3.000.000 دج) ".
76

- غرامة تساوي على الأقل ضعف الربح المحقق بواسطة الممارسات المقيّدة للمنافسة على أن لا تتجاوز هذه الغرامة أضعاف الربح.
- غرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار (6.000.000 دج) إذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدّد.

ومع ذلك فإنّ صلاحية مجلس المنافسة في توقيع العقوبات لا تمتدّ إلى إبطال أيّ التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدية يتعلّق بإحدى الممارسات المقيّدة للمنافسة المذكورة أعلاه، حيث أنّها تبقى من الصلاحيات الحصرية للجهات القضائية. كما أنّه لا يمكن للمجلس الفصل في طلبات التعويض لصالح المؤسسات المتضرّرة من تلك الممارسات إذ رفع دعوى التعويض يكون كذلك أمام الجهات القضائية المختصة.

ومما سبق يتضح لنا، أنّ وسائل تدخّل مجلس المنافسة لضبط قواعد السوق محدودة ذات طبيعة ردعية وسلبية لا تكفل له إمكانية التأثير الإيجابي على بنية السوق التنافسية خلافاً لسلطات الضبط القطاعية التي تحتّ المؤسسات للدخول إلى السوق كسلطة ضبط البريد والمواصلات التي تقوم بتشجيع دخول مؤسسات جديدة إلى القطاع ومنح تراخيص الاستغلال والمراقبة المستمرة والدائمة لسير عمل المؤسسات فيها.

وأبعد من ذلك إذ حسب رأي الأستاذة **PERROT** ينتظر من القرارات العقابية الصادرة عن سلطة المنافسة أن تكون متوافقة مع ما ذهبت إليه الجهات القضائية المطبّقة لقانون المنافسة سواء الداخلية منها أو الأجنبية (اللجنة الأوروبية)¹ فيما يخص القضايا المماثلة والمتعلّقة بقطاع اقتصادي معيّن، في حين لا ينتظر من تلك الصادرة عن سلطات الضبط القطاعية إلاّ عدم تعارضها مع القرارات السابقة التي أصدرتها بشأن نفس القطاع.²

الفرع الثاني

تعدّد وسائل تدخّل سلطات الضبط القطاعية

تتميّز سلطات الضبط القطاعية عن مجلس المنافسة بتمتعها بصلاحيات واسعة ومتعدّدة لأداء المهام المنوطة بها، انطلاقاً من سلطتها في وضع قواعد تنظيمية لتسيير

¹- A.PERROT, « Les frontières entre régulation sectorielle et politique de concurrence », op.cit, p94.

²- Ibid

وتنظيم السوق المعنية إلى صلاحية الرقابة والعقاب، مروراً بسلطة تسوية النزاعات، والتي يمكن تقسيمها إلى وسائل وقائية (أولاً) وأخرى علاجية (ثانياً).

أولاً: الوسائل الوقائية:

تجسّد هذه الوسائل والتمثّلة في الصلاحيات التنظيمية والرقابية، إحدى أهم خصوصيات الوظيفة الضبطية التي تؤديها السلطات القطاعية، إذ أنّ التدخّل المسبق "Intervention Ex ante" الذي خوّلت به يجعل منها آلية ضبطية وقائية إيجابية تساهم في تركيبة السوق التنافسية.

I. الاختصاص التنظيمي:

خوّلت بعض سلطات الضبط القطاعية بسلطة تنظيم حقيقية وهو شأن مجلس النقد والقرض الذي أسندت له، بموجب المادة 62 من الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض وبصفته سلطة نقدية صلاحية إصدار أنظمة يمكن أن تكون البعض منها متعلقة بـ:

- إصدار النقد.

- غرف المقاصة وتسيير وسائل الدفع وسلامتها.¹
- شروط اعتماد البنوك والمؤسسات المالية وفتحها وكذا شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية.

- التنظيم القانوني للصرف وتنظيم سوق الصرف وهو الشأن ذاته بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، إذ تقوم في إطار التشريع الذي يحكم السوق المالية بإصدار أنظمة لا تكون واجبة التنفيذ إلا بعد موافقة وزير المالية عليها ونشرها في الجريدة الرسمية وتتعلق على الخصوص بما يلي:
- القواعد المهنية المطبقة على الوسطاء في عمليات البورصة وعلى هيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة وعلى حافضي السندات.
- تسيير حافظة القيم المنقولة.

- قواعد سير شركة تسيير بورصة القيم والمؤتمن المركزي على السندات.

¹ - أنظر في هذا الشأن: لطرش طاهر، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2000، ص4.

والملاحظ أنّ تحويل السلطتين المذكورتين أعلاه بالاختصاص التنظيمي الذي كرّس دستوريا للسلطة التنفيذية التي أوكلت لها مهمة تنفيذ القوانين والتنظيمات والمجسدة بالوزير الأول (رئيس الحكومة سابقا)¹ مسألة تثير مدى دستورية ذلك الاختصاص. ومع ذلك لم نشهد أي جدل فقهي بشأنها خلافا للتشريعات المقارنة خاصة الفرنسية منها، حيث ثار نقاش فقهي حول هذا الموضوع أدى إلى تدخل المجلس الدستوري الفرنسي لوضع حد له، إذ يرى أنّه بالرغم من أنّ أحكام المادة 21 من الدستور الفرنسي تنص على تمتع الوزير الأول بالسلطة التنظيمية فإنها لا تشكل عائقا يحول دون إمكانية منح المشرع هيئات عمومية أخرى غير الوزير الأول صلاحية تحديد القواعد التي تسمح بتطبيق القانون، لكن بشرط أن يكون ذلك في إطار محدّد إما بمجال تطبيقها وإما من حيث مضمونها.²

وينبغي أن نشير في الأخير، إلى أنّه ثمة بعض السلطات الضبطية القطاعية، وإن كانت لم تخوّل صراحة بالاختصاص التنظيمي فهي مع ذلك تساهم بطريقة غير مباشرة في ممارسته، سواء من خلال إبداء رأيها حول أي مشروع نص تنظيمي يتعلق بالقطاع الذي تشرف عليه أو تقديم أي اقتراح من شأنه تحسين الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، كما هو الشأن بالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكيّة واللاسلكيّة، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، لجنة الإشراف على التأمينات والوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري.

II- الاختصاص الرقابي:

تتمتع سلطات الضبط القطاعية بصلاحيات رقابية واسعة على القطاعات التي تتولى مهمة ضبطها، تمكّنها من التدخّل فيها مسبقا قبل نشوب نزاعات أو ارتكاب مخالفات على مستواها، مجسدة بذلك لدورها الرقابي المسبق (le contrôle ex ante)، الذي تمارسه من خلال مراقبتها للمتعاملين الراغبين في الدخول إلى السوق أو لممارسة النشاط عن طريق نظام التراخيص والاعتمادات أو من خلال مراقبتها لتلك السوق بالسر على مدى احترام المؤسسات للقوانين والأنظمة المعمول بها.

¹ - أنظر المادتان 85 و125 من دستور 28 نوفمبر 1996، المعدّل والمتمم، المرجع السابق.
² - J. LEFEBVRE, « un pouvoir réglementaire à géométrie variable », in N. DECOOPMAN (S/d de), Le désordre des autorités administratives indépendantes. L'exemple du secteur économique et financier, PUF, collection CEPRISCA, Paris, 2002, p98.

1 مراقبة الدخول إلى السوق:

رغم أن مبدأ حرية التجارة والصناعة مكرّس دستوريا، إلا أنه تم إخضاعه لقيود تشريعية، دون أن تصل إلى حد هدم كيانه، بل أوردت فقط، لخصوصية بعض النشاطات الاقتصادية والمالية التي تحتاج إلى تنظيم خاص والتي تدخل في إطارها تلك التي تضبط من طرف السلطات القطاعية، هذه الأخيرة التي تخضع متعاملها إلى نظام الرخصة، الترخيص أو الاعتماد.

فبالنسبة للقطاع المالي نأخذ على سبيل المثال النشاط المصرفي الذي تتجلى لنا الرقابة السابقة الممارسة على هذا النشاط من خلال الترخيص الذي يمنحه مجلس النقد والقرض لإنشاء البنوك والمؤسسات المالية الجزائرية والأجنبية وكذا فروع المؤسسات المالية والمصرفية الأجنبية المقيمة في الجزائر وكذلك مكاتب التمثيل في الجزائر والتي لا يمكنها مباشرة هذه النشاطات المصرفية إلا بعد الحصول على الاعتماد الذي يمنحه محافظ بنك الجزائر لإنشاء مكاتب تمثيل المؤسسات المالية المصرفية الأجنبية لعدم اختصاصها في مباشرة هذه النشاطات.

فيما يخص النشاطات المرفقية ذات الطابع الشبكي فإنّ المتعامل الاقتصادي التاريخي هو الذي يهيمن في الغالب على السوق ويحتكم على وسائل تجعل بإمكانه التعسف في هذه الوضعية،¹ فيبرز آنذاك دور سلطة الضبط المختصة في إضعاف هيمنة هذا المتعامل وفتح المجال أمام المتعاملين الجدد بإلغاء كل الحواجز التي تحول دون تمكينهم من ذلك،² وكذا العمل على حصول كل متعامل على الوسائل والموارد ذات الاستعمال الأولي التي يحتاجها في عملية الإنتاج بطريقة منتظمة وعادلة، فسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية تقوم بمنح الرخصة لكل شخص طبيعي أو معنوي يرسى عليه المزاد إثر إعلان المنافسة ويلتزم باحترام الشروط المحددة في دفتر الشروط أو منحها الترخيص في مجال إنشاء واستغلال الشبكات أو تقديم الخدمات.³ وفي قطاع الطاقة فتحت نشاطات إنتاج

¹ - R. ZOUAIMIA, droit de la régulation économique, op. cit, p84.

² - A. PERROT, «régulation et politique de la concurrence dans les réseaux électriques », op. cit, p3.

³ - أنظر المواد 39، 40، 32 و 41 من القانون رقم 03-2000، المرجع السابق.

الكهرباء على المنافسة بإنشاء منشآت جديدة لإنتاج الكهرباء واستغلالها من كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص أو العام، غير أنّ ذلك لن يتم إلا بعد حصول المتعامل على رخصة الاستغلال التي تمنحها إياه لجنة ضبط الكهرباء والغاز.¹

في المجال المنجمي ينبغي لممارسة الأنشطة المنجمية، الحصول على السندات المنجمية التي تمنحها الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والتي تأتي على عدة أشكال بحسب النشاط المعني، فيمكن أن تمنح رخصة التنقيب المنجمي أو ترخيص بالاستكشاف المنجمي أو ترخيص باستغلال منجمي صغير أو متوسط.

وأخيراً في القطاع الصحي، تتولى الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطبّ البشري، تسليم تأشيرات استيراد المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطبّ البشري.

2 مراقبة السوق:

فيما يخص القطاع المالي، نذكر على سبيل المثال نشاط البورصة، أين تمارس فيه لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة سلطتها الرقابية من خلال التأكد من أنّ الشركات المقبول تداول قيمها المنقولة في بورصة القيم المنقولة تتقيد بالأحكام التشريعية والتنظيمية الممارسة عليها²، وعند الاقتضاء يمكن للجنة أن تأمر هذه الشركات بنشر استدراكات إذا ما اكتشفت حالات سهو في الوثائق المنشورة أو المقدمة وتأدية للوظيفة الضبطية الرقابية، يتم تعيين أعوان مؤهلين لإجراء تحقيقات مع إمكانية إمدادهم بأية وثيقة أيا كانت دعامتها والحصول على نسخ منها.

كما أنّ نشاط التأمين الذي يعتبر من أهم النشاطات الحيوية في الدولة خولت لجنة الإشراف على التأمينات بسلطة رقابة واسعة عليه³، بل وتعدّ من أهم الصلاحيات الممنوحة لها كما نستشفه من المادة 209 من الأمر رقم 95-07، المعدلة بموجب القانون رقم 06-04

¹- أنظر المرسوم التنفيذي رقم 06-428، المؤرخ في 26 نوفمبر 2006، المحدد لإجراء منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء، ج ر عدد 76، صادر في 29 نوفمبر 2006.

²- R. ZOUAIMIA, les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, éd Houma, Alger, 2005, p126.

³- أنظر: ZOUAIMIA, « le statut juridique de la commission de supervision des assurances » op.cit.

والتي تنص على أنه: " ... تتصرف كإدارة رقابية... "، ويتجلى لنا دورها الرقابي والوقائي في ضبط سوق التأمين من خلال مراقبتها مدى احترام شركات التأمين والوسطاء المعتمدين لأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتأمين وإعادة التأمين وكذا تلك التي زادت من أرباحها... ويمكن للجنة أن تطلع على وضعية الشركات وعملياتها عن كثب من خلال إمكانية الاطلاع على الوثائق المتعلقة بنشاط الشركة وكذا طلب معلومات من محافظي الحسابات لدى مؤسسات التأمين.

وبالنسبة للنشاطات المرفقية ذات الطابع الشبكي، نذكر على سبيل المثال الصلاحية الرقابية الواسعة التي أسندت إلى سلطة البريد والمواصلات، كسهرها على توفير تقاسم منشآت المواصلات السلوكية واللاسلكية، تخطيط ومراقبة استعمال الذبذبات من الحزم التي منحت لها مع احترام مبدأ عدم التمييز... مع تأهيلها بإجراء تحقيقات لدى المتعاملين المستفيدين من رخصة أو ترخيص والذين يتعين عليهم وضع تحت تصرف السلطة كل المعلومات أو الوثائق الضرورية.¹

فيما يخص المجال المنجمي تتولى الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية مهمة مراقبة تسيير ومتابعة تنفيذ السندات والرخص المنجمية والوثائق المرفقة بها، الإشراف على النشاطات المنجمية والتنسيق بينها ومساعدة المستثمرين في تنفيذ مشاريعهم في قطاع المناجم....

وأخيرا بالنسبة للقطاع الصحي، تشارك الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري في الخبرة وكل مراقبة على المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري، مراقبة الإشهار والسهر على إعلام طبي موثوق به.

- التدابير الوقائية الممكن اتخاذها:

يمكن لبعض سلطات الضبط القطاعية إذا ما لاحظت أو اكتشفت أثناء تأديتها لوظيفتها الرقابية تجاوزات أو إخلالات للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها أو للقواعد التي تحكم المهنة من قبل المؤسسات المعنية أن تبلغ هذه الأخيرة بتدارك تلك التجاوزات أو القيام بتصحيحات معينة.

¹ - أنظر المادتان 13 و 57 من القانون رقم 03-2000، المؤرخ في 05 أوت 2000، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، المرجع السابق.

وهو ما نلمسه في القطاع المصرفي، إذ يمكن للجنة المصرفية توجيه تحذير لإحدى المؤسسات التي أخلت بقواعد حسن سير المهنة، بعد إتاحة الفرصة لمسير هذه المؤسسات لتقديم تفسيراتهم¹ أو دعوة تلك المؤسسات إلى اتخاذ تدابير من شأنها إعادة أو تدعيم توازنها المالي في أجل معين.

وفي قطاع البريد والمواصلات، يمكن لسلطة ضبطه في حالة عدم احترام المتعامل المستفيد من رخصة إنشاء واستغلال شبكات عمومية للشروط المقررة قانوناً، إعداره بالامتثال للشروط المحددة في الرخصة في أجل ثلاثين (30) يوماً².

الأمر ذاته بالنسبة للمجال المنجمي، حيث يمكن لرئيس مجلس إدارة الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، إرسال إذار إلى حائز السند المنجمي أو مستأجره في حالة ارتكابه لمخالفة أو لعدم وفائه لالتزاماته، يحدّد فيه أجلاً لا يتجاوز شهراً واحداً بالامتثال لالتزاماته³.

ثانياً: الوسائل العلاجية:

إذا لم تتمكّن سلطات الضبط القطاعية من خلال توظيفها لآلياتها الوقائية من تنظيم وضمان حسن سير الأسواق التي تشرف على ضبطها، فإنّ دورها لا يتوقف عند هذا الحد، إنّما وساعة وسائلها تمكّنها من التدخل لإعادة التوازن إلى هذه الأسواق سواء بالمعاقبة على كل خرق للقواعد التشريعية والتنظيمية المعمول بها أو بالفصل والتحكيم في النزاعات التي قد تشوب بين متعامليها.

I- الاختصاص العقابي:

لمّا أضحى القمع الجنائي غير قادر على ردع بعض التصرفات في المجال الاقتصادي والمالي نتيجة للتضخم التشريعي في مجال التجريم الجنائي والتأخير في الفصل في الدعوى وكذا لعدم ملائمة العقوبة الجنائية كالحبس مثلاً بالنسبة للمخالفات التي ترتكب

¹ - أنظر المادة 111 من الأمر 03-11، المرجع السابق.

² - أنظر المادة 35 من القانون رقم 03-2000، المرجع السابق.

³ - أنظر المادة 39 من المرسوم التنفيذي رقم 02-65، المؤرخ في 06 فيفري 2002، المحدّد لكيفيات منح السندات المنجمية وإجراءات ذلك، ج ر عدد 11، صادر في 13 فيفري 2002.

في مختلف قطاعات النشاط خاصة الوصمة الإجرامية التي تُلصق بالمتهم بسبب حكم الإدانة الذي يسجل في صحيفة السوابق العدلية¹، ظهر القمع الإداري بواسطة الهيئات الإدارية المستقلة كآلية جديدة لضبط تلك القطاعات.

وتجسيدا للوظيفة القمعية التي تؤديها سلطات الضبط القطاعية، تقوم بتوقيع عقوبات تختلف طبيعتها ودرجة شدتها باختلاف القطاع الذي ارتكبت فيه المخالفات محلّ الجراء. نجد على المستوى المالي، أنه إذا تمّ الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بكلّ من النشاط المصرفي، البورصة والتأمين، وكذا أي إخلال بالواجبات المهنية وأخلاقيات المهنة، يمكن للجنة المصرفية، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ولجنة الإشراف على التأمينات توقيع عقوبات تأديبية يمكن أن تكون مالية كتوقيع الأولى لعقوبة مالية تساوي على الأكثر الرأسمال الأدنى الذي يلزم البنك أو المؤسسة المالية بتوفيره²، وفرض الثانية لغرامات يحدّد مبلغها بعشرة ملايين دينار أو بمبلغ يساوي الربح المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المرتكب³ وأخيرا يمكن للجنة الإشراف على التأمينات توقيع عقوبات مالية بتحديد لها مباشرة مع تحديد نوع المخالفة كدفع مبلغ 100.000 دج في حالة عدم نشر الميزانية المصادق عليها أو تحديدها بمعيار رقم الأعمال كفرض غرامة تقدّر بـ 1 % عند مخالفة شركات التأمين وإعادة التأمين أو فروع شركات التأمين الأجنبية لتسعيرة التأمينات الإجبارية⁴. كما يمكن أن تكون غير مالية كعقوبة الإنذار، التوبيخ، حصر النشاط كله أو جزئه، سحب الاعتماد... وفيما يخص النشاطات المرفقية ذات الطابع الشبكي، يمكن لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية طبقا للمادة 37 من القانون رقم 03-2000، سحب رخصة الاستغلال أو قيامها بالتعليق الفوري للرخصة تطبيقا لأحكام المادة 38 من نفس القانون⁵.

¹ - غنام محمد غنام، القانون الإداري الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، دس، ص4.

² - أنظر المادة 114 من الأمر رقم 11-03، المرجع السابق.

³ - أنظر المادة 65 من المرسوم التشريعي رقم 10-93، المرجع السابق.

⁴ - أنظر المادة 245 من الأمر رقم 07-95، المرجع السابق.

⁵ - أنظر القرار رقم 19/س خ/ل م/س ض م س ل/09، المؤرخ في 16 ماي 2009، المتعلق بإيقاف إصدار ترخيصات لتقديم خدمات الصوت عبر بروتوكول الأنترنت، www.arpt.dz

يتسنى للجنة ضبط الكهرباء والغاز من جانبها، توقيع غرامة في حدود 3 % من رقم أعمال المتعامل مرتكب المخالفة دون أن يفوق مبلغ خمسة (05) ملايين دينار ويرفع إلى 05% دون أن يفوق (10) ملايين دينار، كما يمكنها في حالة التقصير الخطير أن تسحب مؤقتاً رخصة استغلال المنشأة لفترة لا تتجاوز سنة (1) واحدة أو سحبها نهائياً.

أمّا في القطاع المنجمي، فيمكن لرئيس مجلس إدارة الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية تعليق النشاط المنجمي لمدة شهرين، كما يمكن لرئيس مجلس إدارة الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، إصدار قرار بسحب السند المنجمي.

II- اختصاص تسوية النزاعات

استوجبت خصوصية وتقنية قطاعات النشاط الاقتصادي والمالي، التي أوكلت مهام ضبطها إلى سلطات قطاعية مختصة، ضرورة اللجوء إلى طرق بديلة لحل النزاعات التي يمكن أن تنشأ بين متعاملي هذه القطاعات أو بين مستغليها، بعدما كان اختصاص الفصل فيها يعود قديماً إلى الجهة القضائية المختصة¹.

ففي نشاط البورصة، نص القانون على إنشاء غرفة تحكيمية تتألف من الرئيس وعضوين ينتخبان من ضمن أعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها وقاضيان يعينهما وزير العدل²، تختص بدراسة كل نزاع تقني يترتب على تفسير القوانين والتنظيمات التي تحكم سير سوق البورصة ويحدث:

- بين الوسطاء في عمليات البورصة.
- بين الوسطاء في عمليات البورصة وبين شركة تسيير بورصة القيم.
- بين الوسطاء في عمليات البورصة وزبائنهم.
- بين الوسطاء في عمليات البورصة والشركات المصدّرة.

¹- غير أنّه تم النص على الطرق البديلة لتسوية النزاعات (الصلح، الوساطة والتحكيم) في القانون رقم 09-08، المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008.

²- أنظر المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المرجع السابق.

وفي مجال الكهرباء والغاز، نجد أنّ لجنة الضبط القطاعية تنظّم ضمنها مصلحة للمصالحة تتولى النّظر في المخالفات الناتجة عن تطبيق التنظيم ولاسيما المتعلّق منه باستخدام الشبكات والتعريفات ومكافأة المتعاملين¹.

كما تؤسس لدى هذه اللّجنة مصلحة تدعى "غرفة التحكيم" تتولى الفصل في الخلافات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين بناء على طلب أحد الأطراف باستثناء الخلافات المتعلقة بالحقوق والواجبات التعاقدية².

والملاحظ أنّه لم يعرض على غرفة التحكيم أي نزاع منذ نشأة لجنة ضبط الكهرباء والغاز، خلافاً للجنة ضبط الطاقة الفرنسية (CRG) التي خوّلت بموجب قانون 10 فيفري 2000 المتعلّق بتحديث وتطوير المرفق العام للكهرباء اختصاص تسوية النزاعات القائمة بين مستعملي الشبكات الكهربائية ومسيري هذه الشبكات (امتد الاختصاص إلى سوق الغاز سنة 2003)، إذ أنّه بالرغم من عدم رفع أيّ قضية أمام السلطة في السنتين الموالتين (2002-2003)، ففي عام 2003 أخطرت بخمس قضايا، مصدرّة بذلك أولى قراراتها تجسيدا لتلك الصلاحيّة وأخيراً بالنسبة لسوقي البريد والمواصلات، فقد خوّلت سلطة الضبط طبقاً للمادة 7/13 من القانون رقم 03-2000، بصلاحيّة الفصل في النزاعات التي يمكن أن تشوب بين متعاملي الشبكات العمومية وبين موفري الخدمات المتعلّقة بالتوصيل البيني، هذا الأخير الذي عرّفته المادة 8 من نفس القانون على أنّه: "خدمات متبادلة يقدمها متعاملان تابعان لشبكة عمومية أو خدمات يقدمها متعامل تابع لشبكة عمومية لمقدّم الخدمة الهاتفية للجمهور، تسمح لكافة المستعملين بالتهاتف بكلّ حرية فيما بينهم مهما كانت الشبكات الموصولون بها أو الخدمات التي يستعملونها".

كما تضمّنت المادة 8/13 النص على صلاحية سلطة الضبط بالتحكيم في النزاعات القائمة بين المتعاملين أو مع المستعملين.

¹ - أنظر المادة 132 من القانون رقم 02-01، المؤرخ في 05 فيفري 2002، المتعلّق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، المرجع السابق.

² - أنظر المادة 133 من نفس المرجع.

³ - T. TUOT, « Régulation du marché de l'électricité : une année de règlement de différends », RFDA, n°02 , 2003, p 312.

وتطبيقا لأحكام هذه المادة الأخيرة، أصدرت سلطة ضبط البريد والمواصلات قرارا، بتاريخ 8 جويلية 2002 يتعلق بالإجراءات المتخذة في حالة نزاع يتعلق بالتوصيل البيني وفي حالة التحكيم¹.

ولمّا كان قطاع البريد والمواصلات² يعتبر من أهم بل ومن أكثر القطاعات نشاطا في السوق مقارنة بقطاعي البورصة والكهرباء والغاز، ونظرا لاعتماد الدقة والتقنية في اتخاذ القرارات وكذا السرعة في الإجراءات (68 يوما للفصل في القضية)، تم رفع العديد من القضايا أمام سلطة ضبط البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية لتفصل فيها، سواء تعلقت بالتوصيل البيني كالقرار الصادر عنها في 25 جويلية 2005 والمتعلق بتقاسم تكاليف التوصيل البيني بين المتعاملين: الجزائرية للاتصالات والوطنية للاتصالات³، أو بالتحكيم، كالقرار الصادر عنها بتاريخ 06 ديسمبر 2005، المتعلق بإدعاءات اتصالات الجزائر حول الحالات التدليسية المفترضة لـ أوراسكوم اتصالات الجزائر⁴.

¹ - Décision n°03 /SP/PC/2002 du 08 Juillet 2002 relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexions et en cas d'arbitrage, www.arpt.dz/.

² - كما أنّ سلطة ضبط البريد والمواصلات الفرنسية (ARCEP حاليا)، مخولة بصلاحيات الفصل في النزاعات المتعلقة بالتوصل البيني، فشل التفاوض التجاري أو خلاف حول تنفيذ اتفاقية التوصيل البيني... أنظر: E. ROLIN, « Les règlements de différends devant l'autorité de régulation des Télécommunications », in Marie-Anne Frison – Roche (S/dir de), Les régulations économiques : légitimité et efficacité, presses de sciences po/ Dalloz, Paris, 2004, pp 146-173.

³ - Décision n° 28/SP/PC/ARPT/05 du 25 Juillet 2005 relative au partage des coûts des liens d'interconnexions entre les deux opérateurs : Algérie Télécom et Watania Télécom, www.arpt.dz.

⁴ - Décision n° 43/SP/PC/ARPT du 06 Décembre 2005 relative aux allégations d'Algérie Télécom quand aux cas de fraude présumée d'Orascom Télécom Algérie.

الفصل الثاني

التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة

وبين سلطات الضبط القطاعية

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

يذهب الفقه الحديث إلى القول بضرورة تجاوز الحدود الكلاسيكية الفاصلة بين قانون المنافسة وبين قانون الضبط (القطاعي)، وعلى رأسهم الأستاذة **Laurence Boy** التي ترى أنّ التعارض القائم بين قانون الضبط وبين قانون المنافسة قد تمّ تجاوزه من الناحية الشكلية: « *L'opposition entre droit de la régulation et droit de la concurrence est formellement dépassée* ».¹

فالحواجز النظرية التي فصلت بين القانونين والمترجمة لتبني التوزيع التقليدي للاختصاص قلما نلمسها، سواء من الناحية التشريعية أو من الناحية العملية، وسواء تعلق الأمر بالتشريع الجزائري أو بالتشريعات المقارنة.

ونظراً للأهمية البالغة التي تكتسبها هذه المسألة، قام أعضاء "الشبكة الدولية للمنافسة" « Réseau international de la concurrence (CNL) » بتكليف إحدى فئاتهم بدراسة كيفية توزيع المهام أو الوظائف بين سلطات المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية من خلال استمارة أسئلة أعدتها المديرية العامة للمنافسة والاستهلاك وقمع الغش، أجابت عليها ثماني دول: ألمانيا، أستراليا، البرازيل، كندا، الولايات المتحدة الأمريكية، فنلندا، فرنسا واليابان، أسفرت على أنّ الحدود المسطرة لاختصاصات كلا النوعين من الأجهزة تتميز بالتغيّر والتذبذب، كونها مقترنة بالتاريخ المؤسسي لكل دولة، فالصلاحيات يمكن أن تكون نفسها لكلا الجهازين، أو يتقاسمان البعض منها أم تكون حصرية على أحدهما.

وإذا كان قانون الضبط القطاعي، يعرف أنّه ذاك الذي يهدف إلى إنشاء المنافسة في الأسواق المعنية والحفاظ على التوازن فيها، فتمارس حينها السلطات المجسّدة له دوراً إيجابياً فيها، يمكن القول أنّ مجلس المنافسة يتسلّل يوماً بعد يوم إلى قانون الضبط القطاعي، كونه يساهم كذلك في خلق المنافسة والتأثير إيجابياً على تركيبة تلك الأسواق، من خلال صلاحياته في اتخاذ الإجراءات التفاوضية مثلاً ممّا يجعل من مسألة تكليفه بمهام تقنية واقتصادية مسألة جد مألوفة (المبحث الأول).

¹ L. BOY, « Le droit de la concurrence : régulation et/ou contrôle des restrictions à la concurrence », op.cit, p10.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

كما أنّ استبعاد تدخّل قانون الضبط القطاعي في مجال قانون المنافسة، أمرٌ لا يمكن الأخذ به على إطلاقه، ذلك أنّ سلطات الضبط القطاعية قد كلفت بتطبيق بعض أحكام قانون المنافسة (المبحث الثاني)، مما يؤدي إلى إثارة جدلية العلاقة الوظيفية التي تربط بين كلا الجهازين، وإذا ما كانت تخدم مهمة الضبط الاقتصادي بشكل عام (المبحث الثالث).

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

المبحث الأول

مجلس المنافسة والضبط القطاعي

إذا كان دور سلطات الضبط القطاعية يكتسي الطابع الوقائي والإيجابي، كونها تتدخل بصورة مسبقة لضبط السوق المعنية، مساهمة بذلك في بنيتها التنافسية، فإثّه إلى جانب اكتساء دور مجلس المنافسة الطابع الردعي والسلبى، باعتباره يتدخل غالبا بصورة لاحقة لضبط المنافسة، فثمة مجالات يتدخل فيها مسبقا مع تمتعه بصلاحيات ذات بعد وقائي وإيجابي (المطلب الأول)، مع العلم أن مجلس المنافسة غير مستبعد تماما عن مجال الضبط القطاعى، إذ هو ينافس السلطات القطاعية في مهامها الضبطية تارة ويتعاون معها تارة أخرى (المطلب الثانى).

المطلب الأول

التدخل المسبق لمجلس المنافسة

من خلال مراقبته للتجميعات الاقتصادية بترخيصها أو برفضها، وكذا بتسليمه للشهادة السلبية للأشخاص المعنيين بها في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة، يتدخل مجلس المنافسة لضبط هذه الأخيرة مسبقا كما تقوم به سلطة ضبط قطاعية (الفرع الأول)، وبتخويله قانونا بعض الصلاحيات، يقترب دوره أكثر فأكثر من ذاك الذى تضطلع به صاحبة الضبط الخاص (الفرع الثانى).

الفرع الأول

نطاق التدخل المسبق

إنّ إلصاق صفة التدخل اللا ح ق لمجلس المنافسة من أجل وضع حدٍ للأضرار التى لحقت بالمنافسة فى السوق من جراء ممارسات مقيدة للمنافسة قول مردود عليه، إذ من خلال صلاحية المجلس فى مراقبة التجميعات (أولا) والتصريح بعدم تدخله لوضع حدٍ للممارسات المقيدة للمنافسة (ثانيا) يتجلى لنا تدخله المسبق فى السوق المعنية، مساهما بذلك فى بنيتها مثله مثل سلطة الضبط القطاعية.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

أولاً: بالنسبة لمراقبة التجميعات:

يبرز لنا دور مجلس المنافسة في مراقبة التجميعات من خلال إلزام أصحابها بإعادة النظر في تعاقداتهم¹، طابعه المسبق والإيجابي الذي يقربه من ذاك الذي تؤديه سلطة ضبط قطاعية، فما المقصود إذن بالتجميعات وفيما تتمثل إجراءات مراقبتها.

I- المقصود بالتجميعات:

سوف نحاول في البداية تعريفها، لنذكر فيما بعد شروط مراقبتها.

1- تعريفها:

تبنى المشرع الجزائري نفس ما أخذ به نظيره الفرنسي، فيما يخص تعريف التجميعات حيث اكتفى بذكر الحالات أو الأشكال التي ترد عليها وذلك طبقاً لنص المادة 15 من قانون المنافسة:

- إذا اندمجت مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل.
- إذا حصل شخص أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل أو حصلت مؤسسة أو عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها بصفة 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 أخرى².
- إذا أنشئت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة.

2- شروط مراقبتها:

لمّا كانت التجميعات تعتبر في الأصل مشروعة³، نظراً لمساهمتها الإيجابية في تطوير وترقية الاقتصاد بشكل عام فإن عملية الرقابة الممارسة عليها مقترنة بتوفر بعض الشروط التي يؤدي عدم تحققها إلى عدم جدوى هذه العملية من أساسها.

¹ - D. BRIAND- MELEDO, op. cit, p369.

² - راجع المادة 16 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

³ - خلافاً لما كان الوضع عليه في ظل الأمر رقم 95-06 (الملغى)، أين كان التجميع يندرج ضمن الممارسات المنافسة للمنافسة.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

ووفقا للتشريع الجزائري، لا يكون التجميع خاضعا للرقابة إلا إذا كان من شأنه إلحاق ضرر بالمنافسة وتعزيز وضعية الهيمنة على السوق، طبقا لما نصت عليه المادة 17 من قانون المنافسة.

غير أن تطبيق أحكام هذه المادة معلق على تحقق شرط آخر تضمنته المادة 18 من ذات القانون والمتمثل في عدم خضوع التجميع للمراقبة إلا إذا كان يهدف إلى تحقيق حد يفوق 40 % من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق ما.

II- إجراءات مراقبتها:

سوف نتناولها في نقطتين:

1- الجهة المخولة قانونا بصلاحية تحريك عملية الرقابة:

أ- أصحاب التجميع:

بالرجوع إلى المادة 17 من الأمر رقم 03-03، نجدها تلزم أصحاب التجميع بتقديمه إلى مجلس المنافسة للبت فيه خلال أجل ثلاثة (3) أشهر، وذلك بتقديم طلب الترخيص لعملية التجميع بالإشتراك بين الأطراف المعنية.¹ إذا كان هذا الأخير يتعلق باندماج مؤسستين أو أكثر وإنشاء مؤسسة مشتركة في مفهوم أحكام الفقرتين 1 و3 من المادة 15 من الأمر رقم 03-03، أو من طرف الشخص أو الأشخاص الذين يقومون بعملية التجميع إذا كانت ترمي إلى الحصول على المراقبة في مفهوم أحكام الفقرة 2 من المادة 15 السابقة الذكر.

ب- مجلس المنافسة:

إذا كان مجلس المنافسة هو صاحب الاختصاص في البت في طلبات الترخيص بالتجميعات من تلقاء نفسه بصفة خاصة، فطبقا للمادة 37 من قانون المنافسة المعدل، لديه سلطة القيام بكل تحقيق أو دراسة أو خبرة تتعلق بشروط تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بالمنافسة، وإذا ما تبين له أن تطبيق هذه النصوص من شأنه المساس بالمنافسة، يمكنه اتخاذ الإجراء المناسب لحمايتها، نظراً لتمتعه بسلطة اتخاذ القرار في كل عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة.

¹- أنظر المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 05-219، المؤرخ في 22 جوان 2005 والمتعلق بالتزخيص لعمليات التجميع، ج ر، عدد 43، صادر في 22 جوان 2005.

2- تقدير التجميع: L'appréciation de la concentration

بعدما يتم تبليغ مجلس المنافسة بالتجميع الذي تنطبق عليه الشروط المذكورة آنفاً، ينتقل إلى عملية تقييم وتحليل آثار هذا التجميع على المنافسة وعلى الاقتصاد ككل معتمداً على طرق ذات طابع تقني، ليصدر بعد ذلك قرار مسببا يتضمن إما الترخيص بالتجميع أو رفضه.

أ- الطرق المعتمدة في عملية التقدير:

يقوم مجلس المنافسة بعملية التقدير بإتباع أسلوبين:

• إجراء الحصيلة التنافسية: Le bilan concurrentiel

تعتمد هذه الطريقة التحليلية والتقييمية بالدرجة الأولى، للبحث عن مدى وجود منافسة فعالة وحقيقية في السوق، أو مدى احتمال وجودها مستقبلاً¹، وأن آثار التجميع محل الرقابة لا ينجر عنها تغيير في تركيبة السوق بالمساس بالمنافسة فيها وتعزيز وضعية الهيمنة أو الاحتكار عليها، فإذا ما كانت هذه الحصيلة إيجابية، رخص المجلس بالتجميع أما إذا أسفرت عن نتائج سلبية، فيكون آنذاك محل رفض منه.

• إجراء الحصيلة الاقتصادية: Le bilan économique

يتبع مجلس المنافسة هذه الطريقة بأخذ بعين الاعتبار مدى مساهمتها في التقدم الاقتصادي والاجتماعي، إذ يمكن له تبعاً لذلك أن يرخص بتجميع ثبت أنه بإمكانه المساس بالمنافسة إذ أسفرت الحصيلة على نتائج إيجابية مستقبلية تساهم في التطور الاقتصادي كتحسين المؤسسات المعنية لقدراتها الإنتاجية والإبداعية² أو التطور الاجتماعي كتحسين التشغيل وحماية المستهلك. وتعد هذه الطريقة هي المفضلة عند المشرع الفرنسي ويعمل بها مجلس المنافسة بشكل واسع ودائم³.

أمّا فيما يخص القانون الجزائري فاستناداً إلى المادة 2/19 من الأمر رقم 03-03 المعدلة بموجب القانون رقم 08 – 12، المتعلق بالمنافسة والتي تنص على أنه: " ويمكن

¹ - محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص

² - M.C BOUTARD- LABARDE et G CANIVET , op. cit, p125.

³ - R. JAIDANE, « L'influence du droit français sur le droit Tunisien des concentrations économiques », RIDE, n°, 2002, p674.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

أن يقبل مجلس المنافسة التجميع وفق شروط من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة¹، تظهر لنا نية المشرع المتوجهة إلى إتباع هذه الطريقة رغم كون النص جاء غامضاً، لم يحدّد تلك الشروط التي تجعل المجلس يقبل بالتجميع، ليقوم بإزالته إثر تعديله للأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة¹، الذي من خلاله خوّل مجلس المنافسة صلاحية الترخيص بالتجميع الذي يثبت أصحابه أنه يهدف إلى تحقيق التقدم الاقتصادي والاجتماعي. والجدير بالملاحظة، أنه بالنسبة للممارسات المقيّدة للمنافسة، نجد أن المشرع قد كرّس هذا الإجراء في ظلّ الأمر رقم 03-03 حيث طبقاً لنص المادة 9 منه يمكن لمجلس المنافسة أن يرّخص بالاتفاقات والممارسات التي يثبت أصحابها أنها تهدف إلى التقدم الاقتصادي والاجتماعي.

ب- قرار مجلس المنافسة:

يتخذ مجلس المنافسة بعد إفراغه من مرحلة التقدير، مقررًا مسبباً، بعد أخذ رأي كل من وزير التجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع محل الرقابة يتضمن إما الترخيص بالتجميع لعدم إضراره بالمنافسة، أو بإمكانه الإضرار بها لكنه ناتج عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي، أم لأنه يهدف إلى التقدم الاقتصادي والاجتماعي، وإما رفض التجميع² إذا ما ثبت أن الآثار الناجمة عنه من شأنها المساس بالمنافسة ولا تساهم في التطوّر الاقتصادي والاجتماعي.

ثانياً: بالنسبة للممارسات المقيّدة للمنافسة (التصريح بعدم التدخل):

تنص المادة 8 من الأمر رقم 03-03 على أنه: **"يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة بناءً على طلب المؤسسات المعنية واستناداً إلى المعلومات المقدمة له، أن اتفاقاً ما أو عملاً مدبراً أو اتفاقية أو ممارسة كما هي محدّدة في المادتين 6 و 7 أعلاه لا تستدعي تدخله."**

¹ - أنظر المادة 2/21 مكرر من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

² - ومع ذلك يمكن للحكومة أن تحل محل المجلس، وتقبل بالتجميع الذي كان محل رفض منه، من تلقاء نفسها مراعاة للمصلحة العامة.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

يتّضح لنا من خلال هذا النص، أنّه يمكن لمجلس المنافسة أن يصرّح بعدم التدخّل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، فما المقصود بالتصريح بعدم التدخّل؟ وفيما تتمثل إجراءات الحصول عليه؟

I- تعريف التصريح بعدم التدخّل:

بالرجوع إلى المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المحدّد لكيفيات الحصول على الشهادة السلبية المتعلقة بالاتفاقات ووضعية الهيمنة¹، نجدّها عرّفته على أنّه تصريح يسلمه مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسات المعنية أو ما يعرف بـ " الشهادة السلبية" (attestation négative)، يلاحظ المجلس بموجبه عدم وجود داع لتدخله بخصوص الممارسات المنصوص عليها في المادتين 6 و7 من الأمر رقم 03-03، المتعلّق بالمنافسة.

II – إجراءات الحصول على التصريح بعدم التدخّل:

نتناولها من خلال تعيين الأشخاص المؤهلين بطلب التصريح وبتبيان كيفية تقديمه.

1- الأشخاص المخولين بحق طلب التصريح:

طبقا للمادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 05-175، يقدم طلب الحصول على التصريح بعدم التدخّل من:

- المؤسسة أو المؤسسات المعنية
- ممثلوا هذه المؤسسات الذين يجب أن يستظهروا تفويضا مكتوبا يبين صفة التمثيل المخولة لهم.
- المؤسسات الأجنبية المعنية أو ممثليها المفوضين مع وجوب تبيان عنوان لهم في الجزائر.

¹ - مرسوم تنفيذي رقم 05-175، مؤرخ في 12 ماي 2005، يحدّد كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخّل بخصوص الإتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، ج ر عدد 35، صادر في 18 ماي 2005.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

2- كيفية تقديم طلب الحصول على التصريح:

يقدم طلب الحصول على التصريح بتشكيل ملف يتكون من الوثائق التالية:

أ - طلب مؤرخ وموقع من المؤسسات المعنية أو ممثليها المفوضين قانونا حسب النموذج الملحق بالمرسوم رقم 175-05، الذي نص فيه على وجوب تحديد الطلب لما يأتي:

■ هوية صاحب الطلب

■ هوية المشاركين الآخرين في الطلب

■ موضوع الطلب إذا ما كان يتعلق باتفاق أو بوضعية هيمنة

■ تصريح موقع عليه.

ب - استمارة معلومات ترفق بالطلب عنوانها "استمارة معلومات للحصول على التصريح بعدم التدخل حسب النموذج الملحق في المرسوم المذكور سابقا، والتي يجب أن تشمل ما يلي:

■ المعطيات المتعلقة بالمؤسسة أو المؤسسات المشاركة في الطلب كوضعيتها

في السوق، تحديد هذه الأخيرة وكذا دوافع الطلب.

ت- إثبات الصلاحيات المخولة للشخص أو الأشخاص المفوضين الذين يقدمون طلب

الحصول على التصريح بعدم التدخل.

ث- نسخة مصادق على مطابقتها للأصل من القانون الأساسي للمؤسسة أو المؤسسات

الأطراف في طلب الحصول على التصريح بعدم التدخل.

ج- نسخ من الحصائل المالية الثلاث (3) الأخيرة مؤشر مصادق عليها من محافظ

الحسابات أو نسخة واحدة من حصيلة السنة الأخيرة إذا كان تأسيس المؤسسة أو المؤسسات

المعنية لا يتجاوز ثلاث (3) سنوات.

- إذا كان الملف مشتركا يمكن تقديم ملف واحد

يرسل الطلب الذي يتضمن الوثائق المذكورة أعلاه في خمس نسخ¹ ويجب أن تكون

الوثائق المرفقة بالطلب نسخا أصلية أو يجب أن تكون مصادقا على مطابقتها للأصول إذا

¹ - أنظر المادة 5 من المرسوم التنفيذي نفسه.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

كانت نسخا مصوّرة، ليودع الملف لدى الأمانة العامة لمجلس المنافسة، ليتم تعيين مقرر لدراسته.

إنّ تخويل مجلس المنافسة بالسلطة التقديرية الواسعة للنظر في طلبات الحصول على التصريح بعدم التدخل، من شأنه الارتقاء بالمجلس إلى درجة سلطة ضبط (قطاعية)، كما يرى الأستاذ زوايمية رشيد،¹ إذ أنّه بمقتضى هذه الصلاحية الواسعة يتدخل المجلس في بنية السوق، يحدّد مقاييس قبول طلبات التصريح بعدم التدخل ... فيؤثر بذلك بشكل أكيد على نشاط المؤسسات.

الفرع الثاني

وسائل التدخل المسبق

زوّد مجلس المنافسة بوسائل تدخل مسبق، تنفي بالضرورة الدور السلبي التقليدي الذي كان يلزمه، إذ من خلالها يؤثر على تكوين السوق التنافسية، سواء تعلق الأمر بتلك التي تأخذ طابعا استشاريا (أولا) أو من خلال اتخاذ التدابير الوقائية (ثانيا) أو عن طريق صلاحيته في اتخاذ الإجراءات التفاوضية (ثالثا).

أوّلا: الصلاحيات الاستشارية:

يتجلى لنا الدور الإيجابي لمجلس المنافسة، والذي من خلاله يتصرّف كسلطة ضبط قطاعية، تساهم في تغيير بنية السوق التنافسية من خلال تخويله سلطات استشارية، يمكن تقسيمها إلى نوعين: إحداها تكتسي طابعا وجوبيا والأخرى ذات طابع اختياري.

I- الاستشارات الوجوبية:

يستشار مجلس المنافسة وجوبا في الحالات الآتي ذكرها:

1 -في حالة تقنين أسعار بعض السلع والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع إستراتيجي.

¹ - « Le large pouvoir d'appréciation laissé au conseil le hisse au statut de régulation : en statuant sur les demandes d'exemption, il est appelé à pénétrer le marché, à définir des critères de recevabilité des demandes d'exemption... » : R. ZOUAÏMAÏA, « Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien », op. cit.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

2 - في حالة اتخاذ تدابير استثنائية للحد من ارتفاع الأسعار أو تحديدها إذا ما ارتفعت بشكل مفرط، بسبب اضطرابات السوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين داخل قطاع نشاط معين أو في منطقة جغرافية معينة أو حالات الاحتكار الطبيعية.¹ وتتخذ هذه التدابير الاستثنائية عن طريق التنظيم لمدة أقصاها (6) أشهر قابلة للتجديد.²

3 - حول كل مشروع نص تشريعي وتنظيمي³ له صلة بالمنافسة أو اتخاذ تدابير يمكن أن تؤدي إلى:

- إخضاع ممارسة مهنة أو نشاط ما أو دخول سوق ما إلى قيد من ناحية الكم
 - وضع رسوم حصرية في بعض المناطق أو النشاطات
 - فرض شروط خاصة لممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات
 - تحديد ممارسات موجودة في ميدان شروط البيع
- يتضح لنا جليا مما سبق ذكره، أنّ السلطة التنفيذية ملزمة باستشارة مجلس المنافسة في مشاريع النصوص التشريعية والتنظيمية التي لها علاقة بالمنافسة وتدخل ضمن الحالات المذكورة أعلاه والتي جاءت على سبيل المثال. إلا أنّ المشرع لم يقيم بتحديد الطبيعة القانونية لتلك الآراء الصادرة عن المجلس، إذا ما كانت عبارة عن آراء إجبارية يستلزم حينها من هذه السلطة طلب الاستشارة من المجلس دون أن تكون ملزمة بالأخذ بها أو تتمثل في آراء مطابقة وفي هذه الحالة يستوجب عليها طلب الاستشارة زيادة على ذلك تكون مجبرة على الأخذ بالرأي الصادر عنه بل اكتفى بالعبارة التالية: (بعد أخذ رأي مجلس المنافسة).

II- الاستشارات الاختيارية:

إذا كانت السلطة التنفيذية ملزمة بأخذ رأي مجلس المنافسة مثلما رأينا، فثمة جهات أخرى تتمتع بحرية الإقبال على اتخاذ مثل هذا الإجراء أو الانصراف عنه.

¹ - أنظر المادة 1/5 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة والمعدلة بموجب المادة 4 من القانون رقم 12-08، المرجع السابق.

² - أنظر المادة 3/5 من نفس المرجع.

³ - قبل تعديل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة بموجب القانون رقم 12-08 كان مجلس المنافسة يستشار وجوبا فقط حول مشاريع النصوص التنظيمية

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

فيمكن أن يستشار مجلس المنافسة حول كل مسألة متعلقة بالمنافسة دون أن يكتسي هذا الإجراء الطابع الإلزامي من طرف كل من الحكومة، الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المعنية والنقابية وجمعيات المستهلكين وكذا الجهات القضائية، عندما تعرض عليها قضية تتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة¹.

ثانيا: صلاحية اتخاذ التدابير الوقائية:

نتعرض أولا إلى صلاحية مجلس المنافسة في إصدار الأوامر، لنذكر فيما بعد صلاحيته في اتخاذ تدابير مؤقتة.

I- الأوامر: Injonctions

تعتبر صلاحية إصدار مجلس المنافسة أوامر للمؤسسات التي قامت بارتكاب ممارسات مقيدة للمنافسة بالتوقف عن اقترافها أو الرجوع إلى الوضعية السابقة في أجل يقوم بتحديد مع إمكانية تدخله في حالة عدم احترام المهلة المحددة مظهراً آخر للقرارات الصادرة عنه والتي تأخذ طابعاً تصحيحياً « à caractère correctif » مجسدة بذلك دوره الوقائي الإيجابي، إلى جانب إصداره للقرارات العقابية ذات الطابع الردعي « à caractère dissuasif » المجسدة لدوره التقليدي السلبي².

وقد نصت على هذه الأوامر المادة 45 من قانون المنافسة، على أنه: " يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعايئة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها من اختصاصه "، والتي تقابلها المادة L.464-2-I من التقنين التجاري الفرنسي المعدلة والمتممة والتي تنص على أنه: "يمكن لسلطة المنافسة توجيه أمر إلى المعنيين به لوضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة في أجل محدد أو فرض شروط خاصة".

¹ - أنظر المادتان 35 و38 من المرجع السابق.

² - محمد الشريف كتو، مرجع سابق.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

ويتجلى لنا الجانب الإيجابي لهذه الصلاحية، في قيام مجلس المنافسة بإعادة التوازن التنافسي إلى السوق المعنية من خلال توجيه أوامر إلى المؤسسات المعنية بالقيام بعمل معين، قد ينصب على تعاقدتهم أو تصرفاتهم القانونية¹ التي كانت سببا في اقتراف تلك السلوكات غير المشروعة، ليكرّس بذلك اختصاصه في المجال التعاقدي².

وإذا كان نص المادة 45 السابق الذكر، جاء بصيغة عامة يوحي بأن الأوامر التي يصدرها مجلس المنافسة تأخذ طابعا سلبيا، كونها تؤدي إلى الامتناع عن فعل ما³، خلافا لقانون المنافسة لسنة 1995 الملغى⁴، أين تم التكريس بموجبه للطابع الإيجابي لهذه الأوامر، فإنّ هذه الصياغة العامة التي جاء بها، لا تعني إصدار مجلس المنافسة أوامر ذات صبغة سلبية، بل تفتح له المجال لإصدار أوامر تختلف طبيعتها باختلاف الحالات المعروضة عليه.⁵

II- التدابير المؤقتة: Les mesures provisoires

بمقتضى المادة 46 من قانون المنافسة التي تنص على أنه: " يمكن مجلس المنافسة بطلب من المدعى أو من الوزير المكلف بالتجارة اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق، إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة"، يظهر لنا بوضوح الدور الوقائي الذي يمارسه مجلس المنافسة من خلال صلاحيته في اتخاذ تدابير مؤقتة تفاديا لأضرار

¹ المرجع نفسه.

² - إذا كان مجلس المنافسة يمكنه التدخل في المجال التعاقدي، فهذا لا يعني تخويله سلطة إبطال العقود والاتفاقات التي تبقى من السلطات المخولة حصريا للمحاكم العادية، طبقا لنص المادة 13 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

³ - كالقرار الصادر عن مجلس المنافسة الجزائري بتاريخ 23 جوان 1999 والمتضمن توجيه أمر إلى المؤسسة الوطنية للصناعات الالكترونية للحد فوراً من الممارسات التي تقتربها والمحظورة بموجب المادة 7 من الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة، ملحق رقم 02.

⁴ - أنظر المادة 24 من الأمر رقم 95-06، المرجع السابق (ملغى).

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

مستقبلية من شأنها التأثير سلبا على المسار الطبيعي للمنافسة في السوق أو من شأنها إلحاق مساوئ بها لا يمكن تداركها لاحقا.

ثالثا: صلاحية اتخاذ الإجراءات التفاوضية:

سخرت لمجلس المنافسة قانونا ووسائل تدخل تتخذ شكل التعاقد أو التفاوض مع المؤسسات المعنية تقربه كثيرا من وظائف السلطات القطاعية، نذكرها تبعا فيما يلي:

I- إجراء العفو: La procédure de clémence:

يقصد بإجراء العفو، إعفاء المؤسسات التي تبادر بالتبليغ عن ممارسة تبين لها أنها مقيدة للمنافسة كانت طرفا فيها وتعرفت على فاعليها، من توقيع العقوبة المالية عليها كليا أو جزئيا. ويعتبر هذا الإجراء حسب ما يراه الأستاذ Vialfond، الوحيد الذي من شأنه حث المؤسسات المعنية على التصريح بالممارسات المقيدة للمنافسة قبل مباشرة عملية التحقيق¹. ونجد أن المشرع الفرنسي قد كرّس هذا الإجراء في التقنين التجاري، حيث تنص المادة L.464.2 على أنه:

« Une exonération totale ou partielle des sanctions pécuniaires peut être accordée à une entreprise ou à un organisme qui a, avec d'autres, mise en œuvre une pratique prohibée et à identifier ses auteurs ... »

غير أنّ الجدير بالملاحظة هو توجه معظم التشريعات المقارنة إلى التوسيع من نطاق تطبيق هذا الإجراء إلى غاية المرحلة التي تلي بداية التحقيق في موضوع القضية، الأمر الذي يجعلنا نتساءل عن موقف المشرع الجزائري من هذه المسألة، أمام غياب النص القانوني الذي يكرّس صراحة هذا الإجراء؟ وإذا ما كان قد قصد من نص المادة 60 من نفس القانون "إجراء العفو"، مثلما سوف يتم توضيحه لاحقا.

¹ - « La procédure de clémence est la seule qui peut être considérée comme une incitation pour l'entreprise à révéler ses pratiques anticoncurrentielles avant le début d'une investigation » : A. VIALFONT, « Le droit de la concurrence et les procédures négociées », RIDE, n°2, 2007, p160.

II. إجراء التعهد: La procédure d'engagement

يراد بهذا الإجراء عدم توقيع العقوبة المالية على المؤسسات التي تتعهد بوضع حدٍ للممارسات التي ترتكبها قبل أن يتم إبلاغها بالمآخذ المسجلة عليها وكذا قبل تكييفها بمخالفات من قبل مجلس المنافسة¹.

ويعمل بهذا الإجراء غالباً، في القضايا البسيطة التي لا ينوي المجلس الاقرار فيها بالعقوبة رغبة في تركيز تدخله على القضايا الخطيرة التي من شأنها تقييد المنافسة. وقد تم تكريس هذا الإجراء في القانون الفرنسي والذي نصت عليه المادة L.464-2-I من التقنين التجاري:

«L'autorité de la concurrence (...) peut aussi accepter des engagements proposés par les entreprises et de nature à mettre un terme à ses préoccupations de concurrence susceptibles de constituer des pratiques prohibées».

ونفهم من هذه المادة أنه يمكن لسلطة المنافسة أن تقبل تعهدات مقترحة من طرف مؤسسات أو أجهزة، تتعلق بوضع حدٍ للأفعال التي تقوم بها والتي يمكن أن تشكل ممارسة محظورة.

كما تمّ الأخذ بهذا الإجراء كذلك في مجال التجميعات الاقتصادية، إذ يمكن لأطراف التجميع أن تتعهد باتخاذ تدابير ترمي إلى معالجة الآثار المنافية للمنافسة الناتجة عن عملية التجميع سواء أثناء إخطار المنافسة بهذه العملية، أو في وقت آخر بشرط أن يتم ذلك قبل انقضاء مهلة الخمسة وعشرين (25) يوماً من تاريخ الإخطار الكلي².

أمّا فيما يخص قانون المنافسة الجزائري، فطبقاً لنص المادة 3/19 منه، نجده كرّس هذا الإجراء، حيث يمكن للمؤسسات المكوّنة للتجميع أن تلتزم من تلقاء نفسها بتعهدات من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة.

¹ - B. LASSER, « La politique des engagements en matière anticoncurrentielle : premiers pas et premier bilan en France », Contribution à la 32^e conférence « International antitrust law and policy », université de Fordhan, www.conseil.concurrence.fr.

² - Art L.430-5 du code de commerce, modifié par la loi n° 2008-776 du 4 août 2008, op.cit.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

في حين، إن كنا نجد نصاً قانونياً فيما يخص مجال الممارسات المقيّدة للمنافسة يتضمن إمكانية تعهد المؤسسات المرتكبة لمخالفات بعدم العودة إليها مستقبلاً، فهذا ليس إلا تكريساً لإجراء آخر يعرف بـ "الاعتراف بالمآخذ".

III. إجراء الاعتراف بالمآخذ: La procédure de non contestation des griefs

يقصد بهذا الإجراء، إقرار مجلس المنافسة تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي لا ترفض أو لا تنفي المآخذ المسجلة عليها والتي تم إبلاغها بها وتتعهد بتعديل وتغيير سلوكها المستقبلي.

والملاحظ أن هذا الإجراء يختلف عن "إجراء التعهد" كونه لا يعتد بدرجة خطورة القضية وكذا لا اعتبار السلوكات الممارسة مخالفات تستوجب المعاقبة عليها، ونظراً لكونه يمكن مجلس المنافسة من الإسراع في النظر في القضية المعروضة عليه¹. وبالرجوع إلى التشريع الفرنسي نجد أنه إلى جانب تكريس الإجراءات المذكورين آنفاً تم تكريس هذا الإجراء كذلك بمقتضى المادة L.464-2-III من التقنين التجاري التي تنص على أنه:

« Lorsqu'un organisme ou une entreprise ne conteste pas la réalité des griefs qui lui sont notifiés (...) le montant maximum de la sanction encourue est réduit de moitié... ».

أمّا فيما يخص قانون المنافسة الجزائري، نجد أن المادة 1/60، قد كرّست بدورها هذا الإجراء، حيث تنص على أنه: **"يمكن مجلس المنافسة أن يقرر تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية وتتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر".**

رغم اختلاف طبيعة الإجراءات المذكورة أعلاه، إلا أنها تتقاسم هدفاً مشتركاً فيما بينها وهو التخفيف من شدة العقوبة والذي يفترض بالضرورة قيام مجلس المنافسة بالتفاوض مع المؤسسات المعنية مثلاً حول مبلغ الغرامة الذي سوف يقرّره في حالة ما إذا تم تخفيضه

¹ - A. VIALFONT, op.cit, p171.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

مما يجعله يحتك بشكل دائم مع هذه المؤسسات ويؤدي دوره كسلطة ضبط قطاعية بل إمكانية تعرضه للخطر الذي يهدد هذه الأخيرة والمتمثل في الضغوطات الممارسة عليها من قبل المؤسسات المعنية والتي بإمكانها التأثير سلبا على الحياد في اتخاذ القرارات. وعليه تعدّ هذه الإجراءات حسب الأستاذة Frison- Roche تعبيراً عن التحوّل الملحوظ في صلاحيات هيئة المنافسة، ذلك أنّه إلى وقت ليس ببعيد كانت سلطات الضبط القطاعية هي المختصة حصريا بالتعاقد مع المؤسسات المعنية¹.

وأخيراً ينبغي أن نشير إلى أنّه إذا كان نص المادة 2/34 من الأمر رقم 03-03 المعدّل بموجب قانون 2008 والذي جاء فيه: "... يمكن مجلس المنافسة اتخاذ كل تدبير في شكل نظام أو تعليمة أو منشور ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة ..."، يوحي لأوّل وهلة بأنّ المجلس قد خول باختصاص تنظيمي كما هو الشأن بالنسبة لمجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فإنّ الأستاذ زوايمية رشيد يرى أنّ التشريع الخاص بهذه المسألة يعترضه نوعاً من النقص، كونه لا يحدّد نطاق اختصاص مجلس المنافسة فيما يخص سلطة التنظيم، التي تظلّ حسب رأيه من صلاحيات السلطة التنفيذية²، علماً أنّها تنشر في النشرة الرسمية للمنافسة وليس في الجريدة الرسمية. في حين يمكن للمجلس اتخاذ أي تعليمة أو أي منشور في سبيل الفهم الصحيح لأحكام قانون المنافسة.

المطلب الثاني

الاختصاص غير الحصري لسلطات الضبط القطاعية

لا يكفي أن نسلم فقط بالقول، أنّ تخويل مجلس المنافسة بوسائل تدخّل مسبق، تجعله يتمثّل مع سلطة ضبط قطاعية، نظراً لاكتسائه الدور المنوط به الطابع الإيجابي والوقائي، بل هناك من التشريعات من ألقت على عاتقه مهمة الضبط القطاعي (فرع أول)، كما ثبت من الناحية العملية، استعماله لوسائله القانونية من أجل أداء مهام الضبط القطاعي (فرع ثاني).

¹- «On assiste à une évolution notable vers des formes de contractualisation entre entreprise et autorité de concurrence jusqu'à une date récente, les contrats « incitatifs » passés avec les entreprises étaient la prérogative des seuls régulateurs sectoriels » : citée par P. CHONE, op.cit, p49.

²- R. ZOUAIMIA, « Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien », op. cit.

الفرع الأول

موقف التشريعات

بيننا فيما سبق ذكره، كيف أنّ مجلس المنافسة، يكتسي دوراً شبيهاً بالذي لا طالما كان يلزم سلطات الضبط القطاعية، من خلال تبيان احتكامه لوسائل تدخّل مسبق، تساهم إلى حدٍ ما في تكوين السوق التنافسية والتي من خلالها يتم تحقيق أهداف كان يتغنى بها قانون الضبط القطاعي.

وفي حقيقة الأمر، لو أنّنا لم نتطرق إلى هذه المسألة لكنا على حد تعبير أحد الفقهاء، قد بالغنا كثيراً في اعتبار مجلس المنافسة مختلف عن باقي سلطات الضبط الاقتصادي الأخرى، علماً أنّ الآراء الصادرة عنه سواء المتعلقة بمراقبة التجميعات (خلافاً للتشريع الجزائري، الذي يعتبر فيه مجلس المنافسة صاحب الاختصاص في اتخاذ القرار في هذا الشأن)، أو بالردّ على تساؤلات السلطات القطاعية، أو المتعاملين الاقتصاديين، تعتبر ذات أهمية بالغة¹.

غير أنّنا، نذهب إلى أبعد من ذلك، عندما نعلم أنّه ثمة تشريعات، قد خولت صراحة مجلس المنافسة صلاحية ممارسة مهام الضبط القطاعي، فهل المشرع الجزائري سار بنفس الاتجاه؟

أولاً: بالنسبة للتشريع المقارن:

إذا كانت بعض التشريعات، قد قامت بالفصل بين كل من قانون المنافسة وقانون الضبط القطاعي بشكل مطلق، مجسّدة بذلك ما ذهب إليه آراء الفقه، بتوكيل مهمة الضبط الاقتصادي والتقني للسلطات القطاعية المختصة، وترك تطبيق قواعد المنافسة بصورة حصرية لمجلس المنافسة، كالتشريع البرازيلي الذي تتولى فيه هيئات المنافسة تطبيق القوانين المضادة للاحتكار، بدون منازع، سواء تعلق الأمر بقطاعات غير خاضعة لإشراف سلطة ضبط، أم تلك التي تكون على رأسها هذه الأخيرة، أو في تشريع جمهورية تانزانيا

¹ - « ... Il serait excessif de considérer que le conseil de la concurrence ne peut être assimilé à un régulateur économique, sachant en particulier l'importance accordée à ses avis, que ce soit en matière de contrôle des concentrations ou pour répondre aux interrogations sectorielles ou aux acteurs qui le saisissent ». F. DUPUIS-TOUBOUL, « Le juge en complémentarité du régulateur », in Marie-Anne Frison-Roche (s/d de), Les régulations économiques : légitimité et efficacité, presses de sciences po/ Dalloz, Paris, 2004, p133.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

المتحدة أين نصت فيه المادة 96 من قانون المنافسة لسنة 2003، عن إخراج كل السلوكات أو الممارسات التي تدخل في مجال الضبط القطاعي¹ عن نطاق اختصاص قانون المنافسة، فنجد خلافا لذلك أنه في التشريع الأسترالي أوكلت مهمة تطبيق أحكام قانون المنافسة وكذا بعض مهام الضبط القطاعي إلى هيئة المنافسة المتمثلة في "اللجنة الأسترالية للمنافسة والاستهلاك" « La commission australienne de la concurrence et de la consommation (ACCC) » التي أنشئت بإدماج كل من "لجنة الممارسات التجارية" و "لجنة مراقبة الأسعار"، بتاريخ 6 نوفمبر 1995.²

فإلى جانب ممارسة هذه السلطة لمهمتها الأولى والمتمثلة في حماية وضمان المنافسة، فإنها تمارس علاوة على ذلك مهام الضبط القطاعي، كتلك المتعلقة بشروط الدخول إلى السوق، سيما تلك المتعلقة باستغلال خدمات المنشآت القاعدية (les infrastructures essentielles)، كقطاع المواصلات، الكهرباء والغاز ... إلخ.

فعلى سبيل المثال، تقوم في مجال الغاز بمراقبة مدى احترام شروط الموافقة على اتفاقات الدخول إلى السوق (كالتى تشمل الخدمات والتسعيرة المرجعية)، وفي قطاع الكهرباء، تؤدي فيه دوراً ذا أهمية بالغة، كصلاحيتها في تحديد الحد الأقصى لإيرادات شبكات نقل الكهرباء، وفي مجال النقل الجوي، تتولى مراقبة مدى فعالية الخدمات التي تقدمها المطارات.³

وإذا كان التشريع الأسترالي، يفضل الضبط العام الذي تمارسه لجنة المنافسة والاستهلاك، فهذا لا يعني استغنائه عن دور سلطات الضبط القطاعية إن كان لها وجود قانوني، أين تتولى هي الأخرى صلاحيات ذات طابع اقتصادي وتقني، كصلاحية منح التراخيص للدخول إلى السوق.

¹ - « Les pratiques optimales pour définir les compétences requises des autorités chargées de la concurrence et des organismes de réglementation et régler les affaires faisant l'objet d'une action conjointe », op. cit.

² - C.CORDOVA- NOVION et D. HANLON, op.cit, p117.

³ - Ibid.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

ولما كان يتبع لضبط المنافسة وكذا الضبط الاقتصادي والتقني، اعتماد كل من النموذجين الأفقي (سلطة المنافسة)، والعمودي (السلطات القطاعية)، فإنه لتفادي أي أثر سلبي يمكن أن ينجر عن تداخل الاختصاص بين هذه السلطات بنوعيتها العام والخاص فإنها تلجأ إزاء تحقيق ذلك إلى التعاون فيما بينها والتنسيق في أداء المهام.

ثانياً: بالنسبة للتشريع الجزائري:

بالرجوع إلى أول قانون يكرّس المنافسة، صراحة في منظومتنا القانونية والمؤسسية، والمتمثل في الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة¹، نلاحظ أن المشرع اعتنق من خلاله، التوزيع الكلاسيكي للاختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية القائم على الفصل بين قانون المنافسة وقانون الضبط القطاعي، أين من خلاله أنشأ لأول مرة جهازاً، يعتبر الخبير الأول في مجال المنافسة وحاميها من الطراز الأول، وقام بتحديد نطاق اختصاصه الذي يشمل كل قطاعات النشاط الاقتصادي، بشرط أن لا يتعدى ما نص عليه قانون المنافسة بمعنى أنه لا يتدخل إلا إذا تم خرق أحكام هذا الأخير.

بإصدار الأمر رقم 03-03، الملغي للقانون السابق، لم يشأ المشرع، أن يغير من توجهه، بل خول مجلس المنافسة صلاحيات واسعة وإضافية، تجسد حقيقة دوره كالحامي الأول للمنافسة، بالرغم من إدراج بعض النصوص القانونية فيه، تتعلق بالعلاقة الوظيفية التعاونية التي تربط بين المجلس وبين سلطات الضبط القطاعية²، أخذت تكشف بصورة محتشمة عن نية المشرع المتوجهة إلى تجريد مجلس المنافسة من اختصاصه الحصري في مجال المنافسة.

غير أنه إثر التعديل الأخير الذي طرأ على قانون المنافسة، والذي ترجمه قانون رقم 08-12، تراجع المشرع عن موقفه السابق، ملغياً بذلك كل الحدود الفاصلة بين قانون المنافسة وقانون الضبط القطاعي، من خلال ما تضمنته المادة 5/3 منه، والتي تنص على أنه: **"الضبط: كل إجراء أيا كانت طبيعته، صادر عن أية هيئة عمومية، يهدف بالخصوص إلى تدعيم وضمان توازن قوى السوق وحرية المنافسة، ورفع القيود التي بإمكانها عرقلة**

¹ - أمر رقم 95-06، مرجع سابق.

² - سوف نتناولها لاحقاً بشكل مفصّل.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

الدخول إليها وسيرها المرن، وكذا السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعوانها وذلك طبقا لأحكام هذا الأمر".

حيث باستقراء نص هذه المادة، نلاحظ أنّ المشرع، قد خطى خطوة، لم تشأ معظم التشريعات المقارنة تخطيها، والمتمثلة في إعطاء تعريف للضبط، الذي لازال موضوع بحث ودراسة إلى وقتنا الراهن من قبل الفقهاء الذين حاولوا تعريفه مثلما رأينا ذلك آنفا من جهة، وفتح المجال بشكل واسع أمام مجلس المنافسة للتسلل شيئا فشيئا إلى مجال الضبط القطاعي، كون هذا النص قد احتضن كل من "الضبط العام" أو "ضبط المنافسة"، الذي يعتبر من اختصاص مجلس المنافسة كتدعيم وضمان توازن قوى السوق وحرية المنافسة، و"الضبط القطاعي" الذي يندرج في حيز اختصاصات سلطات الضبط القطاعية، كرفع القيود التي بإمكانها عرقلة الدخول إلى السوق وسيرها المرن، أو السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعوانها من جهة أخرى.

الفرع الثاني

وفقا للجانب التطبيقي

سوف نحاول في هذا المقام تسليط الضوء على بعض أعمال مجلس المنافسة، التي تترجم تلاشي الحدود الفاصلة بين قانون المنافسة وقانون الضبط القطاعي، مستأنسين في ذلك إلى تجارب بعض الدول خاصة فرنسا، علما أن التعرض إلى هذا الجانب في بلادنا أمر مستبعد ومستعصي، كون قانون المنافسة فيها ما زال يكتسي طابعا نظريا، مما يقزم من دائرة نشاط مجلس المنافسة من ناحية، وكون القرارات الصادرة عنه، بعيدة عن متناولنا، نظرا لعدم نشرها للعامة، بالرغم من نص قانون المنافسة على هذا الإجراء في المادة 49 منه¹، من ناحية أخرى.

¹ - تنص المادة 49 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة والمعدلة بموجب القانون رقم 08-12، المرجع السابق، على أنه: "ينشر مجلس المنافسة القرارات الصادرة عنه وعن مجلس قضاء الجزائر وعن المحكمة العليا وكذا عن مجلس الدولة والمتعلقة بالمنافسة في النشرة الرسمية للمنافسة. كما يمكن نشر مستخرجات من قراراته وكل المعلومات الأخرى بواسطة أي وسيلة إعلامية أخرى، يحدد إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ومضمونها وكيفية إعدادها عن طريق التنظيم".

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

أولاً: مساهمة سلطة مجلس المنافسة الاستشارية في الضبط القطاعي:

إنّ تمتع مجلس المنافسة بالصلاحيات الاستشارية، على النحو الذي شهدناه آنفاً، لا يقرب بينه وبين سلطات الضبط القطاعية فحسب، بل أثبتت التجربة العملية ما لهذا الاختصاص من دور هام وفعال في وضع أسس وميكانيزمات الضبط القطاعي.

فإذا أخذنا على سبيل المثال التجربة الرومانية، يؤكد السيد **Mihai Berinde** رئيس مجلس المنافسة الروماني، على الدور الإيجابي والفعال لمجلس المنافسة في تحسين الضبط القطاعي من خلال تقديمه لأراء مطابقة حول مشاريع النصوص التنظيمية المتعلقة بمختلف قطاعات النشاط الاقتصادي التي يمكن أن تتجر عنها آثار مقيدة للمنافسة من جهة وكذا من خلال تخويله صلاحية اقتراح التعديلات المناسبة إذا ما اقتضى الأمر ذلك من جهة أخرى. كما يذهب بالقول إلى أنّه أثبتت تدخلات مجلس المنافسة مسبقاً، عن طريق تقديمه ملاحظات وتوصيات من أجل تحسين القوانين القطاعية المتعلقة بقطاعات نشاط متعددة كمجال النقل الجوي، الغاز والمهن الحرة... إلخ مساهمته في توسيع عملية دخول متعاملين جدد إلى الأسواق المعنية، وإلغاء كل القيود التي تحول دون ممارسة مهنة حرة... إلخ¹، مما يجعل مجلس المنافسة يؤدي بذلك دوراً ضبطياً ذو بعد قطاعي.

وتبعاً لهذا يرى "أن إمكانية تقديم الآراء المطابقة ووجهات النظر، من أنجع الطرق، التي تجعل من قواعد المنافسة، من بين أهم العوامل الفعالة في المجالات الخاضعة للضبط" :
« A mon avis, la possibilité d'émettre des avis conformes et de points de vue est la meilleure voie de promouvoir les règles de la concurrence parmi les acteurs agissant dans les domaines règlementés ».²

¹- « ... quelques interventions ex ante du conseil de la concurrence, qui prouvent l'impact positif des observations et des recommandations faites par notre institution, pour l'amélioration de la législation roumaine dans une série de domaines, par exemple dans le domaine du transport aérien, du gaz, du taxi, des professions libérales (...) a contribué à l'élargissement de l'accès aux marchés pour les nouveaux participants, à l'amélioration des restrictions quantitatives pour exercer une profession... » : « Relation entre les autorités de la concurrence et les autorités de régulation. L'expérience de la Roumanie. », communication de la Roumanie, Genève 30 octobre – 2 novembre, 2006, www.unctad.org/.

²- Ibid.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

ثانيا: التكيف المزدوج للمخالفة:

يتجلى لنا على المستوى التطبيقي، الاختصاص غير الحصري لسلطات الضبط القطاعية، في النظر بصورة منفردة في القضايا أو المخالفات التي تدخل في مجال اختصاصها من حيث إمكانية معالجتها كذلك وفقا لقواعد المنافسة، أي إدخالها ضمن اختصاصات مجلس المنافسة.¹

وأنسب مثال على ذلك، المخالفة المتمثلة في منع المتنافسين الجدد من الدخول إلى سوق ما، عن طريق عدم تمكينهم من استغلال منشأة قاعدية، يحتكرها أحد المتعاملين الاقتصاديين. فمثل هذا السلوك يمكن أن تعاقب عليه سلطة الضبط المختصة وفقا للقواعد الضبطية القطاعية المتعلقة باحترام الأسس الخاصة بالدخول إلى السوق، كما يمكن أن يعاقب عليه أيضا وفقا للقواعد المتعلقة بالمنافسة ويؤول بذلك الاختصاص إلى مجلس المنافسة، بتكليف هذه الممارسة على أنها تعسف في وضعية الهيمنة.²

وقد قام مجلس المنافسة الفرنسي بلفت الانتباه إلى هذه المسألة، فيما يخص قطاع الطاقة، أين أكد أنه يمكن مثلا لسلطة ضبط هذا القطاع والمتمثلة في "لجنة ضبط الطاقة" « La commission de régulation de l'énergie (C.R.E) », أن تتظر في حالة منع الدخول إلى المنشأة القاعدية، على أساس أنها نزاع بين متعاملين اقتصاديين، غير أنه يمكن أن تشكل في الوقت ذاته، ممارسة مقيدة للمنافسة (التعسف في وضعية الهيمنة). ضف إلى ذلك ثمة سلوكات يقترفها المتعاملون في السوق، تعاقبهم عليها سلطة الضبط المختصة على أساس إخلالهم بالقواعد التنظيمية المتعلقة بالمهنة، كالمعاقبة على عدم احترام دفتر الشروط، الذي يمكن أن يكيف كذلك على أنه تعسف في وضعية الهيمنة.³

¹ - M. DAURY-FAUVEAU, « Le partage enchevêtré des compétences de la régulation », in N. DECOOPMAN (s/d de), le désordre des autorités administratives indépendantes. L'exemple du secteur économique et financier, PUF, Collection CEPRISCA, Paris, 2002, p160.

² - T. HENNEN et N. PETIT, « Les autorités Belges de régulation de la concurrence », 2006, professorgeradin.blogs.com/

³ - « L'autorité de régulation pourra par exemple avoir à connaître d'un refus d'accès, qui constitue un litige entre opérateurs, mais qui peut aussi constituer une pratique anticoncurrentielle (abus de position dominante). Par ailleurs l'autorité de régulation peut généralement sanctionner les comportements irréguliers des opérateurs sur le marché, par exemple le non respect du cahier des charges (...) mais ce non respect du cahier des charges peut aussi constituer un abus de position dominante », F. A. SANTIAGO- JUNIOR, op. cit, p69.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

ثالثا: استخدام مجلس المنافسة المتزايد للتدابير التحفظية:

إذا كنا قد ذكرنا سابقا، وسائل التدخل المسبق التي هي بحوزة مجلس المنافسة، أين يؤدي من خلالها دورا إيجابيا في تكوين السوق، سوف نحاول أن نبين استعماله للبعض منها (التدابير التحفظية)، للتدخل في مجال الضبط القطاعي وحلول بذلك محل السلطة المشرفة على القطاع المعني في حالتين:

I- لتفادي خطر التجميعات الاقتصادية:

يلجأ مجلس المنافسة الفرنسي غالبا إلى التدخل في سوق ما عن طريق اتخاذ التدابير التحفظية بطلب من سلطة الضبط المشرفة على إحدى القطاعات الاقتصادية، في كل الحالات التي لا يمكنها التدخل بنفسها، نظرا لعدم تزويدها بالوسائل القانونية الملائمة لذلك، وهو ما فعله المجلس بتاريخ 23 جانفي 2003، أين أصدر قرارا يتعلق باتخاذ تدابير تحفظية، من أجل إيقاف العمل بالقرار الذي يمنح قناة « Canal plus » حقوقا تلفزيونية، مبررا تدخله ذلك، بحجة تفادي حالة تجميع.¹

II- تدعيم عملية فتح الأسواق:

اتخذ مجلس المنافسة الفرنسي، العديد من التدابير التحفظية، للتدخل في قطاعات النشاط الاقتصادي المختلفة، في المسائل المتعلقة بتسعيرات الدخول إلى المنشآت القاعدية، بهدف دعم عملية فتح الأسواق المعنية، سواء تعلق الأمر بقطاعات غير خاضعة كليا للضبط، أو بتلك التي تخضع له جزئيا. ففي مجال البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، يحل غالبا محل سلطة ضبط هذا القطاع، عندما لا تتمكن من التدخل عن طريق وسائلها الخاصة بها، وهو ما حدث مثلا بتاريخ 18 فيفري 2000، أين أصدر مجلس المنافسة قرارا، يتضمن أمرا موجها لمؤسسة

¹ - P. CHONE, op.cit, p52.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

¹ « France Telecom »، بالكف عن منع المتعاملين المنافسين لها، من ممارسة منافسة فعالة.

وتبعاً لذلك يرى الأستاذ CHONE أن "توزيع المهام بين سلطات الضبط وسلطة الضبط القطاعية، تعتبر غالباً في القانون الفرنسي مسألة ظروف. فإذا لم توجد سلطة ضبط قطاعية، أو قائمة لكنها غير مخولة قانوناً بالصلاحيات المناسبة للتدخل، يمكن لمجلس المنافسة أن يستعمل وسائل تدخله، من أجل تعويض غياب الضبط".²

إنّ الفراغ القانوني الموجود على مستوى القانون القطاعي، هو الذي يجعل من التدخل المسبق لمجلس المنافسة أمراً حتمياً، فهل يتم ذلك بشكل مطلق؟

نجد إجابة على هذا التساؤل في القرار الصادر عن محكمة استئناف باريس بتاريخ 29 جوان 2004، المتعلق بتدخل مجلس المنافسة من خلال اتخاذه تدابير تحفظية، من أجل المساهمة في عملية فتح سوق (ADSL) على المنافسة، والذي بموجبه تم تسطير حدود للتدخل المسبق لمجلس المنافسة.

حيث أقرّت المحكمة بأنه لا يكفي الاعتماد على القرينة المؤسسة على أهداف قطاعية من أجل تبرير تدخل مجلس المنافسة على سوق معينة، بل يجب على هذا الأخير أن يستند على قرينة قوية يثبت من خلالها تعدي المؤسسة على أحكام قانون المنافسة.

وبالرجوع إلى القانون الجزائري، نلمس توجه نية المشرع إلى التقييد من سلطة مجلس المنافسة في استعمال وسائل تدخله المسبق فيما يخص صلاحية اتخاذ الأوامر، أين اشترط صراحة من أجل استعماله لها اختصاص مجلس المنافسة، وذلك في المادة 45 من قانون المنافسة التي تنص على أنّه: **"يتخذ مجلس المنافسة أوامر معلة... من**

اختصاصه".³

¹- S. NAUGES, op. cit, p678.

²- « ... que le partage des tâches entre autorités de régulation et autorité de régulation sectorielle est, en France, largement une affaire de circonstance. S'il n'existe pas de régulateur sectoriel ou si le régulateur n'a pas la compétence juridique nécessaire pour intervenir, le conseil de la concurrence peut être amené à utiliser ses propres instruments pour combler l'absence de la régulation », P. CHONE, op. cit, p45

³- أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بالمنافسة، معدّل ومتمّم بالقانون رقم 12-08، مرجع سابق.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

وعلى ضوء ما درسناه أعلاه، يمكننا القول، أنّ التفكير في استبعاد مجلس المنافسة، عن مجال الضبط القطاعي، بحجة عدم مساهمته في خلق أو تكوين المنافسة، مثلما تقوم به سلطات الضبط القطاعية مسألة مردود عليها، فأحكام قانون المنافسة، لا تتولى فقط من خلالها سلطة المنافسة مهمة المراقبة فحسب، بل تسعى من وراء تطبيقها إلى خلق المنافسة، مثلما تراه الأستاذة **L. BOY**: *« L'ensemble des règles du droit de la concurrence est volontairement mobilisé par ces autorités non seulement pour contrôler mais pour construire la concurrence »*.¹

¹ - L. BOY, op. cit, p9.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

المبحث الثاني

سلطات الضبط القطاعية وضبط المنافسة

ذهبت بعض الآراء الفقهية الراسخة لحواجز بين قانون الضبط القطاعي وبين قانون المنافسة إلى وضع السلطات القطاعية في إطار زمني مؤقت يؤدي إلى اندثارها بمرور الزمن مع الانفتاح الكلي للأسواق التي تشرف عليها للمنافسة. غير أن هذا التوجه لا يمكن الأخذ به على الإطلاق، فعلى حدّ تعبير أحد الفقهاء، يستخدم الضبط القطاعي بالدرجة الأولى كوسيلة من وسائل السياسة المضادة للاحتكار: *«Utilisé en premier lieu comme instrument de politique antitrust»*¹ وهو بالفعل ما نلمسه في التشريع الجزائري الذي تنافس فيه السلطة القطاعية، مجلس المنافسة في اختصاصه (المطلب الثاني)، الذي يتعين علينا قبل التعرّض إليه استعراض بعض النماذج التشريعية ذات الخصوصية المعتمدة في هدم الحواجز التمييزية المذكورة أعلاه (المطلب الأول).

المطلب الأول

تدخل سلطات الضبط القطاعية لضبط المنافسة في التشريعات المقارنة

بالرغم من كون الوظيفة الضبطية القطاعية التي تؤديها السلطات المختصة يطغى عليها الطابع التقني والاقتصادي، الذي ينسب إليها نتيجة لخصوصية وتقنية القطاعات الخاضعة للضبط تارة أو بالنظر إلى الوسائل القانونية، المادية والبشرية التي زوّدت بها تلك السلطات تارة أخرى فهناك من التشريعات المقارنة من أوكلت لها مهمة ضبط المنافسة كالتشريع المغربي (الفرع الأول)، وتشريعي جنوب إفريقيا وبريطانيا (الفرع الثاني) والتشريع الفرنسي (الفرع الثالث).

¹ - T. PENARD et N. THIRION, op.cit, p118.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

الفرع الأول

تكريس التدخّل في التشريع المغربي

يقودنا ممّا لا شك فيه، الحديث عن الحدود المزيّفة الفاصلة بين قانون المنافسة وبين قانون الضبط القطاعي بالنسبة للتشريعات العربية إلى استعراض النموذج المغربي في توزيع الاختصاص بين السلطتين المجسّدتين لكلا القانونين، حيث تمارس فيه بعض سلطات الضبط القطاعية نفس اختصاص مجلس المنافسة، سواء على مستوى قطاع المواصلات (أولاً) أو على مستوى قطاع الاتصال السمعي البصري (ثانياً).

أولاً: قطاع المواصلات

أنشئت الوكالة الوطنية لتقنين المواصلات سنة 1998، من أجل السهر على حسن سير قطاع المواصلات، مخوّلة بصلاحيات ذات طابع تقني واقتصادي في سبيل تحقيق المهام المنوطة بها، كمنح ترخيصات الاستغلال في هذا القطاع، المصادقة على عروض التوصيل البيني والتحكيم في النزاعات القائمة بين متعاملي قطاع المواصلات... الخ. غير أنّه بالرجوع إلى المادة 8 مكرّر من القانون رقم 01-55 المتعلّق بالبريد والمواصلات، المعدّل والمتمّم للقانون رقم 01-24، أين تنص في فقرتها الأولى على: "تناط بالوكالة الوطنية لتقنين المواصلات مهمة السهر على احترام المنافسة المشروعة في قطاع المواصلات وتبت في النزاعات المتعلّقة باحترام المواد 6 و 7 و 10 من القانون رقم 99-6 المتعلّق بحرية الأسعار والمنافسة"¹، نلاحظ أنّ الوكالة قد خولت صراحة بصلاحية ضبط المنافسة وحمايتها في سوق المواصلات تدخل أصلاً في نطاق اختصاص مجلس المنافسة إذ المادتان 6 و 7 المشار إليهما تتعلّقان بالممارسات المنافية للمنافسة (الاتفاقيات المحظورة والتعسّف في وضعية الهيمنة)²، التي يتولّى مجلس المنافسة مهمة وضع حدّ لها، والمادة 10 تتعلّق بعمليات التركيز الاقتصادي التي وإن

¹ « Autorité de concurrence et autorité de régulation du secteur des Technologies de l'information et des communications » T.I.C », Contribution du Maroc, à la septième session du groupe Intergouvernemental d'experts du Droit de la politique de la concurrence de la CNUCED, Genève 30 Octobre-2 Novembre 2006, www.unctad.Org.

² Ibid.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

كان وزير الاقتصاد هو المخوّل قانونا بصلاحيّة البت في طلب ترخيصها، إلا أنه يعرض وجوبا كلّ مشروع تركيز أو تركيز من شأنه المساس بالمنافسة ولاسيما بخلق أو تعزيز وضع مهيم على مجلس المنافسة.

وينبغي الإشارة في هذا الصدد إلى أنّ النزاعات المتعلقة بالتوصيل البيني التي رغم اعتبارها من الصلاحيات التقنية التي تتمتع بها هذه الوكالة، إلا أنه يمكن أن ترتب آثارا قد تمس بالمنافسة يفترض أن يختص في الفصل فيها مجلس المنافسة، غير أنّ الوكالة تأبى التنازل عن هذه السلطة فتفصل في تلك النزاعات باللجوء إلى مبادئ وقواعد المنافسة لتحديد مفهوم السوق المرجعية والنظر في وضعيات الهيمنة ومن المعلوم أنّ هذه الوكالة لم تفصل منذ نشأتها في القضايا المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة. غير أنّ الجدير بالملاحظة، أنه عندما قامت شركة Wana بتاريخ 16 مارس 2007 برفع شكوى إلى الوكالة بشأن ممارسات اقترفتها شركة "اتصالات المغرب" والتي اعتبرتها منافية لقواعد المنافسة، لم ترفض الوكالة النظر في النزاع رغم أنها لم تكيف تلك الممارسات على أنها مخالفات لقواعد المنافسة، وأصدرت قرارا بتاريخ 28 أوت 2007، فصلت بمقتضاه في النزاع¹.

ثانيا: قطاع الاتصال السمعي البصري

أحدثت الهيئة العليا للاتصال السمعي البصري بموجب الظهير الشريف رقم 1-02-212 المؤرخ في 31 أوت 2002، للسهر على حسن سير قطاع الاتصال السمعي البصري، منحت لها اختصاصات متعدّدة كصلاحياتها في إبداء الرأي حول كلّ مسألة تتعلق بالقطاع الذي تشرف عليه، السهر على احترام القواعد التشريعية والتنظيمية المعمول بها ومنح تراخيص إحداث أو استغلال بثّ خدمات الاتصال السمعي البصري².
إلا أنه إلى جانب تمتعها بتلك الصلاحيات التقنية والاقتصادية، منحت لها المادة 2/11 من القانون رقم 03-77 المتعلق بالاتصال السمعي البصري، اختصاصات أخرى في مجال المنافسة، تؤول أصلا إلى مجلس المنافسة وكذا الممارسات التجارية التي تعيق السير

¹- قرار رقم DG/11/07 / ARRT / بتاريخ 28 أغسطس 2007، يتعلق بإحالة الأمر إلى الوكالة من لدن شركة wana بشأن بعض الممارسات لاتصالات المغرب/ www.anrt.net.ma

²- « Autorité de concurrence et autorité de régulation du secteur des technologies de l'information et des communications (T.T.C) », op.cit, P2.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

الطبيعي للمنافسة الحرة في سوق الاتصال السمعي البصري، إذ تنصّ على أنه: "يمكن للهيئة العليا أن تحدّ أو تحظر كلّ نوع من العقود أو الممارسات التجارية إذا كانت تعيق على الخصوص المنافسة الحرة"¹.

وبالعودة إلى المادة 21 من نفس القانون والتي تنصّ على أنه: "يمكن لمتعهد الاتصال السمعي البصري (...) أن يمتلك بصفة مباشرة مساهمة في رأس المال شركة أو حقوق تصويت متعهد آخر. غير أنّ المساهمة المذكورة لا يمكن أن تتجاوز 30 % من رأس المال أو حقوق التصويت ويجب أن لا يكون من شأنها أن تتيح له مراقبة الشركة التي يمتلك فيها تلك المساهمة، ولا يمكن بأيّ حال من الأحوال أن يسمح بها إلا إذا كانت لا تمس بمبدأ تعددية المتعهدين ولا تؤدي إلى وضع مهيمن"، يتجلى لنا بوضوح تخويل المشرّع المغربي الهيئة العليا للاتصال السمعي البصري صلاحية مراقبة التكتلات الاقتصادية الحاصلة في القطاع الذي هي على رأسه والتي من شأنها المساس بالمنافسة الحرة فيه.

الفرع الثاني

تكريس التدخل في تشريعي جنوب إفريقيا وبريطانيا

يشكل توزيع الاختصاص بين سلطة الضبط القطاعية وبين سلطة المنافسة في تشريع جنوب إفريقيا نموذجا حيا للنظام القانوني الذي لا يعترف بالفوارق الكلاسيكية التي تميّز بين قانون الضبط القطاعي وبين قانون المنافسة ينبغي تسليط الضوء عليه (أولا) ومن جانبه، يعتبر التشريع البريطاني من أهم التشريعات النادرة التي تشجّع تداخل الاختصاص بين سلطتي الضبط الأفقي والعمودي (ثانيا).

أولا: تشريع جنوب إفريقيا

تولّت بعض الأجهزة القطاعية في جنوب إفريقيا مهمة حماية قواعد المنافسة في الأسواق التي تشرف عليها قبل إنشاء قانون المنافسة سنة 1998، كسلطة ضبط قطاع

¹ - Ibid

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

المواصلات (ICASA)، التي كلفت بمهام السهر على حماية المنافسة في سوق المواصلات والسمعيات والمرئيات، من خلال المعاقبة على الممارسات المعيقة للسير العادي للمنافسة (التعسف في وضعيّة الهيمنة) أو مراقبة وتنظيم عمليات التجميع في هذا القطاع بتحويل السلطة صلاحية تقديم الموافقة على تحويل التراخيص¹.

بعد إصدار قانون المنافسة سنة 1998 وإحداث لجنة المنافسة التي عهد إليها بكلّ المسائل المتعلقة بالمنافسة، احتفظت تلك السلطات بصلاحياتها القديمة في مجال المنافسة على مستوى القطاع الذي تشرف على ضبطه.

غير أنّ القانون الجديد لم يتضمّن النص على إمكانية بسط لجنة المنافسة لصلاحياتها على القطاعات الخاضعة لضبط خاص أو انحصارها فقط على باقي القطاعات غير الخاضعة لإشراف السلطة المختصة، الأمر الذي أدّى إلى إزاحتها من مجال النظر في مشاكل المنافسة كلّما ظهرت في قطاع منظم بقواعد خاصة.

وهو ما أقرّت به محكمة الاستئناف العليا (La cour suprême d'appel) فيما يخص قضية تتعلق بتجميع بنكي²، حيث أكدت على أنّ مراقبة تجميعات البنوك تخضع لأحكام قانون 1990 المتعلق بالبنوك وبالتالي لاختصاص سلطة ضبط القطاع والمتمثلة في « Registrar of Bank »، مستبعدة في ذلك لإختصاص لجنة المنافسة³.

وقد أدّت هذه القضية إلى إثارة إشكالية توزيع الاختصاص بين سلطات الضبط القطاعية وبين سلطة المنافسة لأول مرة على مستوى المحاكم، حيث كان لها دور هام في جعل السلطات المختصة بوضع التشريع تعيد النظر في التشريع المعمول به، وهو ما قامت به بالفعل، حيث شرعت في تعديل قانون المنافسة سنة 2000، الذي كرّس فيه الاختصاص

¹ M.WISE, « Politique et droit de la concurrence en Afrique du sud », Revue sur le droit et la politique de la concurrence, vol 5, n°4, 2004, P62.

² Ibid.

³ - في الولايات المتحدة الأمريكية تم تكليف جهاز الضبط القطاعي « Le Surface Transportation Board » بتقييم عملية تجميع لشركات السكك الحديدية « Union Pacific et Southern Pacific » استئناسا بأحكام قواعد المنافسة وأخذاً بعين الاعتبار المصلحة العامة:

A. PERROT, « Les frontières entre régulation sectorielle et politique de la concurrence », op. cit, p95.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

المزدوج لكل من سلطات الضبط القطاعية وسلطة المنافسة في إطار قانوني منظم ومنسق، أدى إلى عدم ظهور أية حالة في تنازع الاختصاص منذ تاريخ ذلك التعديل التشريعي.

ثانيا: التشريع البريطاني

عمد المشرع البريطاني إلى تشجيع تداخل الاختصاص بين سلطة الضبط القطاعية وبين سلطة المنافسة، غير مكترث بالأخطار التي قد تنجم عن هذا التوزيع، إذ يرى في هذا الأخير تدعيما لعملية القضاء على الممارسات المقيدة للمنافسة، بالاعتماد على أسلوب الضبط العام والخاص، والذي جسده بإصدار "Le Competition act 1998"، الذي دخل حيز التنفيذ في أول مارس 2000¹، حيث تمّ التكريس فيه صراحة على تكليف سلطات الضبط القطاعية بمهمة تطبيق أحكام قانون المنافسة.

ففي قطاع الكهرباء مثلا، خوّلت سلطة ضبطه « Office of electricity Regulatory »، بصلاحيّة مراقبة سلوكات المؤسسات الناشطة في هذا القطاع ومعاقبته في حالة اكتشاف اتفاق محظور أو تعسف في وضعية الهيمنة في سوق الكهرباء لتنافس بذلك سلطة المنافسة "Office of fair Trading (OFT)" اختصاصها الطبيعي في مجال المنافسة².

الفرع الثالث

تكريس التدخّل في التشريع الفرنسي

باعتبار التشريع الفرنسي، المنبع القانوني الذي يستقي منه المشرع معظم نصوصه في هذا المجال، لا ينبغي إغفاله، خاصة وأنّ الصياغة العامة التي جاءت عليها النصوص القانونية المنظمة لسلطات الضبط القطاعية، أسفرت عن إمكانية حدوث تداخل في الاختصاصات بينها وبين سلطة المنافسة.

¹ C.CORDOVA-NOVION et D.HANLON, op.cit, P119.

² - « L'office participe à l'application du droit de la concurrence Britannique, compétence naturelle de l'office of fair trading : il surveille les comportements des entreprises en situation de monopole en lançant des enquêtes sur leurs activités commerciales et l'exploitation des réseaux, pour chasser les pratiques restrictives de la concurrence... » : R. LEBAN et F. MAILLE-BELLEST, « La régulation du secteur électrique Britannique dans la concurrence (De l'œuvre pionnière à la maturité) », Flux, n° 46, 2001, p43.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

فبالرغم من أن سلطة المنافسة الفرنسية (مجلس المنافسة سابقا)، تتمتع باختصاص عام في المعاقبة على الاتفاقات المحظورة وعلى التعسف في وضعيات الهيمنة، يشمل جميع قطاعات النشاط الاقتصادي والمالي، بما فيها تلك التي تخضع للضبط من طرف سلطات قطاعية مختصة، فإنّ المشرع لم يرى يوما ضرورة في تجريد هذه الأخيرة¹ من اختصاصها العقابي، ممّا يفتح المجال لتداخل الاختصاص بينها وبين سلطة المنافسة، خاصة وأنّ النصوص القانونية المتضمنة صلاحيات هذه الهيئات أتت على صورة عامة يعترئها الغموض والإبهام.

وتبعاً لذلك يمكن لسلطات الضبط القطاعية التكلّف بمسائل المنافسة في القطاعات التي تضبطها، كإمكانية المجلس الأعلى للصوتيات والمرئيات الذي يسهر على تشجيع المنافسة الحرة في قطاع الاتصالات الصوتية والمرئية²، والذي خول باختصاص معاقبة كلّ حائز لترخيص استغلال مرفق الاتصالات الصوتية والمرئية النظر في القضايا المتعلقة بالاتفاقات وبالتعسفات في وضعيات الهيمنة، أو سلطة ضبط قطاع البريد والاتصالات الإلكترونية التي طبقاً لنص المادة L.32-1 من القانون المتعلق بالاتصالات الإلكترونية والبريد تسهر على وجود ممارسة فعالة ومشروعة بين مستغلي شبكة وموفري خدمات الاتصالات الإلكترونية حيث خولت هي الأخرى بصلاحيات العقاب على كلّ مخالفة للقواعد التشريعية والتنظيمية المطبقة وكذا بصلاحيات الفصل في النزاعات التي قد تشوب بين المتعاملين، فسواء استعملت هذه الهيئة سلطاتها العقابية أو تدخلت بصفقتها محكّم، ففي كلتا الحالتين يمكن أن تواجه مشاكل تتعلق بالمنافسة، فتبادر إلى حلّها، بالاستئناس بقواعد المنافسة.

فعلى سبيل المثال، بالإطلاع على القرار الصادر عن سلطة ضبط المواصلات الفرنسية (ARCEP حالياً) بتاريخ 18 جوان 1999³، الفاصل في النزاع القائم بين شركة "Cegetel" وشركة "France Télécom" المتعلق بشروط التوصيل البيني للمكالمات الداخلة إلى شبكة شركة "Cegetel"، نجد أنّ سلطة الضبط لم ترفض النظر في

¹ - M. Daury-Fauveau, op.cit, P160.

² - Ibid.

³ - Décision n° 99-539 du 18 juin 1999 de l'autorité de régulation des télécommunications se prononçant sur un différend entre, Cegetel Entreprises et France Télécom relatif aux conditions d'interconnexion pour les appels entrant sur le réseau de Cegetel Entreprises, www.arcep.fr/.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

موضوع النزاع المرفوع أمامها، رغم أن شركة "Cegetel" ذهبت في إحدى إدعاءاتها على شركة "France Télécom"، إلى اعتبار الممارسات التي اقترفتها هذه الأخيرة تعسفا في وضعيتها المهيمنة وكذا في حالة التبعية الاقتصادية، تساهم في تعطيل المنافسة في سوق المواصلات المحلية، وبالرغم من أن شركة "France Télécom"، عند تقديمها لدفاعها أكدت على عدم اختصاص سلطة ضبط المواصلات في تكييف وكذا المعاقبة على الممارسات المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة وفي حالة التبعية الاقتصادية. حيث أن سلطة الضبط لم تكثر لإدعاءات الطرفين المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة وأقرت بوجود نزاع بينهما حول النقاط التي أثارها شركة "Cegetel" والتي إنصبت مجملها حول فشل المفاوضات التجارية بينهما، وعدم تمكينها من عقد اتفاقية التوصيل البيني لتفصل بذلك السلطة في موضوع النزاع على أساس أنه نزاع يتعلق بالتوصيل البيني. كما ينبغي أن نشير في هذا الصدد، أمام تطور وتشعب سوق الاتصالات الإلكترونية، الذين قد يفضيان إلى تزايد تعسفات متعاملليها الأقوياء في وضعيتهم المهيمنة، إلى أن اللجنة الأوروبية قد وضعت إطارا جديدا للضبط القطاعي التقني المسبق، المرتكز على أسس وقواعد القانون المضاد للاحتكار، بإصدارها بتاريخ 7 مارس 2002، تعليمات تعرف بـ "رزمة الاتصال" « Le paquet Télécom »¹، لتجسيد التوجه الضبطي الجديد. حيث أنه إذا كان هذا الإطار الضبطي المستحدث، يقوم أساسا على تطبيق قواعد المنافسة لاسيما تلك المتعلقة بحظر التعسفات في وضعية الهيمنة (المادة 82 من معاهدة اللجنة الأوروبية)، فذلك لا يعني توقيع سلطات الضبط القطاعية العقوبة على المؤسسات المقترفة للممارسات المقيدة للمنافسة، بل تقوم بفرض التزامات على المؤسسات المهيمنة، والتي لن تكون إلا بتحليل ودراسة الأسواق المعنية، الذي حسب اللجنة الأوروبية يتم عبر ثلاثة مراحل أساسية²:

¹- Directive 2002/19/CE, dite directive « accès » directive 2002/20/CE, dite directive « autorisation » directive 2002/21/CE, dite directive « cadre » et directive 2002/22/CE dite directive « service universel » : T. PENARD et N. THIRION, op.cit, p.94.

²- Ibid, p.95.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

- تحديد سلطات الضبط القطاعية بالتنسيق مع سلطات المنافسة لمفهوم السوق المرجعية، على أساس المقاربة الازدواجية والمتكاملة للسوق السلعية والسوق الجغرافية.
 - تعيين المتعاملين الذين يمكنهم احتلال وضعية الهيمنة في سوق الاتصالات الإلكترونية والمعروفين بـ "المتعاملين الأقوياء" (Opérateurs puissants)، بالاعتماد على المعايير الكمية والكيفية المتعارف عليها في تشريع المنافسة.
 - تحديد وسائل المعالجة (La définition de remèdes) والتي تأتي على شكل فرض التزامات مسبقة (L'imposition d'obligation ex ante) على المؤسسات المهيمنة، والتي يجب أن تكون متناسبة مع المشاكل التنافسية المكتشفة كفرض نش ر العرض المرجعي، الرقابة التسعيرية... الخ.
- وبعدما تم نقل هذه التعليمات بداية من سنوات 2003، إلى قانون البريد والاتصالات الإلكترونية الفرنسي¹، باشرت سلطة ضبط قطاع المواصلات، بأول عملية تحليل لها للأسواق، والمتعلقة بسوق الجملة لتوصيل المكالمات الصوتية الخلوية، وأصدرت قرارا في أول فيفري 2005² يتضمن التأثير المعتبر لشركة « Orange Réunion » على سوق الجملة لتوصيل المكالمات الصوتية بشبكاتها، والالتزامات المفروضة في هذا الشأن.
- أمّا فيما يخص مجال التجميعات الاقتصادية، فيرى الأستاذ M.COUSIN، أنّ سلطات الضبط القطاعية ونتيجة لإلزام مجلس المنافسة عندما يتم إخطاره من الوزير من أجل إبداء الرأي³، إبلاغ بعض سلطات الضبط القطاعية وجوبا بالإخطار الذي يدخل في مجال اختصاصها، والتي لها أجل شهرين لتقديم ملاحظاتها، تكون قد تدخّلت في مرحلة التحقيق في التجميع المعني⁴. والأمر ذاته يلاحظ بالإطلاع على المادة 4-41 من القانون المتعلق

¹ - Articles L.36-7, L.37-1 à L.37-3, L.38 et L.38-1, du code des postes et des communications électroniques, op. cit.

² - Décision n° 2005-011 du 1^{er} Février 2005 portant sur l'influence significative de la société Orange Réunion sur le marché de gros de la terminaison d'appel vocal sur son réseau et les obligations imposées à ce titre, www.arcep.fr/

³ - M.COUSIN, « Regard sur le contrôle des concentrations dans les secteurs régulés en 2006 », conférence organisée le 08 Février 2007 par l'association Française de la concurrence (AFEC) et la cour de cassation, p5. www.courdecassation.fr.

⁴ - Ibid, p 6.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

بحرية الاتصال، التي تلزم مجلس المنافسة، عندما يتم إخطاره لإبداء الرأي من طرف وزير الاقتصاد، بتجميع يتعلق بنشر أو موزع خدمات الإذاعة والتلفزيون، بإخطار المجلس الأعلى للصوتيات والمرئيات (CSA) لإبداء رأيه.

وفي هذا الإطار قامت سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية (ARCEP)، وكذا المجلس الأعلى للصوتيات والمرئيات (CSA)، بتقديم رأيهما حول مشروع تجميع بين Canal satellite/TPS.

هذا وقد قام المجلس الأعلى للصوتيات والمرئيات، بالتدخل لمراقبة تنفيذ التعهد الذي يلتزم به أصحاب التجميع السابق (Canal satellite/TPS)، والذي يقضي بقبول أي طلب لإعادة فتح قناة مستقلة إذا ما رغب في ذلك، حيث إنصبّ تدخل المجلس (CSA) حول تسوية أي خلاف قد ينشأ أثناء تنفيذ الأطراف المعنية للتعهد¹.

المطلب الثاني

تدخل سلطات الضبط القطاعية لضبط المنافسة

في التشريع الجزائري

إنّ القول بأنّ مجلس المنافسة هو صاحب الاختصاص الحصري في مجالي الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية قول تنفيه مضامين النصوص القانونية المؤسسة لسلطات الضبط القطاعية (الفرع الأول)، والذي تؤكد عليه بعض الأعمال الصادرة عن إحدى هذه السلطات في مجال المنافسة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الأساس القانوني للتدخل

نصّت بعض النصوص القانونية المؤسسة لسلطات الضبط القطاعية على إشراك البعض منها نفس الاختصاص في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة مع مجلس المنافسة

¹ - تجدر الإشارة إلى أنّه بعد تعديل المادة 3-430.L من القانون التجاري الفرنسي بموجب القانون رقم 776-2008، المؤرخ في 4 أوت 2008، المتعلق بعصرنة الاقتصاد، أصبحت سلطة المنافسة هي المختصة بترخيص عملية التجميع الاقتصادي.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

باعتبارها الخبير التقني والاقتصادي الأدرى بكلّ شؤون القطاع المعني، بما فيها تلك المتعلقة بالمنافسة.

والحكم ذاته ينطبق على مجال التجميعات الاقتصادية، أين بيّنا إثر تعرّضنا آنفا لصلاحيّة مجلس المنافسة في مراقبة عمليات التجميع، كيف أنّه يمارس دورا إيجابيا في مجال ضبط المنافسة، يقرّ به من ذاك المعهود عن سلطات الضبط القطاعية، لذلك يعتبر إقدام المشرّع على تخويل نفس الاختصاص لسلطات الضبط القطاعية أمرا منتظرا، كونه يستجيب لطبيعة وظيفتها.

وسوف نحاول أن نبين كل ذلك على مستوى قطاع البريد والمواصلات (أولا)، ثم على مستوى قطاع التأمين (ثانيا) وأخيرا على مستوى قطاع الكهرباء والغاز (ثالثا).

أولا: قطاع البريد والمواصلات:

تنص المادة 2/13 من القانون المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية على أنه: **"السهر على وجود منافسة فعلية ومشروعة في سوقي البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية باتخاذ كل التدابير الضرورية لترقية أو استعادة المنافسة في هاتين السوقين"**¹.

يظهر لنا باستقراء نص هذه المادة أن سلطة ضبط البريد والمواصلات قد كلفت صراحة بمهمة حماية المنافسة في السوقين اللتين تشرف على ضبطهما، سواء بالسهر على وجودها وفعاليتها أو استمرارها ومشروعيتها بمنع أي ممارسة قد تعطل مسارها الطبيعي. علما أن هاذين الهدفين يعتبران من الأهداف الأساسية التي يرمي إلى تحقيقها مجلس المنافسة²، والتي يتضح على هذا النحو أنّها ليست حكرا عليه لوحده، إنما تقاسمه في مهمة تجسيدها هذه السلطة القطاعية.

¹ - قانون رقم 03-2000، مرجع سابق.

² - R. ZOUAIMIA, « De l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit Algérien », Revue Idara, n°17, 2007, p41.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

ضف إلى ذلك بالعودة إلى المادة 27 من نفس القانون التي تنص على أنه: "لا يمكن لمتعامل أو موفر الخدمات أن يقدم إلى نشاطات أخرى إعانة مالية مأخوذة من نشاط يكون فيه هذا المتعامل أو موفر الخدمات في وضعية مهيمن حسب مفهوم أحكام الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 الموافق 25 يناير سنة 1995 والمتعلق بالمنافسة"، نستشف بان هذه السلطة قد أوكلت لها صراحة مهمة تطبيق قواعد المنافسة، بتحويلها صلاحية تحديد وضعية المتعامل¹ أو موفر الخدمات²، إذا ما كانت مهيمنة في سوق المواصلات السلوكية واللاسلكية.

كما نلمس تدخل سلطة ضبط البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية في مجال المنافسة من خلال استخدامها لصلاحياتها التنازعية التي منحها إياها المادة 7/13 من القانون المذكور أعلاه والتي تقوم على الفصل في النزاعات المتعلقة بالتوصيل البيئي³، فتحويل سلطة الضبط بهذه الصلاحية جاء مع الهدف الذي ترمي إلى تحقيقه وهو فتح سوق المواصلات السلوكية واللاسلكية للمنافسة لإدخال أكبر عدد ممكن من المتعاملين إليها، والذين يمارسون نشاطهم في مناخ تنافسي قد يفضي إلى نشوب نزاعات بينهم تعتبر بمثابة مخالفات للمنافسة تفصل فيها هذه السلطة القطاعية.

ثانيا: قطاع التأمين

بالرجوع إلى المادة 228 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات، المعدل والمتمم والتي تنص على أنه: "عندما تقوم شركات التأمين بإبرام أي اتفاق يخص التعريفات أو الشروط العامة أو الخاصة للعقود أو التنظيم المهني أو المنافسة أو التسيير المالي يتعين على موقعي هذا الاتفاق تبليغه مسبقا إلى إدارة الرقابة قبل وضعه حيز التنفيذ تحت طائلة

¹ - المتعامل: كل شخص طبيعي أو معنوي يستغل شبكة عمومية للمواصلات السلوكية واللاسلكية أو يقدم للجمهور خدمة المواصلات السلوكية واللاسلكية.

² - موفر الخدمات: كل شخص طبيعي أو معنوي يقدم خدمات مستعملا وسائل المواصلات السلوكية واللاسلكية.

³ - أنظر الفقرة الرابعة من القانون رقم 03-2000، المرجع السابق.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

البطلان¹، يتبين لنا أنه إذا كانت شركات التأمين يمكنها إبرام اتفاقات تتعلق بالمنافسة فإن ذلك مقترن بشرط تبليغ تلك الاتفاقات إلى لجنة الإشراف على التأمينات قبل دخولها حيز التنفيذ وإلا اعتبرت باطلة². فالنص على إلزام شركات التأمين باتخاذ هذا الإجراء المسبق تسمح بدون شك للجنة مراقبة مدى مشروعية الاتفاقات المعنية وعدم اعتبارها ممارسة مقيدة للمنافسة وفقا لأحكام قانون المنافسة³.

كما أنه طبقا لأحكام المادة 230 من نفس القانون التي تنص على أنه: **"يخضع لموافقة إدارة الرقابة كل إجراء يهدف إلى تجميع شركات التأمين و/أو إعادة التأمين في شكل تمركز أو دمج لهذه الشركات ..."**، يتضح لنا بأن لجنة الإشراف على التأمينات مخولة صراحة، بصلاحيه الرقابة على إحدى حالات التجميعات الاقتصادية المذكورة في قانون المنافسة (اندماج مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل)، إذ بمقتضى نص هذه المادة يمكن للجنة الموافقة على كل تمركز أو اندماج لشركات التأمين و/أو إعادة التأمين إذا ما تبين أنه لا يسيء إلى السير التنافسي العادي في سوق التأمينات⁴.

وبالرجوع إلى المادة 229 من القانون ذاته والتي تنص على أنه: **"يمكن شركات التأمين المنصوص عليها في هذا الأمر بعد موافقة لجنة الإشراف على التأمينات، تحويل محفظة عقودها كلياً أو جزئياً مع حقوقها والتزاماتها لشركة أو لعدة شركات تأمين معتمدة..."** وكذا بالاطلاع على المادة 228 مكرر التي نصت على إخضاع كل مساهمة في رأسمال شركة التأمين و/أو إعادة التأمين التي تتعدى نسبة 20% من رأسمال الشركة إلى

¹ أمر رقم 07-95 مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالتأمينات، معدل ومتمم بالقانون رقم 04-06، مرجع سابق.

² R. ZOUAIMIA « le statut juridique de la commission de supervision des assurances, op.cit, p32.

³ R. ZOUAIMIA, « De l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit Algérien », op. cit, p41.

⁴ - وطبقا للفقرة الثانية من المادة 230 التي تنص على أنه: **"يتم إشهار عمليات التمرکز أو اندماج المشار إليها أعلاه بنفس الكيفيات المنصوص عليها في المادة 229 أعلاه"**، يتعين على الشركة المعنية إطلاع المدينين بطلب التمرکز أو الدمج بواسطة إشعار منشور في نشرة الإعلانات القانونية وفي يوميتين وطنيتين - إحداهما باللغة العربية، والذي يمنح لهم مدة شهرين (2) لتقديم ملاحظاتهم، لتوافق اللجنة على التمرکز أو الدمج بعد الأجل المذكور أعلاه، إذا كان مطابقاً لمصالح المؤمن لهم بموجب مقرر من رئيسها وتقوم بنشر إشعار التحويل حسب نفس الأشكال الخاصة بطلب التحويل. أنظر المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 08-113، المؤرخ في 9 أفريل 2008 الموضح مهام لجنة الإشراف على التأمينات، ج ر عدد 20، صادر في 13 أفريل 2008.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

الموافقة المسبقة من لجنة الإشراف على التأمينات، كذلك المادة 228 مكرر 2 التي أخضعت كل مساهمة لشركة التأمين و/أو إعادة التأمين التي تتعدى نفس النسبة (20%) من أموالها الخاصة إلى الموافقة المسبقة من اللجنة، نلاحظ أنه يمكن للجنة الإشراف على التأمينات باتخاذها هذه الإجراءات أن تراقب مدى حصول شركة أو شركات التأمين على مراقبة شركة أو عدة شركات تأمين أو جزء منها، وبالتالي المراقبة على التجميعات الاقتصادية التي تأخذ الشكل الثاني الذي يمكن أن تظهر به هذه التمرکزات كما هو منصوص عليه في المادة 1/2 من قانون المنافسة.

ومن خلال ما سبق ذكره، يتضح جليا أن لجنة الإشراف على التأمينات تنافس مجلس المنافسة اختصاصه في مراقبة التجميعات الاقتصادية.

ثالثا: قطاع الكهرباء والغاز

تطبيقا لإحكام المادة 113 من القانون المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات والتي تنص على أنه: **"تقوم اللجنة بمهمة السهر على السير التنافسي والشفاف لسوق الكهرباء والسوق الوطنية للغاز لفائدة المستهلكين وفائدة المتعاملين"**¹ نلاحظ انه تم تخويل لجنة ضبط الكهرباء والغاز صراحة بصلاحيّة النظر في مسائل المنافسة وحمايتها بالسهر على وجودها الدائم والفعال. فإذا ما اعترضت ممارسات ما السير الطبيعي لهذه المنافسة تتولى اللجنة المعاقبة عليها واستعادة المنافسة إلى تلك السوق.

كما أنه بالعودة إلى المادة 8/115 والتي تنص على انه: **"التأكد من عدم وجود وضعية مهيمنة يمارسها متدخلون آخرون على تسير مسير المنظومة ومسير السوق"** ، تضطلع لجنة ضبط الكهرباء والغاز بمهمة تدخل أصلا في المجال الطبيعي لمجلس المنافسة، فالبحث عن وجود وضعية مهيمنة أم لا يكون بالاستئناس بالقواعد الكلاسيكية لقانون المنافسة لإعادة التوازن التنافسي إلى السوق المعنية.

¹ - قانون رقم 01-02 ، مرجع سابق.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

زيادة على ذلك يمكن لاختصاص التحكيم في الخلافات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين والذي تتمتع به لجنة ضبط الكهرباء والغاز، أن يقودها إلى النظر في مسائل تتعلق بالمنافسة، إذا ما كانت القضايا التي ترفع إليها تنص أساسا على مخالفات لقواعد المنافسة يقترفها أحد المتعاملين كتعسفه في وضعيته المهيمنة ومنعه متعاملين آخرين منافسين له من الدخول إلى السوق.

وبالرجوع إلى المادة 13/115 من نفس القانون والتي تنص على أنه: " **إبداء الرأي المسبق في عمليات تكتل المؤسسات أو فرض الرقابة على مؤسسة كهربائية واحدة أو أكثر من طرف مؤسسة أخرى تمارس النشاطات المذكورة في المادة الأولى أعلاه في إطار التشريع المعمول به**" ¹، نلاحظ أن هذه المادة قد تضمنت حالتين من بين الحالات الثلاثة التي يمكن أن تظهر عليها التجميعات الاقتصادية، كما هو مكرس في قانون المنافسة، فالأولى تتمثل في حالة اندماج أو تكتل مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل والثانية تتعلق بحالة حصول أو فرض مؤسسة تمارس نشاطات إنتاج الكهرباء ونقلها وتوزيعها وتسويقها، الرقابة على مؤسسة كهربائية واحدة أو أكثر.

غير أنه طبقا لنص هذه المادة لا يعتبر مجلس المنافسة صاحب الاختصاص الحصري في ممارسة الرقابة على هذه التجميعات، إنما للجنة ضبط الكهرباء والغاز نصيب مماثل في الرقابة عليها²، كلما تعلقت بالسوق التي تتولى مهمة ضبطها والمتمثلة في هذا الصدد في سوق الكهرباء، أين تخضع كل عملية تجميع تأخذ إحدى الشكلين المذكورين أعلاه إلى رأي مسبق من اللجنة والذي يأتي أما قابلا للتجميع أم رافضا له.

وتستدعي الإشارة في الأخير إلى أنه إذا كانت سلطات الضبط القطاعية المذكورة أعلاه تمارس بعض صلاحيات مجلس المنافسة بموجب نصوص قانونية صريحة فيما يخص مجال الممارسات المقيدة للمنافسة، فذلك لا يعني استبعاد باقي السلطات الضابطة لقطاعات

¹ - تنص المادة الأولى من القانون رقم 02-01 المرجع السابق على أنه: " **يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد المطبقة على النشاطات المتعلقة بإنتاج الكهرباء ونقلها وتوزيعها وتسويقها ونقل الغاز وتوزيعه وتسويقه بواسطة القنوات**".

² - أنظر في هذا الشأن: R. ZOUAIMIA, « De l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit Algérien », op.cit, p43.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

نشاط أخرى من مجال المنافسة¹، إذ أنّ الصياغة العامة التي جاءت عليها النصوص القانونية المتضمنة مهامها كسهر أغلبها على حسن سير المهنة في القطاع الذي تتولى ضبطه ومراقبة مدى احترام النصوص التشريعية والتنظيمية المعمول بها كثيرا ما تصطدم بمسائل تتعلق بالمنافسة، وتخويل معظمها بسلطة العقاب يجعلها أهلا للمعاقبة على تلك التجاوزات أو المخالفات تحت ستار الضبط التقني والقطاعي، رغم إمكانية اعتبارها مخالفات تدخل في نطاق اختصاص مجلس المنافسة.

فاللجنة المصرفية مثلا في إطار أدائها لوظيفتها الرقابية المتمثلة في السهر على حسن سير المهنة المصرفية ومراقبة مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها، يمكنها توقيع جزاءات تأديبية في حالة اكتشافها لمخالفات تضرّ بالمهنة المصرفية، حتى وإن اعتبرت مخالفات لقواعد المنافسة².

الفرع الثاني

تطبيق سلطات الضبط القطاعية لبعض قواعد المنافسة

يعد قطاع البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية في الجزائر من بين أهم القطاعات الاقتصادية التي شهدت تطورا كبيرا في السنوات الأخيرة، إذ أنّ هذا الميدان أصبح يمس شريحة واسعة من الجمهور، سواء من حيث تطور تكنولوجيا الاتصالات أو من حيث المتعاملين الاقتصاديين الوطنيين والأجانب الذين ينشطون فيه في جو تنافسي فعال وحاد، الأمر الذي يجعل من سلطة ضبط هذا القطاع، السلطة الأكثر نشاطا مقارنة بمثيلاتها في القطاعات الاقتصادية الأخرى على مستوى الساحة الوطنية، خاصة تجسيدها لاختصاصها التنازعي في مجال المنافسة، كما لمسناه على المستوى التطبيقي، والذي سوف نحاول توضيحه من خلال كشفها لتواجد المؤسسة في وضعية الهيمنة على السوق (أولا)، وفصلها في نزاعات تتعلق بالمنافسة (ثانيا).

¹ - M. DAURY FAUVEAU, op.cit, p 161.

² - أنظر المادتان 105 و114 من الأمر رقم 11-03، المرجع السابق.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

أولاً: الكشف على تواجد المؤسسة في وضعية الهيمنة على السوق

حوّلت سلطة ضبط قطاع البريد والمواصلات السلكيّة واللاسلكيّة، كما تعرضنا إليه سابقاً، بصلاحيّة التأكّد من عدم حيّازة مؤسسة ما في سوق المواصلات لوضعية الهيمنة فيها. غير أنّ فكرة الهيمنة تعتبر من المفاهيم الأساسيّة المكرّسة في قانون المنافسة، حيث عرّفتها المادة 3/3 من الأمر 03-03 المتعلّق بالمنافسة، المعدّل والمتمّم، على أنّها الوضعية التي تمكّن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوّة اقتصاديّة في السوق المعنيّة من شأنها عرقلة قيام منافسة فعليّة فيها وتعطيها إمكانيّة القيام بتصرّفات منفردة إلى حدّ معتبر إزاء منافسيها أو إزاء زبائنها أو ممونيها¹.

وللتعرّف عن ما إذا كانت المؤسسة المعنيّة في وضعية الهيمنة على السوق، ينبغي تحديد مفهوم السوق المرجعيّة، والتحقّق من حيّازة المؤسسة لوضعية الهيمنة فيها، اعتماداً على بعض المعايير والمقاييس الأساسيّة. فالإيّ مدى يتم تطبيق تلك القواعد من قبل سلطة الضبط القطاعيّة؟

I- تحديد مفهوم السوق المرجعيّة:

لمّا كانت الهيمنة على السوق مرتبطة بسوق معيّنة يجب تحديدها، يعرف التحليل الاقتصادي السوق بأنّها "المكان النظري الذي يتلاقى فيه العرض مع الطلب على المواد أو الخدمات التي يعتبرها المشترون أو المستعملون بأنّها قابلة للاستبدال فيما بينها، لكنّها غير قابلة للاستبدال مع غيرها من الأموال والخدمات المعروضة"².

وقد عرّفها بدوره المرسوم التنفيذي رقم 14-2000 في المادة 3 منه على أنّها: "السلع أو الخدمات التي يعرضها العون الاقتصادي والسلع والخدمات البديلة التي يمكن أن يحصل عليها المتعاملون أو المتنافسون في نفس المنطقة الجغرافيّة"³. غير أنّ هذا

¹ - أمر رقم 03-03، مرجع سابق.

² - M.C BOUTARD LABARDE et G. CANIVET, op.cit, p7.

³ - مرسوم تنفيذي رقم 314-2000، مؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدّد المقاييس التي تبيّن أنّ العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في الهيمنة، ج ر عدد 61، صادر في 18 أكتوبر 2000. (ملغى).

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

المرسوم قد تمّ إلغائه بموجب الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، الذي أعطى تعريفاً للسوق بمقتضى أحكام المادة 2/3 منه على أنها: **"كلّ سوق للسلع أو الخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك ممائلة أو تعويضية، لاسيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصّص له والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسة فيها السلع أو الخدمات المعنية"**.

ويتضح لنا من خلال هذه المادة أنّ للسوق المعنية بعددين بعد سلعي وبعد جغرافي، فالبعد الأوّل يتم تحديده بمدى قابلية السلع والخدمات للاستبدال بسلع وخدمات أخرى، وهنا تتعدّد معايير الاستبدال المعتمد عليها، فيمكن أن تنصبّ حول الخصائص الأساسية للمنتجات والخدمات كطريقة تصنيع المنتج ومظهره الخارجي¹، أو حول الشروط التقنية للاستعمال أو حول أسعار المنتجات وكذا خصائص العرض. أمّا البعد الثاني فيتحدّد على أساس معرفة حدود المنطقة الجغرافية التي تمارس فيها المؤسسة نشاطها. فمثلا تقلّص مؤسسة اقتصادية لإنتاجها أو فرض أسعار في نطاق جغرافي معين وعدم إقبال المستهلكين بشكل سريع إلى اختيار عرض آخر مقدّم من مؤسسات تقع خارج هذا النطاق المكاني وعدم قدرة المؤسسة الموجودة خارجه الاستجابة لرغباتهم²، يعبر عن تواجد المؤسسة المعنية في وضعيّة احتكارية أو مهيمنة.

فلكي تستطيع إذن سلطات المنافسة التعرّف عن مدى وجود وضعيّة هيمنة في سوق ما ينبغي عليها تعيين حدود السوق الجغرافية التي تتمتع بها المؤسسة في نطاقها بالسيطرة على الأسعار وتفادي المنافسة³.

وتطبيقاً لأحكام المادة 13 من القانون رقم 03-2000 المحدّد للقواعد العامة المتعلقة بقطاع البريد والمواصلات السلكيّة واللاسلكيّة المذكورة أعلاه، وكذا أحكام المادة 1/2 من المرسوم التنفيذي رقم 156-02، المحدّد لشروط التوصيل البيني لشبكات المواصلات

¹- كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص162.

²- المرجع السابق.

³- أنظر: حسين محمد فتحي، الممارسات الاحتكارية والتحالفات التجارية لتقويض حريتي التجارة والمنافسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص42.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

السلكية واللاسلكية وخدماتها¹، التي عرّفت المتعامل القوي على أنّه: " كل متعامل شبكة عمومية له موقع نفوذ معتبر في السوق الوطنية للمواصلات السلكية واللاسلكية في سوق خدمة من الخدمات الملائمة للمواصلات السلكية واللاسلكية." ، أصدرت سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية قرارا بتاريخ 6 فيفري 2007، يتضمن مفهوم الأسواق المرجعية للمواصلات السلكية واللاسلكية².

حيث عرّفت في المادة الأولى منه الأسواق المرجعية على أنّها: "سوق الوصلات المؤجرة وسوق تقديم الخدمة الهاتفية الخلوية للجمهور من نوع GSM". كما أضافت في المادة الثانية منه أنّ هاتين السوقين المحدّتين، قابلتين للمراجعة من قبل السلطة، مع تطوّر المنافسة في قطاع المواصلات.

II- حيابة المؤسسة لوضعية الهيمنة:

إنّ تحديد السوق المرجعية ليس إلا خطوة أولية تبادر بها سلطات المنافسة للكشف عن مدى تواجد المؤسسة في وضعية الهيمنة، إذ ينبغي عليها تحديد الحصة التي تستحوذها هذه المؤسسة في تلك السوق المرجعية أو الامتيازات الأخرى التي تستفيد منها والتي تسمح لها بتحقيق الهيمنة، بالاعتماد على مقاييس حدّتها المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 314-2000، السابق ذكره والذي تم إلغائه بموجب الأمر 03-03، ممّا يؤدي إلى توسيع نطاق اجتهاد مجلس المنافسة في اعتماد معايير عملية أخرى إلى جانب تلك المقاييس تعتبر أكثر نجاعة، خاصة وأنّ تلك المنصوص عليها في المرسوم الملغى ذكرت على سبيل المثال.

وعموما يمكن تقسيم تلك المقاييس أو المعايير حسب ما هو متعارف عليه إلى قسمين:

¹- مرسوم تنفيذي رقم 156-02، مؤرخ في 9 ماي 2002، يحدّد شروط التوصيل البيني لشبكات المواصلات السلكية واللاسلكية وخدماتها، ج ر عدد 35، صادر في 15 ماي 2002.

²- Décision n°05/SP/PC/ARPT/ du 6 Février 2007 portant définition des marchés pertinents des Télécommunications, www.arpt.dz/.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

1- معايير ذات طابع كمي:

تعتبر المعايير أو المقاييس الكمية من أهم المعايير التي يلجأ إليها مجلس المنافسة لقياس هيمنة مؤسسة ما على السوق، والتي تتمثل أساسا في الحصة التي تحوزها المؤسسة في السوق مقارنة مع تلك التي تحوزها مؤسسة أخرى في نفس السوق¹ أو القوة الاقتصادية التي تتمتع بها المؤسسة على مستوى سوق ما، حيث عندما تركز القوة الاقتصادية في يد مؤسسة أو مجموعة من المؤسسات فإنها تحتل موقع الهيمنة والتي يمكن تقديرها من خلال عناصر متعددة كأهمية الاتفاقيات المالية والاقتصادية المبرمة مع المجموعات الأخرى، مدى توافر عوائق دخول منافسين آخرين إلى السوق²... الخ.

2- معايير ذات طابع كيفي:

زيادة على المعايير السالفة الذكر، ثمة معايير أخرى ذات طابع كيفي، تمكن مجلس المنافسة من تحديد مدى حيابة المؤسسة لوضعية الهيمنة، تتعلق أساسا بالامتيازات القانونية أو التقنية³ التي تتوفر لدى المؤسسة المعنية أو بعلاقاتها المالية والتعاقدية التي تربط بينها إحداها مع الأخرى أو تلك المتعلقة بالوضعية التنافسية لمؤسسة ما. التي تساهم في تحديد مدى حيابة تلك المؤسسة لوضعية الهيمنة.

وفي قرارها الصادر بتاريخ 6 فيفري 2007، المتعلق بإعلان المتعامل "أوراسكوم اتصالات الجزائر" في وضعية هيمنة على سوق تقديم الخدمة الهاتفية الخلوية للجمهور من نوع GSM⁴، استأنست سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية بقواعد المنافسة المذكورة أعلاه حيث أشارت صراحة في حيثيات هذا القرار إلى ذلك:

¹ - ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 06-95 والأمر رقم 03-03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة ملود معميري، تيزي وزو، 2004، ص 86.

² - نفس المرجع

³ - كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص 171.

⁴ - Décision n° 06/SP/PC/ARPT du 6 février 2007 déclarant l'opérateur Orascom telecom Algérie en position dominante sur le marché du service de la téléphonie mobile au public de type GSM, www.arpt.dz/.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

"- واعتبارا للفقرة الثالثة من المادة الثالثة من الأمر رقم 03-03 التي تعرّف وضعية الهيمنة على أنها: "الوضعية التي تمكّن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني...";

- واعتبارا للممارسات الدولية في مجال تحديد المتعاملين الأقوياء في سوق المواصلات السلكية واللاسلكية؛

- واعتبارا للمعايير المحددة لقوة المتعاملين في سوق المواصلات السلكية واللاسلكية؛

- واعتبارا للمؤشر الكمي الذي يعتبر معيارا أساسيا لقياس قوة المتعاملين في السوق المرجعية."، قامت السلطة بإعلان المتعامل (OTA) في وضعية هيمنة على سوق تقديم الخدمة الهاتفية الخلوية للجمهور من نوع GSM.

ثانيا: تسوية النزاعات المتعلقة بالمنافسة

بمقتضى القرار الصادر عنها بتاريخ 30 جوان 2003، المتعلق بالقواعد المطبقة من قبل متعاملي المواصلات السلكية واللاسلكية لتسيير الخدمات المقدمة للجمهور¹، أعلنت سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية عن اختصاصها في تطبيق قانون المنافسة، وأشارت صراحة إلى أحكام المادتين 13 و27 من القانون رقم 03-2000، السابق ذكره، اللتان تخولانها ذلك الاختصاص، وكذا إلى المادة 10 من الأمر 06-95، المؤرخ في 25 جانفي 1995، المتعلق بالمنافسة التي تعتبر كلّ ممارسة لأسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي، ممارسة منافية للمنافسة.

حيث أنّ هذا القرار صدر بناء على الإخطار المقدم من طرف شركة "أوراسكوم اتصالات الجزائر" إلى السلطة القطاعية من أجل التّحكيم في النزاع القائم بينها وبين "الجزائرية للاتصالات"، والمسجّل بتاريخ 30 مارس 2003. والذي أشارت السلطة في إحدى حيثياته إلى اعتبار الممارسات التسعيرية المقيّدة للمنافسة ممارسات محظورة، (البيع بالخسارة).

¹- Décision n° 02/SP/PC/ARPT/03 du 30 juin 2003 relative aux règles applicables par les opérateurs de télécommunications pour la tarification des services fournis au public, www.arpt.dz/.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

كما أنه، تحكيما لنزاع قائم بين نفس المتعاملين المذكورين أعلاه (OTA و AT)، أصدرت سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية قرارا بتاريخ 30 جوان 2003، يتعلق بتحديد التسعيرة المطرفية للمكالمة الدولية على مستوى الشبكة الخلوية لكل من "أوراسكوم اتصالات الجزائر" و "الجزائرية للاتصالات"¹، حيث ذكرت السلطة في إحدى حيثيات القرار، أن الهدف من تأطير تسعيرات التوصيل البيني للمتعاملين الأقوياء، يرمي إلى ترقية المنافسة.

¹ Décision n° 03/SP/PC/ARPT/03 du 30 Juin 2003 relative à la détermination de la taxe de terminaison d'un appel en provenance de l'international sur les réseaux mobiles de Orascom Télécom Algérie (OTA) et Algérie Télécom (AT), www.arpt.dz/.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

المبحث الثالث

التوزيع المتداخل للاختصاص: مساوئه وطرق معالجتها

يمكن للتشكيلة البشرية لكل من جهازي الضبط الأفقي والعمودي والتي تضم قضاة وحقوقيين يتمتعون بقدرة واسعة على تفسير التشريعات والتنظيمات المعمول بها تفسيراً صحيحاً، أن تساعد على أداء وظيفة منظمة على كلا المستويين. غير أنه إذا كانت ترسانة التشريعات ذات الغموض البارز تعبر عن تبني منهج الازدواجية في توزيع الاختصاص، فهذا لن يحول دون ترتيب آثار قد تمس سلباً بالنظام الضبطي بشكل عام (المطلب الأول)، الأمر الذي يستوجب تدخل الجهات المختصة لإرساء الأسس القانونية البنائية لعلاقة وظيفية متينة وفعالة بين كلا سلطتي الضبط، دون استبعاد لآليات تعاون عملية أخرى أثبتت نجاعتها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مساوئ التوزيع المتداخل للاختصاص

لمّا كانت قطاعات النشاط الاقتصادي والمالي، الخاضعة لضبط المنافسة والضبط القطاعي هي نفسها، ينبغي إبراز الحدود الفاصلة بين قانون المنافسة وبين قانون الضبط القطاعي، وبما أن بعض التشريعات بما فيها التشريع الجزائري لم تتأخذ هذه الخطوة، فإن تسلل إحدى سلطتي الضبط إلى مجال الأخرى أمر وارد من شأنه إحداث حالات تنازع في الاختصاص بينهما (الفرع الأول) كما أن اختلاف وسائل التدخل والإجراءات المعمول بها أمام كل واحد منهما قد يكون له أثر على حقوق الأشخاص المتابعين أمامها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

إشكالية تنازع الاختصاص

تستبعد في حقيقة الأمر الأهداف والمهام المتباينة لجهازي الضبط العام والخاص، التي تتحدد وفقاً لها اختصاصات كل من مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، مثلما سلطنا

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

عليه الضوء آنفاً، أي خطر لتنازع الاختصاص بينهما، فمن جهة ترمي قواعد المنافسة إلى حماية هذه الأخيرة من كل الأضرار التي تعيق سيرها الطبيعي، وتسعى سلطات الضبط القطاعية من جانبها إلى فتح الأسواق التي تشرف عليها على المنافسة وتأطير القطاع المعني من الناحية التقنية والاقتصادية من جهة أخرى.

غير أنه على المستوى العملي، ثمة بعض الحالات يمكن أن تعالج من أحد هاذين النوعين من السلطات، ولما كانت اختصاصاتهم ليست في الغالب حصرية على كل واحد منهما، إذ يتقاسمان البعض منها حيناً، وتكون نفسها حيناً آخر، قد يؤدي في بعض الأحيان إلى ظهور حالات تنازع في الاختصاص بينهما¹، تأخذ إحدى الأوجه التالية:

أولاً: تنازع الاختصاص الإيجابي

تتمثل هذه الحالة في تمسك كل من مجلس المنافسة وسلطة الضبط القطاعية المعنية باختصاصهما في نفس النزاع.

فإذا أخذنا على سبيل المثال الممارسة التي تقتربها إحدى المؤسسات والتي تمنع من خلالها منافسين لها في السوق من الدخول إلى المنشأة القاعدية التي تحتكرها نجد أنه يمكن تكييفها على أنها مخالفة للقواعد التشريعية والتنظيمية المتعلقة بنشاط اقتصادي معين، فتقر آنذاك السلطة القطاعية المعنية باختصاصها، في المقابل يمكن أن يمثل ذلك السلوك في الوقت ذاته مخالفة لأحكام قانون المنافسة، فيقر حينها مجلس المنافسة باختصاصه، فينشأ ما يسمى بـ "تنازع الاختصاص الإيجابي" وتجد هذه الحالة مبرراتها على أساس ما يلي:

I- الإخطار الاختياري لمجلس المنافسة:

بالرجوع إلى المادة 48 من قانون المنافسة التي تنص على أنه: "يمكن كل شخص

طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضرراً من ممارسة مقيدة للمنافسة وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقاً للتشريع المعمول به"²، يتضح

¹ - N. CHEBEL-HORSTNAM, op.cit, p453.

² - أمر رقم 03-03 ، مرجع سابق.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

لنا أنه عندما يتعلق الأمر بممارسة مقيدة للمنافسة للمتضرر منها الحرية المطلقة في رفع شكواه أمام الجهة القضائية المختصة، إذا ما أراد التعويض عن الأضرار التي لحقت به إما أمام مجلس المنافسة باعتباره صاحب الاختصاص في معاقبة هذه الممارسات، وإما إخطار سلطة الضبط المختصة للفصل في النزاع وفقا لصلاحياتها القطاعية. فإذا ما تم اللجوء إلى الاحتمال الأخير، فإنّ ذلك لا يحول دون تدخل مجلس المنافسة للنظر في نفس القضية، من خلال تزويده بآلية الإخطار التلقائي.

II- الإخطار التلقائي للمجلس:

باعتبار مجلس المنافسة الجهاز المكلف بالسهر على حسن سير المنافسة في السوق، تم تخويله بموجب المادة 44 من قانون المنافسة بصلاحيات النظر في القضايا التي من شأنها الإخلال بتوازن السوق من تلقاء نفسه.

فلنفترض أنّ سلطة ضبط قطاعية تنظر في إحدى النزاعات المتعلقة بمتعامليلها، والتي أخطرت بها مشكلة في الوقت نفسه تعارضا مع أحكام قانون المنافسة، أفلا يمكن لمجلس المنافسة من خلال استعماله لآلية الإخطار التلقائي أن يتدخل في القضية؟ خاصة إن انعدمت جسور التعاون وتنسيق العمل بينه وبين هذه السلطة؟.

وينبغي الإشارة إلى أنه حتى وإن تمّ إخطار مجلس المنافسة من قبل جهة معينة، ثم قامت بعدها بسحب إخطارها، فإن المجلس يمكنه مع ذلك إخطار نفسه تلقائيا¹ ومواصلة التحقيق والنظر في القضية إذا ما كانت ذا أهمية وخطورة معتبرتين.

وإذا كان مجلس المنافسة الجزائري لم يستعمل هذه الصلاحية منذ نشأته إلى وقتنا الراهن، فإنّ هذا لا يعني عدم إقدامه على الأعمال بها مستقبلا مع تطور المنافسة في جل الأسواق الاقتصادية، مما يزيد من احتمال وقوع حالات تنازع في الاختصاص الايجابي بينه وبين إحدى السلطات القطاعية الضابطة لهذه الأسواق.

¹ - محمد الشريف كتو، مرجع سابق.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

ثانيا: تنازع الاختصاص السلبي

ينشأ تنازع سلبي في الاختصاص في حالة رفض كل من مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية قبول نفس القضية أو الدعوى بحجة خروجها عن نطاق اختصاصهما. وفي هذا الصدد لا بأس لو ذكرنا على سبيل المثال ما أقدمت عليه سلطة المنافسة القبلونية "المديرية العامة للمنافسة والاستهلاك" « La direction générale de la concurrence et de la consommation (DGCC) » عندما أبلغت بشكوى من احد المتعاملين الاقتصاديين ضد المتعامل التاريخي المهيمن في مجال الهاتف الخليوي بحجة تعسفه في وضعيته المهيمنة¹ حيث ترددت في قبول تلك الشكوى أمام وجود سلطة مختصة في ضبط قطاع البريد والمواصلات والمتمثلة في "وكالة ضبط البريد والمواصلات" لتقرر في الأخير بعدم اختصاصها تفاديا لأي نزاع محتمل الوقوع بينها وبين هذه الوكالة، ولو تصورنا أنّ هذه الأخيرة ترفض هي الأخرى البت في تلك الشكوى لعدم اختصاصها، أفلا تنشأ حالة تنازع اختصاص سلبي؟

ثالثا: إصدار قرارات متعارضة

إنّ عدم وضوح معالم توزيع الاختصاص بين نموذجي الضبط العام والخاص قد يؤدي إلى ظهور قرارات متعارضة صادرة عن كل من مجلس المنافسة وسلطة الضبط المختصة والمتعلقة بنفس الموضوع والأطراف، بحكم اختلاف الأهداف التي يتوخاها كل واحد منهما من جهة، والتي يسعيان إلى تحقيقها بالاعتماد على وسائلهما الخاصة والمتباينة من جهة أخرى.

ففي مجال الممارسات المقيّدة للمنافسة، يمكن لإحدى المؤسسات أن تتقدم بطلب إلى مجلس المنافسة من اجل الحصول على تصريح منه بعدم التدخّل لوضع حد للاتفاق أو لوضعية الهيمنة التي تثبت أنهما لا يعطّان ولا يقيّدان المنافسة في السوق طبقا لنص المادة

¹ - « Les relations entre les autorités de concurrence et les instances de réglementations sectorielles, en particulier en ce qui concerne l'abus de position dominante » communication du Gabon, Genève, 30 Octobre-2 novembre 2006p www.unctad.org.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

8 من قانون المنافسة¹ ويمنح المجلس إياها ما يعرف ب"الشهادة السلبية" في المقابل يكون نفس النزاع محل شكوى من أحد المتعاملين، يتقدم بها أمام سلطة الضبط المختصة التي تفصل في النزاع باعتبار تلك السلوكات المقترفة من المؤسسة المدعى عليها مخالفة للقواعد التشريعية والتنظيمية المعمول بها بالرغم من صدور قرار عن مجلس المنافسة بمشروعيتها. والشأن ذاته بالنسبة لرقابة التجميعات، إذ يمكن مثلاً للجنة الإشراف على التأمينات المخولة بمقتضى المادة 230 من القانون المتعلق بالتأمينات المعدل والمتمم² بصلاحيته الموافقة على كل إجراء يهدف إلى تجميع شركات التأمين و أو إعادة التأمين، أيا كان الشكل الذي يرد عليه، أو للجنة ضبط الكهرباء والغاز التي منحت لها نفس الصلاحية بموجب المادة 115 من القانون المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات³، أن توافقا على مشاريع عمليات التجميع المتعلقة بالمؤسسات الخاضعة للقطاعين اللذين تشرفان عليهما. في المقابل يصدر قرار عن مجلس المنافسة باعتباره صاحب الاختصاص الأصيل في مراقبة التجميعات بعدم قبولها، إذا ما أسفر إجراء الحيلة التنافسية الذي اعتمده في عملية التحليل والتقييم إضرارها أو مساسها بالمنافسة.

كما يمكن لهاتين الهيئتي ن إصدار قرار بعدم الموافقة على تلك المشاريع إذا ما ثبت أنها تؤدي إلى تعطيل السير التنافسي والحسن في القطاعين القائمين على رأسهما ويقوم مجلس المنافسة من جهته بإصدار قرار يتضمن الترخيص بهذه التجميعات التي حقيقة تضر بالمنافسة، إلا أنها تساهم في التطور الاقتصادي والاجتماعي⁴.

وتجدر الإشارة إلى أن ورود مثل هذه الحالات المذكورة على سبيل المثال لا الحصر، سوف يؤدي لا محال، المساس بالأمن والاستقرار القانونيين في وسط المتعاملين الاقتصاديين، مما قد يساهم في زعزعة ثقتهم بالذرع القانوني الموجود الذي من المفروض

¹ - أمر رقم 03-03 ، مرجع سابق.

² - أمر رقم 07-95، مرجع سابق.

³ - قانون رقم 01-02، مرجع سابق.

⁴ - أنظر المادة 21 مكرر من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

يحميهم ويشجعهم على المبادرة الحرة في مختلف النشاطات الاقتصادية والمضي قدما بالمنافسة وتطويرها بشكل عام.

وبالنسبة لهذه الحالة الأخيرة، وإن كنا لم نشهدا على مستوى سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر، فالوضع ليس نفسه بالنسبة لبعض الهيئات الضبطية الأجنبية. فإذا عدنا إلى تشريع جنوب إفريقيا، أين تتقاسم فيه سلطات الضبط القطاعية نفس الاختصاصات التنافسية مع هيئة المنافسة كما تعرضنا إليه سابقا، قد ظهر تعارض في القرارات الصادرة عن كل من لجنة المنافسة وسلطة ضبط قطاع البريد والمواصلات (ICASA) فيما يخص عملية تجميع في القطاع السمعي والمرئي، حيث أقرت اللجنة بأن هذه العملية لا تضر بالمنافسة، في حين رفضت (ICASA) هذا القرار واعتبرت أن أصحاب التجميع لا يمكنهم الاستفادة بإلغاء من القواعد الرامية إلى تشجيع المساهمة الاقتصادية الواسعة للسود في ذلك القطاع¹.

وينبغي أن نشير في الأخير إلى أنه بالرجوع إلى النصوص القانونية المؤسسة لسلطات الضبط الاقتصادي، نجد أن المشرع لم يأت بحل قانوني لإشكالية التنافس في الاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية، وذلك بتحديد الجهة المختصة في النظر والفصل في حالات التنافس في الاختصاصات التي قد تظهر بين كلا من جهازي الضبط العام والخاص. غير أن هذا الفراغ القانوني الموجود على مستوى قوانين الضبط، يؤدي بنا إلى القول، بإمكانية تطبيق أحكام القواعد العامة، بلجوء ذوي المصلحة إلى القضاء.

الفرع الثاني

إشكالية تكريس الضمانات الأساسية أمام سلطتي الضبط العام والخاص

بالرغم من إمكانية توافق كل من مجلس المنافسة وسلطة الضبط القطاعية في تكيف الفعل المرتكب من إحدى المؤسسات الواقعة تحت إشرافهما على أنه مخالفة تعرض صاحبها للعقوبة، فإن طبيعة هذه الأخيرة وطرق تحديدها تختلف إن كانت صادرة عن مجلس المنافسة

¹ - M. WISE, op. cit, p 62.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

أو سلطة الضبط المختصة (أولاً)، ومن حيث مدى احترام إحدى السلطتين دون الأخرى لحقوق الدفاع أمامها (ثانياً) أو تكريس إحداها بخلاف الأخرى لمبدأ وقف التنفيذ (ثالثاً).

أولاً: مدى احترام مبدأ التناسب

يقصد بمبدأ التناسب (Principe de proportionnalité) عدم الإسراف في توقيع الجزاء أو الغلو في تقديره، من طرف الجهة المخولة بصلاحيات توقيعه، إنما يتعين عليها اختيار الجزاء الملائم والمناسب بالمقارنة مع التقصير المرتكب. وهو مبدأ يعمل به في المواد الجزائية، إلا أنه أثير بالنسبة للعقوبات التي توقعها الهيئات الإدارية المستقلة من قبل المجلس الدستوري الفرنسي في قراره رقم 88-248 المتعلق بالمجلس الأعلى السلمي البصري¹، حيث قضى بأن مبدأ ضرورة العقوبات من بين المبادئ الواجب احترامها عند توقيع العقوبات الإدارية.

وبالعودة إلى قانون المنافسة، إذا كان المشرع قد تغاضى عن تأطير هذه المسألة في ظل الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، فإنه تدارك الموقف في التعديل الأخير الذي طرأ على قانون المنافسة سنة 2008، حيث كرّس فيه صراحة مبدأ التناسب، عملاً بما ذهب إليه نظيره الفرنسي، بإضافة المادة 62 مكرر 1 التي تنص على أنه: **"تقرر العقوبات المنصوص عليها في أحكام المواد من 56 إلى 62 من هذا الأمر من قبل مجلس المنافسة على أساس معايير متعلقة لاسيما بخطورة الممارسة المرتكبة والضرر الذي لحق بالاقتصاد والفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخالفة، ومدى تعاون المؤسسات المتهمّة مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية وأهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق"**.

في حين بالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة لسلطات الضبط القطاعية لا نجد أي نص يكرّس صراحة هذا المبدأ، بل اكتفى بالنص على الحد الأقصى للعقوبة التي توقعها هذه الهيئات والذي ليس بإمكانها تجاوزه، كالعقوبة التي تقرر لها لجنة ضبط قطاع الكهرباء

¹ - عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 80.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

والغاز والتي تكون في حدود 3 % من رقم الأعمال دون أن تفوق خمسة ملايين دينار¹ فأمام غياب النص الصريح على هذه المسألة لا يمكن للسلطة القطاعية أن تأخذ بمعايير أخرى لاختيار العقوبة المناسبة، كذلك المتعلقة بخطورة الممارسة المرتكبة والأضرار التي قد تلحق بالاقتصاد.

فإذا أخذنا على سبيل المثال العقوبات المقررة في حالة اقتراف ممارسة مقيّدة للمنافسة، والتي خول قانونا كل من مجلس المنافسة ولجنة الإشراف على التأمينات مثلا بصلاحيات توقيعها، يتجلى التباين في طبيعتها وكذا في طريقة تحديدها. فمجلس المنافسة يمكن له المعاقبة على هذه الممارسات بغرامة لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربع المحقق بواسطة هذه الممارسات على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف من الربح، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار².

كما يمكنه تجسيدها لمبدأ التناسب المنصوص عليه في المادة 62 مكرّر 1 المذكور أعلاه وممارسة اختصاصه الذي يأخذ شكل "التفاوض القمعي" (La négociation répressive) على حد تعبير أحد الفقهاء³، أن يقرّ بتخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية أو تتعاون معه في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم العودة إليها أو مخالفة أحكام قانون المنافسة⁴، أم يكتفي بتوجيه أوامر إلى تلك المؤسسات بالتوقف عن ارتكاب الأفعال المضرة بالمنافسة.

¹ - انظر المادة 148 من القانون رقم 01-02، المرجع السابق.

² - أنظر المادة 56 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

³ - أنظر: E. ROSENFELD et J. VEIL, « Sanctions administratives, sanctions pénales » Revue Pouvoir, n°128, 2009, P 61-73

⁴ - أنظر المادة 60 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

أما لجنة الإشراف على التأمينات، فطبقا للمادة 248 مكرر، تعاقب شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية التي تخالف الأحكام القانونية المتعلقة بالمنافسة بغرامة لا يتجاوز مبلغها 10% من مبلغ الصفقة¹.

إضافة إلى ما تمّ ذكره، لا تفوتنا الإشارة إلى إشكال آخر من شأنه المساس بمبدأ التناسب وهو إمكانية الجمع بين العقوبات التي يصدرها مجلس المنافسة وكذا سلطة الضبط القطاعية، بما أنهما مخولتين بنفس الاختصاص العقابي.

ثانيا: مدى احترام مبدأ حق الدفاع

غدا نظام القمع الإداري والتأديبي للهيئات الإدارية المستقلة يعرف ضمانات إجرائية أساسية كاحترام حقوق الدفاع، لطالما كانت مكرّسة دستوريا وقانونيا في المواد الجزائية، وذلك إما بالرجوع إلى النصوص التشريعية والتنظيمية أو بالاستئناس باجتهادات القضاء الدستوري والإداري.²

إلا أنه أمام غياب إجراءات موحّدة تنظّم هذه المسألة، نتساءل حول ما إذا كان الاعتراف للشخص المعني بال محاكمة العادلة لا يختلف باختلاف الجهة التي يتابع أمامها (أمام مجلس المنافسة أو أمام سلطة الضبط القطاعية)؟..

فاحترام حقوق الدفاع أمام مجلس المنافسة، يرجعنا إلى القانون المؤسس له، الذي نجد فيه إعلام الأطراف المعنية بالمأخذ المسجلة عليها يتم في مرحلتين، الأولى تتعلق ببداية التحقيق، إذ يقوم رئيس مجلس المنافسة بتبليغ الأطراف بعرض الوقائع والمأخذ المسجلة عليها بناء على التقرير الأولي الذي يحرره المقرر قبل تكليف الأفعال المرتكبة بمخالفات وإعطائها مهلة ثلاثة أشهر لإبداء ملاحظاتها والثانية مرتبطة باختتام التحقيق فيبلغ رئيس مجلس المنافسة الأشخاص المعنيين الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل شهرين مع تمكينهم من الاطلاع على تلك الملاحظات كذلك قبل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ

¹ - أمر رقم 95-07، مرجع سابق.

² - J. PRALUS- DUPUY, « France, les principes du procès pénal et leur ... », op. cit, p908. أنظر أيضا: محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2000، ص 173 و174.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

الجلسة المتعلقة بالقضية¹. كما يمكن للأطراف المعنية وفقاً لنص المادة 30 من نفس القانون الاطلاع على الملف والحصول على نسخة منه، وكذا استعانتها بمحامي أو أي شخص آخر تختاره.

أما مدى تمتع الأشخاص المتابعين أمام سلطات الضبط القطاعية التي قد تعاقب على نفس المخالفة التي يختص بالنظر فيها مجلس المنافسة، فنجد بالرجوع إلى القانون رقم 03-2000، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية²، طبقاً للمادة 1/37 منه أنه إذا كان حق الأطراف المعنية في تبليغها بالوقائع المنسوبة إليها وإطلاعها على الملف وكذا إبدائها للملاحظات محترم أمام لجنة ضبط البريد والمواصلات، إلا أنه لم يتم تحديد آجال الاطلاع على الملف أو لتقديم تلك الملاحظات أو إمكانية استعانتها بمحامي كما هو الشأن أمام مجلس المنافسة، مما يفضي إلى القول بانتقاص حقوق الدفاع أمام السلطة.

كما نلاحظ بالعودة إلى القانون المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات استناداً لنص المادة 146 منه³، أن الشخص المعني يبلغ بالمخالفات المنسوبة إليه وتسلم له نسخة من محضر المعاينة، الذي تحدد فيه طبيعة المخالفة المرتكبة، كما ينبغي عليه تقديم ملاحظاته خلال أجل خمسة عشر (15) يوماً ابتداء من تاريخ التبليغ، أما فيما يخص حق الاستعانة بمحامي فلا نجد له نصاً يكرسه.

ثالثاً: مدى احترام مبدأ وقف التنفيذ

إذا كان حق الطعن القضائي في القرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي ضماناً معترف بها للمتابع أمام هذه السلطات، فوقف تنفيذ القرارات الخطيرة التي من شأنها

¹ - أنظر المادتان 52 و55 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

² - قانون رقم 03-2000، مرجع سابق.

³ - قانون رقم 01-02، مرجع سابق.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

ترتيب أضرار قد يصعب تداركها لاحقا، تعتبر ضمانات أساسية أخرى ينبغي البحث عن مدى احترامها أمام جهاز الضبط العام والخاص.

وإذا كانت القرارات الإدارية كأصل عام تتميز بتنفيذها الفوري، نظرا لامتياز الأولوية وقرينة المشروعية اللتان تتمتع بهما، إلا أنه إذا كان ذلك التنفيذ تنجر عنه أضرار لا يمكن درئها في المستقبل، يمكن وقف تنفيذها بصفة استثنائية¹. أما القرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية المستقلة، أقر المجلس الدستوري الفرنسي بوقف تنفيذها نظرا لخطورة سلطة العقاب المخولة لها والتي قد تتعسف في استعمالها، حتى وإن لم تنص القوانين المؤسسة لها على هذا الاستثناء² أما القرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر، فلمعرفة مدى تكريس مبدأ التنفيذ أمامها يتعين الرجوع إلى القوانين المنظمة لها.

فبالنسبة لتلك الصادرة عن مجلس المنافسة أثناء ممارسته لسلطته القمعية، والتي تأخذ طابعا استثنائيا باعتبارها قابلة للطعن فيها بالإلغاء أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، يمكن وقف تنفيذها، كما ورد في المادة 2/63 من قانون المنافسة التي تنص على أنه: "غير أنه يمكن رئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما إن يوقف التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و 46 أعلاه، الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة"³.

أما فيما يخص القرارات الصادرة عن سلطات الضبط القطاعية والمطعون فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة، فنجد أن تلك التي تصدرها لجنة ضبط البريد والمواصلات، والفاصلة في النزاعات المتعلقة بالتوصيل البيني أو للتحكيم في النزاعات القائمة بين المتعاملين أو مع المستعملين، والتي قد تشكل في الوقت ذاته ممارسة مقيدة للمنافسة، يختص فيها كذلك مجلس المنافسة أن المادة 17 من القانون رقم 03-2000 إن كانت قد نصت على إمكانية الطعن في قرارات مجلس سلطة الضبط أمام الدولة فإنها تضمنت أيضا النص الصريح على عدم وقف تنفيذها (وليس لهذا الطعن أثر موقوف). وهو ما كرسته لجنة ضبط

¹ - أنظر المادة 910 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

² - أنظر عز الدين عيساوي، المرجع السابق، ص 148.

³ - التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و 46 تتمثل في العقوبات المالية وأوامر نشر أو توزيع أو تعليق قرار المجلس وكذا التدابير المؤقتة لوضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات ضبط القطاعية

البريد والمواصلات بموجب المادة 2/5 من قرارها الصادر سنة 2002 والمتعلق بالإجراءات المتخذة في حالة نزاع متعلق بالتوصيل البيني أو بالتحكيم، حيث أقرت فيه، نفاذ القرارات الصادرة عنها بمجرد تبليغها للأطراف المعنية، كما أضافت بأن الطعن في قراراتها أمام مجلس الدولة لا يوقف تنفيذها¹.

وينبغي أن نشير في هذا الصدد إلى أن القرارات الصادرة عن سلطة ضبط البريد والمواصلات الفرنسية (ARCEP حاليا)، بموجب المادة L.36.8 من تقنين البريد والمواصلات والمتعلقة بصلاحيات الفصل في النزاعات المتعلقة بالعلاقات التعاقدية بين متعامليها لا سيما تلك الخاصة بالتوصيل البيني، والتي يمكن أن يختص في النظر فيها مجلس المنافسة على أساس أنها تعسف في وضعية الهيمنة مثلا، تكون محل طعن أمام نفس الجهة القضائية والمتمثلة في "محكمة استئناف باريس" (بالنسبة للقرارات الأخرى يطعن فيها أمام مجلس الدولة)²، فإذا ما صدرت قرارات متعارضة عن هذه السلطة القطاعية وعن المجلس في حالة إخطارهما بنفس النزاع، يمكن لمحكمة الاستئناف التدخل لتوحيد القرارات، في حين بالنسبة للطعون ضد قرارات سلطة ضبط البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، فهي كما رأيناه سابقا، تكون أمام مجلس الدولة، وتلك المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة فتكون أمام مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية، مما يفسح المجال لطرح إشكالية الجهة القضائية المختصة في تنسيق القرارات المتعارضة التي يمكن أن تصدر عن هاذين الجهازين الضبطيين، التي لن تجد إجابة لها بحكم الفراغ القانوني الذي يفرض نفسه في هذا الشأن.

أمّا تلك الصادرة عن لجنة ضبط الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، فإذا جعلها المشروع قابلة للطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة، فإنه سكت عن ذكر إذا ما كان بالإمكان وقف تنفيذها وذلك طبقا لما ورد في المادة 139 من القانون المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز

¹ - « Les décisions de l'ARPT sont exécutoires dès leurs notification aux parties intéressées. L'exercice de recours contre ces décisions auprès du conseil d'Etat ne suspend pas leur exécution » : Décision n° 03/SP/PC/2002, op. cit.

² - L. BOY, «Les pouvoirs de régulation de l'autorité de régulation des télécommunications», rapport sur le droit et la justice, centre de recherche en droit économique, Paris, 2000, p7.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

والتي تدخل كذلك ضمن اختصاصات مجلس المنافسة، فقد اختار السكوت بشأنها، سواء تعلق الأمر بإمكانية الطعن فيها أم بوقف تنفيذها.

ونخلص إلى القول بأنّ مبدأ وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي يمثل بالفعل للمتابع أمامها ضمانات أساسية لحقوقه مقارنة بخطورة الأضرار التي قد تسببها إذا ما تم تنفيذها، كفرض عقوبة سحب ترخيص لبنك أو لمؤسسة مالية ووضعها قيد التصفية، ثم بعد مرور سنوات، يصدر قرار من مجلس الدولة يرمي إلى إلغاء تلك العقوبة، مفقداً بذلك لأهميته.¹

وقد أكد مجلس الدولة على أهمية وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي، وذلك فيما يخص القرارات الصادرة عن اللجنة المصرفية فبالرغم من أنّ نص المادة 117 من الأمر رقم 11-03، نصّ صراحة على عدم وقف تنفيذ قرارات اللجنة، إلا أنّ مجلس الدولة ارتى أن يخالف هذا النص الخاص² وتطبيق أحكام المادة 2/283 من قانون الإجراءات المدنية، مؤكداً على وقف تنفيذ قرارات اللجنة المصرفية وذلك من خلال القرار الصادر عنه والخاص بطلب وقف تنفيذ مقرر اللجنة المصرفية الرامي إلى تعيين متصرف إداري مؤقت يتولى تسيير نشاطات البنك الجزائري الدولي (AIB).

المطلب الثاني

طرق معالجة مساوئ التوزيع المتداخل للاختصاص

لما كان مصدر المساوئ الناجمة عن التوزيع المتداخل للاختصاص بين سلطة المنافسة والسلطة القطاعية مستمد من القوانين المؤسسة لهما، فيفترض إذن أن تتولى الجهة الواضعة لهما تنظيم العلاقة الوظيفية بينهما تنظيماً قانونياً فعالاً تجنباً لوقوع ما لا يحمد عقباه (الفرع الأول)، غير أنّه لما كانت المشاكل المثارة من جراء هذا التوزيع لا تطرح على المستوى النظري بقدر ما تطرح على المستوى العملي، لا بأس لو بحثت سلطات الضبط بنفسها إلى جانب الجهة المنشئة لها عن الحلول الملائمة (فرع ثاني).

¹ J. L. AUSTIN, « Du juge administratif, aux autorités administratives indépendantes : un autre mode de régulation », RDP, n°05, 1998, p 1219.

² مجلس الدولة، قرار رقم 014489، مؤرخ في 01 أفريل 2003، البنك الجزائري الدولي، ضد محافظ البنك المركزي ومن معه، مجلة مجلس الدولة، عدد 6، 2005، ص84.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

الفرع الأول

التنظيم القانوني للعلاقة الوظيفية التعاونية

يفترض التوزيع المتداخل للاختصاصات بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية وضع إطار قانوني محكم يكرّس وينظم العلاقة الوظيفية التي تربط بين هاذين النوعين من السلطات والذي يعرف بـ "إجراء الأخطار المتبادل لإبداء الرأي" « La procédure de saisine réciproque pour avis » (أولاً)، مما يستدعي بالضرورة البحث عن مدى نجاعته (ثانياً).

أولاً: تكريس إجراء الإخطار المتبادل لإبداء الرأي

سوف نبحت في البداية عن أساسه القانوني وفقاً لأحكام قانون المنافسة، ثم وفقاً للقوانين القطاعية.

I- وفقاً لأحكام قانون المنافسة:

بالرجوع إلى أول قانون يكرّس المنافسة في بلادنا، منشأ لجهاز يتولى مهمة السهر على احترام تطبيق أحكامه (أمر رقم 95-06 الملغى)، نجد أنّ المشرع لم يهتم بتنظيم العلاقة الوظيفية بين مجلس المنافسة وباقي سلطات الضبط القطاعية، التي كانت لا تتعدى حينها كل من مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، والذي كان راجع إلى عدم إخراج المنافسة في تلك المرحلة من إطارها النظري إلى التطبيقي، كون معظم النشاطات الاقتصادية كانت تحتكرها مؤسسات الدولة الكلاسيكية.

غير أنّه مع بداية سنوات 2000 ظهرت موجة تحريرية مسّت معظم القطاعات المحتكرة كقطاع البريد والمواصلات، الكهرباء والغاز والنقل، رافقها إنشاء سلطات ضبط تشرف عليها، والتي تم تزويدها بالإمكانات المادية والبشرية اللازمة لأداء المهام المنوطة بها إلى جانب مجلس المنافسة، صاحب الاختصاص العام، فظهرت حينها ضرورة تأطير العلاقة الوظيفية بين كل من المجلس وهذه السلطات، فتم التوجه إلى تكريس ذلك في مشروع المنافسة لسنة 2003 والذي نصت فيه المادة 24 على أن "قرار مجلس المنافسة يتخذ

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

بالتشاور مع سلطة ضبط القطاع المعني¹، غير أنه بصدر الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، لم يتم اعتماد هذا النص، فالمشرع لم يشأ أن تشارك هذه السلطات مجلس المنافسة صلاحية اتخاذ القرار، بل اكتفى بالنص على إمكانية تبادل الآراء والاستشارات من خلال تكريسه لإجراء الإخطار سواء بمبادرة من سلطات الضبط أو من مجلس المنافسة. فيمكن لسلطات الضبط القطاعية أن تطلب الاستشارة من مجلس المنافسة في كل القضايا التي يستوجب فيها تطبيق أحكام قانون المنافسة، طبقاً لما نصت عليه المادة 34 من قانون المنافسة "يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار والاقتراح وإبداء الرأي بمبادرة منه كلما طلب منه ذلك..."، أو إخطاره كلما دعت المصلحة إلى ذلك وفقاً لنص المادة 1/44 من نفس القانون والتي تنص على أنه: "يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة، ويمكن المجلس أن ينظر في القضايا مت تلقاء نفسه أو بإخطار من المؤسسات أو بإخطار من الهيئات المذكور في الفقرة 2 من المادة 35 من هذا الأمر إذا كانت لها مصلحة في ذلك"².

كما يمكن لمجلس المنافسة من جانبه إخطار سلطة الضبط المعنية مع إرسال نسخة من ملف القضية، كلما ارتبطت هذه الأخيرة بقطاع النشاط الاقتصادي الذي تشرف عليه طبقاً للمادة 1/39 من قانون المنافسة التي تنص على أنه: "عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة حول ممارسة تتعلق بقطاع نشاط يكون تحت مراقبة سلطة ضبط، فإن المجلس يرسل نسخة من الملف إلى السلطة المعنية لإبداء الرأي".

وأمام مواصلة مسيرة الإصلاح الاقتصادي التحرري، شهدت قطاعات اقتصادية ومالية أخرى انفتاحاً على المنافسة كقطاع المياه والتأمينات مع إنشاء السلطات التي تتولى مهمة ضبطها، فازدادت بذلك الحاجة إلى إرساء جسور التعاون والتنسيق بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية، فتم تعديل الأمر رقم 03-03، بموجب القانون رقم

¹ - إلهام بوحلايس، الاختصاص في مجال المنافسة، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2004-2005، ص 132.

² - تنص المادة 2/35 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق على أنه: "يمكن أن تستشير في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين".

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

12-08،¹ الذي أدخل بدوره تعديلات على المادة 1/39، المذكورة أعلاه والتي جاءت كما يلي: "عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة الضبط، فإن المجلس يرسل فوراً نسخة من الملف إلى سلطة الضبط المعنية بالإبداء الرأي في مدة أقصاها ثلاثون (30) يوماً"، حيث يتضح لنا من خلال نص هذه المادة أن المشرع قد تفتن أخيراً إلى أهمية وضرورة تنظيم العلاقة التعاونية والتنسيقية بين المجلس وبين السلطة القطاعية بشكل جدي وفعال، بإدخال العامل الزمني عليه، الذي أضفى عليه الطابع الإلزامي ليكتسي بذلك مصداقية أكثر.

II- وفقاً لأحكام القوانين القطاعية:

إذا كان المشرع قد تنبه إلى ضرورة تأطير العلاقة الوظيفية بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية، فقام بتنظيمها إلى حد ما في قانون المنافسة، فهل اتخذ الموقف ذاته بالنسبة للقوانين القطاعية؟.

بالاطلاع على جل القوانين المتعلقة بسلطات الضبط القطاعية، نصطدم بوجود فراغ قانوني، فيما يخص هذه المسألة، فالمشرع لم يول اهتماماً كبيراً للعلاقة التي من المفترض أن تربط بين هذه السلطات وبين مجلس المنافسة، باستثناء القانون المتعلق بالبريد والمواصلات الذي نجد فيه إشارة إلى هذا الموضوع في المادة 11/13 منه والتي تنص على: "التعاون في إطار مهامها مع السلطات الأخرى أو الهيئات الوطنية والأجنبية ذات الهدف المشترك"²، وكذا القانون المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات في المادة 3/115 منه التي تنص على: "التعاون مع المؤسسات المعنية من أجل احترام قواعد المنافسة في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها"³.

ومع ذلك فباستقراء هاذين النصين نلاحظ أن المشرع لم يتناول تلك العلاقة التعاونية بشكل خاص وجدي، بل أدرجها ضمن الإطار العام للعلاقة الوظيفية التي تربط بين هاتين

¹ - قانون رقم 12-08 ، مرجع سابق.

² - قانون رقم 03-2000 ، مرجع سابق.

³ - قانون رقم 01-02، مرجع سابق.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

السلطتين وبين كل الأجهزة التي تقاسمها نفس الأهداف، مما يعكس نيته المتوجهة إلى عدم إعطاء متانة كبيرة لهذه العلاقة، حيث بالرجوع إلى التشريع الفرنسي المتعلق بالبريد والاتصالات الالكترونية نجده تطرّق إلى هذه العلاقة بشكل خاص من خلال تكريس إجراء الإخطار المتبادل لإبداء الرأي بين سلطة ضبط هذا القطاع وبين سلطة المنافسة، مبيّنا في ذلك الحالات التي تخطر فيها هذه السلطة، سلطة المنافسة لإبداء رأيها والمتمثلة فيما يلي:

- في حالة طلبها من المتعاملين تعديل اتفاقياتهم المتعلقة بالتوصيل البيني، إذا ما كان ذلك ضروريا لضمان منافسة عادلة.

- من أجل الإعداد السنوي لقائمة المتعاملين الذين يمارسون نفوذا ملحوظا على أسواق البريد والاتصالات الالكترونية¹.

- في حالة كشفها لتعسفات في وضعية الهيمنة أو ممارسات تعيق الممارسة الحرة للمنافسة في سوق البريد والاتصالات الالكترونية، وكذا في كل مسألة تتعلق باختصاصه².

وتجدر الإشارة بالنسبة لهذه الحالة الأخيرة، التي تعتبر ذات أهمية بالغة لتفادي الآثار السلبية التي قد تنجر عن التوزيع المزدوج الاختصاص، أن نفس المادة التي تضمنتها، نصت كذلك على تبليغ سلطة المنافسة هذه السلطة القطاعية، بكل إخطار يدخل في مجال اختصاص هذه الأخيرة وكذا اخذ رأيها في كل الممارسات التي تبليغ بها والمتعلقة بالقطاع الذي تشرف عليه سلطة ضبط الاتصالات الالكترونية والبريد.

والأمر ذاته نجده مكرّسا في القانون المتعلق بتحديث وتطوير المرفق العام للكهرباء المعدّل والمتمم³، حيث وفقا للمادة 39 منه يقوم رئيس لجنة ضبط الطاقة بتبليغ مجلس المنافسة بالتعسفات في وضعية الهيمنة وكذا بالممارسات المعيقة للمنافسة الحرة التي يكون على علم بها، أو إخطاره لإبداء رأيه في كل مسألة تدخل في مجال اختصاصه، وفي المقابل

¹ - F.O. SANTIAGO-JUNIOR, op. cit, p 71.

² - Art L. 36-10 du code des postes et des communications électroniques, op. cit.

³ - Loi n° 2000-108 du 10 Février 2000, relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité (modifié), www.legifrance.gouv.fr

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

تقوم سلطة المنافسة بإبلاغ سلطة ضبط الطاقة بكل الإخطارات التي تدخل في مجال اختصاص هذه الأخيرة¹.

وبالنسبة للتشريع المغربي، الذي بيّنا فيه أنفا التوزيع المزدوج للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطتي ضبط كل من قطاع الاتصال السعوي البصري وقطاع البريد والمواصلات فإنّ المشرع لم يعتمد الأسلوب نفسه فيما يخص تنظيم العلاقة الوظيفية بين المجلس وهاتين الهيئتين.

فبالرجوع إلى أحكام القانون المتعلق بالاتصال السعوي البصري نجد أن المادة 4 منه قد نصت على إجراء الإخطار المتبادل بين كل من الهيئة العليا للاتصال السعوي البصري وبين هيئة المنافسة، حيث يتعين على الأولى إخطار الثانية كلما تعلق الأمر بممارسات تخل بأحكام قانون حرية الأسعار والمنافسة، كما يمكن لهيئة المنافسة إخطار الهيئة العليا لإبداء رأيها².

وفيما يخص القانون المتعلق بالبريد والمواصلات، فطبقا للمادة 8 مكرر/3 منه والتي تنص على أنه : **"تخبر الوكالة الوطنية لتقنين المواصلات مجلس المنافسة بالمقررات المتخذة بموجب هذه المادة"** ، نلاحظ أن المشرع المغربي اكتفى بالنص على مبادرة هذه الوكالة بإعلام المجلس بالقرار الذي اتخذته، دون إمكانية تبادل الآراء والاستشارات بينهما.

ثانيا: مدى فعالية إجراء الإخطار

يعد الإخطار آلية تساهم حقيقة في تفعيل العلاقة التعاونية بين سلطتي الضبط العام (مجلس المنافسة) والخاص (السلطات القطاعية)، المبنية أساسا على التوزيع المتداخل أو المزدوج للاختصاصات، كونها تؤدي إلى تفادي الأضرار الناجمة عن هذا الأخير، مثلما تؤكد عليه سلطة ضبط الاتصالات الالكترونية والبريد الفرنسية (ART سابقا) التي ترى أنّه

¹ - غير أنّه بالنسبة لقطاع التأمينات، نجد أن سلطة ضبطه عندما يتعلق الأمر بممارسات مقيدة للمنافسة تعلم وزير الاقتصاد والمالية.

² - « Autorité de concurrence et autorités de régulation du secteur des technologies de l'information et des communications » T.I.C », op. cit.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

"تبين أن آلية التعاون هذه ضرورية وفعالة، كون علاقات عدة منسقة قد أقيمت تؤدي إلى تبادل مثمر للآراء"¹.

غير أن ذلك يبقى مرهونا باتخاذ سلطات الضبط الاقتصادي هذا الإجراء ذلك أن الطابع الاختياري المضافى عليه من شأنه المساس بهذه الفعالية، إذ أن كل من سلطة المنافسة وسلطة الضبط القطاعية غير ملزمتين قانونا باتخاذ هذا الإجراء بل لديهما الحرية المطلقة في الأعمال به أم تجاهله، حسب ما تمليه عليهما الظروف والحالات المعروضة أمامهما مما يؤدي إلى عدم استبعاد الأخطار المشار إليها أعلاه وهو ما يؤكد عليه مجلس المنافسة الفرنسي في التقرير السنوي لنشاطه، حيث أوضح نسبياً إجراء الإخطار المتبادل المكرس بمقتضى القانون المتعلق بتحديث وتطوير المرفق العام للكهرباء الذي حسب رأيه لن يضع حدا لخطر تعارض قراراته مع تلك الصادرة عن سلطة ضبط الطاقة².

أما بالنسبة لذلك المكرس في القانون الجزائري فإن كان ذلك المنصوص عليه في المادة 39 من قانون المنافسة المذكور أنفاً ذو طابع إلزامي، يستوجب على مجلس المنافسة اتخاذه، إلا أنه يظل إجراء ذو فعالية نسبياً، حيث تناول العلاقة التعاونية بين مجلس المنافسة وبين سلطة الضبط القطاعية من زاوية واحدة فقط، إذ لم ينص على إلزام سلطة الضبط القطاعية هي الأخرى باتخاذ نفس الإجراء في حالة ما إذا رفعت إليها قضية تدخل في نطاق اختصاص مجلس المنافسة. أما بالنسبة لإجراء الإخطار المكرس في باقي النصوص القانونية، فهو ذو طابع اختياري، يمكن أن تبادر به سلطات الضبط أم تتصرف عنه. ومع ذلك إذا كان من غير الإمكان نفي أهمية هذا الإجراء كحل منظم ومنسق للعلاقة التعاونية، فإنه على حد تعبير أحد الكتاب: "يأخذ أكثر شكل مجاملة في تبادل الإخطارات بين هيئات الضبط من كونه تعاون حقيقي:

¹- « Ce mécanisme de coopération entre les deux institutions s'est révélé utile et efficace, des relations fréquentes et harmonieuses se sont établies, qui permettent des échanges fructueux » : ART, rapport d'activité 1998, tom1, citée par : SANTIAGO – JUNIOR, op. cit, p70.

²- Rapport annuel du conseil de la concurrence (France), 2000, www.Autoritedelaconcurrence.fr

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

« ... Fait l'effet d'un renvoi courtois de saisines entre les autorités de régulation que d'une véritable collaboration »¹.

الأمر الذي يولد الحاجة إلى البحث عن حلول وميكانيزمات أخرى لتنسيق أكثر للعلاقة بين المجلس وبين هذه السلطات.

الفرع الثاني

مختلف آليات التنسيق والتعاون المتعارف عليها

أدى عدم نجاعة التنظيم القانوني للعلاقة التعاونية بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية إلى ضرورة التفكير في حلول وميكانيزمات أخرى جد عملية لتوطيد وتنسيق أكثر لهذه العلاقة.

وإذا كانت نية المشرع قد اتجهت إلى تكريس ذلك كما نستنتج من المادة 2/39 من قانون المنافسة التي تنص على أنه: **"يقوم مجلس المنافسة في إطار مهامه بتوطيد علاقات التعاون والتشاور وتبادل المعلومات مع سلطات الضبط"**². وكذا من المادة 3/50 من نفس القانون التي تنص على أنه: **"يتم التحقيق في القضايا التابعة لقطاعات نشاط موضوعة تحت رقابة سلطة ضبط بالتنسيق مع مصالح السلطة المعنية"** إلا أنه على الساحة العملية لا سلطات الضبط الاقتصادي ولا المشرع ارتأيا تجسيد ذلك على خلاف بعض سلطات الضبط الأجنبية وكذا بعض التشريعات المقارنة التي أخذت على عاتقها مهمة إيجاد حلول مناسبة تمكن من الأداء الفعال والمنسق للوظيفة الضبطية.

أولاً: رسم سلطات الضبط حدوداً لنطاق اختصاصها

على دراية بالمخاطر التي يمكن أن تترتب من جراء التوزيع المتشعب والغامض للاختصاصات بين سلطات الضبط الاقتصادي، أبت هذه الأخيرة إلا أن تساهم في تسطير حدود لمجال تدخلها في القطاعات التي تشترك فيما بينها في مهمة ضبطها.

¹ - N. CHEBEL-HORSTMAN, op. cit, p456.

² - أمر رقم 03-03 ، مرجع سابق.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

نجد في التشريع البلجيكي أنّ مجلس المنافسة قد أوضح في التقرير السنوي لنشاطه أنّه "يجب تشجيع الهدف الذي يمكن سلطات المنافسة من إعادة تركيز أعمالها حول الملفات المتعلقة بممارسات مقيدة للمنافسة كالاتفاقات والتعسف في وضعية الهيمنة"¹.

كما أقرّ أنّ دوره في قطاع الطاقة ينحصر فقط في بعض المسائل الخاصة المتعلقة بالمنافسة كتلك المحددة للسوق المرجعية أو للممارسات المعززة لوضعية الهيمنة في السوق، إذ يرى أنّ: "مهمة فتح سوق الكهرباء ليست من اختصاصه"².

من هنا، يتبين لنا أنّ مجلس المنافسة البلجيكي يحاول تسطير حدودٍ لتدخله في القطاعات الخاضعة لإشراف سلطة ضبط مختصة، كلما أتاحت له الفرصة لذلك.

وفي التشريع الفرنسي، نجد أنّ سلطة ضبط الطاقة الفرنسية (CRE) قد حاولت إبراز حدود الاختصاص بينها وبين مجلس المنافسة مثلما نستشفه في القرار الصادر عنها بتاريخ 14 أفريل 2005 والمتعلق بنزاع بين السيد « Pralong » وبين مؤسسة "الفرنسية للكهرباء" "Electricité de France EDF" حول فوترة النفقات الخاصة بصيانة العدّات الإلكترونية³، حيث أكدت هذه السلطة في إحدى حيثيات القرار على أنّه لا يمكنها النظر في ممارسة ذات طابع مقيد للمنافسة: « *La commission de régulation de l'énergie ne pouvant statuer sur le caractère anticoncurrentiel allégué d'une pratique* » (...).

وأضافت بأنّه إذا كان السيد « Pralong » يعتبر (EDF) قد تعسّفت في وضعيتها المهيمنة، يتعين عليه إخطار مجلس المنافسة.

كما أنّ سلطة ضبط البريد والمواصلات سابقا (ARCEP حاليا) قد أكدت على تباين الوظائف بينها وبين مجلس المنافسة (سلطة المنافسة حاليا)، فإذا كان هذا الأخير يهدف إلى تطبيق أحكام قانون المنافسة، فهي في المقابل تتولى تطبيق القواعد الجديدة المتعلقة بالمواصلات، مركزة في الوقت ذاته على الطبيعة التكاملية لهذه الوظائف⁴. وأكثر من ذلك فقد قامت بإزالة الغموض الذي اعترى المادة L.36-11 من تقنين البريد والاتصالات

¹ - Rapport annuel du conseil de la concurrence (Belgique), 2003, économie. Fgov.b

² - T. HENNEN et N. PETIT, op, cit, p17

³ - Décision n° 05-38-11 du 14 Avril 2005, relative à la facturation des Tarifs d'entretien de compteur d'électricité, www.cre.fr.

⁴ - Rapport annuel de l'art, 1997, www.arcep.fr/.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

الاليكترونية، موضحة لطبيعة الاختصاص القمعي المخول لها بمقتضى هذه المادة، حيث أكدت أنّ هذا الاختصاص يسمح لها فقط بمعاقبة تجاوزات المتعاملين لأحكام هذا التقنين وكذا للقرارات الصادرة من أجل تطبيقها. كما أضافت أنّ: " الأمر يتعلق بسلطة عقاب قطاعية وليس بسلطة العقاب على الممارسات المقيدة للمنافسة".

« *Il s'agit ainsi d'un pouvoir de sanction sectoriel et non d'un pouvoir de sanction des pratiques anticoncurrentielles* ».

كما أكدت هذه السلطة كذلك بموجب القرار الصادر عنها بتاريخ 7 جويلية 2000، أنّ الاختصاص المخول بمقتضى أحكام المادة L.36.8 من تقنين البريد والمواصلات والمتعلق بصلاحياتها في الفصل في النزاعات المتعلقة بالتوصيل البيني¹، لا يسمح لها بقبول النظر في القضية المتعلقة بتعسف شركة « France Télécom » في وضعيتها المهيمنة².

ثانيا: إبرام اتفاقات التعاون

تلجأ بعض سلطات المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في بعض التشريعات المقارنة إذا ما كانت تتقاسم نفس المهام والوظائف إلى التعاقد كوسيلة لتنسيق العمل فيما بينها والتعاون على أدائه عن طريق إبرام اتفاقات أو بروتوكولات التعاون التي تأخذ أشكالا مختلفة.

ففي تشريع جنوب إفريقيا، أبرمت لجنة المنافسة اتفاقات تعاون مع سلطات ضبط كل من قطاع البنوك، المواصلات وكذا الكهرباء³، حدّدت فيها طرق تقسيم المهام بينها بشكل منسق وفعال، كالنّص في بنودها على تبادل الآراء والاستشارات والملقات، تنظيم منتدى لمناقشة سير العمل بينها كل ثلاثة أشهر... الخ. كما قام بدوره مجلس المنافسة الروماني بإبرام بروتوكولات تعاون مع بعض سلطات الضبط القطاعية كسلطة ضبط قطاع البريد والمواصلات وسلطة ضبط الطاقة، نظمت على أثرها عدة لقاءات واجتماعات ضمّت

¹ - E. ROLIN, op. cit, p157.

² - Décision n° 00-703 du 7 juillet 2000 de l'autorité de régulation des télécommunications se prononçant sur un règlement de différend entre ICS France et France Télécom relatif à l'exécution d'un contrat de vente en gros de trafic international, www.arcep.fr.

³ - M. WISE, op.cit, p56.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

مختلف خبراء ومسيري هذه القطاعات لمناقشة المسائل الرامية إلى حماية المنافسة في السوق الرومانية وكذا من أجل إيجاد حلول مناسبة لمعالجة المشاكل الخاصة بكل قطاع على حدى¹.

ثالثا: تعيين ممثل عن كل سلطة ضبط على المستويين الأفقي والعمودي

يعد تعيين موظفين يتمتعون بكفاءة وخبرة عاليتين في مجال المنافسة أو في مجالات تقنية خاصة يمثلون السلطة التابعين لها أمام سلطة أخرى، إحدى الحلول التي من شأنها تفادي مخاطر التوزيع المتداخل للاختصاص بين أجهزة الضبط الأفقية منها والعمودية. ونجد في هذا الصدد، أن المشرع البلجيكي قد تفتن إلى أهمية هذا الحل، الذي قام بتبني إلى جانب آليات تنسيق وتعاون أخرى منظما بذلك للعلاقة الوظيفية التعاونية بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية.

ففي قطاع البريد والمواصلات مثلا، لما كانت النزاعات التي تشوب بين متعامليه كذلك المتعلقة بمسائل التوصيل البيئي تختص في الفصل فيها السلطة القطاعية لضبط البريد والمواصلات «L'autorité sectorielle de régulation des postes et des télécommunication» والتي يمكن أن تدخل في الوقت ذاته في مجال اختصاص مجلس المنافسة، تمّ تعيين ممثل عن السلطة القطاعية أمام مجلس المنافسة البلجيكي، يشارك هذا الأخير سلطة التحقيق واتخاذ القرار، فيضمن بالتالي هذا الإجراء عدم تدخل المجلس إلا بعد معرفة موقف هذه السلطة فإما يقر باختصاصه ويفصل في الموضوع وإما يتنحى عن النظر فيه، إذا ما أقرت السلطة القطاعية اختصاصها².

كما نجد إقبالا على الأخذ بهذه الآلية من قبل التشريع الروماني، أين تم تعيين ممثل عن مجلس المنافسة على مستوى سلطة ضبط قطاع الغاز الطبيعي، يشارك في اجتماعات

¹- « Relation entre les autorités de la concurrence et les autorités de régulation – l'expérience de la Roumanie... », op.cit, p5.

²- T. HENNEN et N. PETIT, op, cit, p18.

الفصل الثاني: التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية

مجلسها الاستشاري¹، معبرا عن وجهات نظر مجلس المنافسة كلما تعلق الأمر بمسائل المنافسة.

وكذا في التشريع البريطاني، الذي إضافة إلى تأطيره للعلاقة الوظيفية التعاونية بين أجهزة الضبط العام والخاص وفقا لإجراءات قانونية، تحدد السلطة الأكثر تأهيلا للنظر في القضايا المعنية، وتحديد طرق تسوية النزاعات التي قد تشوب فيما بينها، أحدث لجنة مكونة من ممثلي سلطتي ضبط المنافسة والضبط القطاعي، تكمن مهمتها في تسيير العمل التنسيقي بين هاتين الأخيرتين.²

وبعد استعراضنا لمختلف آليات التعاون والتنسيق العملية التي تم تكريسها في بعض التشريعات التي تبنت إلى حد ما نفس النموذج الجزائري في توزيع الاختصاص، ومن أجل توضيح أكثر لمعالم حدود اختصاص جهازي الضبط العام والخاص، يتعين على المشرع وكذا على سلطات الضبط الاقتصادي اتخاذ خطوات عملية لتجسيد ما تضمنته النصوص القانونية المؤطرة للعلاقة الوظيفية التعاونية.³

¹ - « Relation entre les autorités de la concurrence et les autorités de régulation – l'expérience de la Roumanie... », op.cit, p6.

² - C. CORDOVA-NOVION et D. HONLAN, op.cit, p119.

³ - انظر في هذا الشأن:

« Relation entre les autorités de concurrence et les instances de réglementation sectorielles, en particulier en ce qui concerne l'abus de position dominante », communication de l'Algérie, Genève, 3 Octobre- 2 Novembre 2006, p15, www.unctad.org.

خاتمة

إِضح أنّ الحدود القائمة بين قانون المنافسة وبين قانون الضبط القطاعي ليست محكمة البنيان وأنّ هذه الهشاشة التي تتميز بها تسمح ممّا لا شك فيه بتغلغل كل قانون إلى مجال اختصاص الآخر، وهو ما يترجم قانونا ومؤسساتيا بتحويل سلطة المنافسة بمهام سلطات الضبط القطاعية وتكليف هذه الأخيرة بكل أو بجزء من مهام سلطات المنافسة³⁶⁰. فمجلس المنافسة حقيقة وإن تمثلت وظيفته الأساسية (الأصلية) في حماية المنافسة في السوق بقمع كل تجاوزات أو انتهاكات لمسارها الطبيعي، فإنّه لا يمكن تجاهل دوره الإيجابي والوقائي الذي يقرب بين اختصاصه وبين ذاك المخوّل لسلطات الضبط القطاعية، بتزويده بوسائل تدخل مسبق تكفل له أداء تلك الوظيفة (صحيح تحت شعار ضبط المنافسة) لكنّها ذات بعد ضبطي قطاعي، تساهم في إرساء قواعد اللعبة التنافسية في سوق ما، الأمر الذي يفسّر تحويل بعض التشريعات هذه الهيئة بمهام الضبط القطاعي كالتشريع الأسترالي. وهو ما تتجه إليه نية المشرع الجزائري مثلما لمسناه في التعديل الأخير الذي طرأ على قانون المنافسة أين من خلاله أعطى مفهوما للوظيفة الضبطية التي يمارسها مجلس المنافسة، مدرجا فيها وظيفة الضبط القطاعية، وإذا كنّا لم نشهد لحدّ الآن أيّ تدخل للمجلس في مهام سلطة ضبط قطاعية، فذلك راجع إلى غياب هذا الجهاز وظيفيا على الساحة الوطنية، والعائد لعدّة عوامل منها الإقتصادية، المالية، التسييرية والهيكلية...³⁶¹.

كما أن مجال اختصاص سلطات الضبط القطاعية لا ينحصر في الوظائف ذات الطابع التقني اللصيقة بها فحسب، والتي تمارسها في الغالب بشكل إيجابي ووقائي، كمراقبة الدخول إلى السوق أو ممارسة نشاط معيّن والسهر على حسن سير تلك السوق ودرء كل خطر يهدد التوازنات المختلفة فيها، بل كلفت هي الأخرى بتطبيق قواعد المنافسة إمّا بشكل كلي أو بشكل جزئي، كما هو الشأن بالنسبة للتشريع الجزائري، وذلك بتزويدها بوسائل

³⁶⁰ J.Y.CHEROT, « Rapport introductif »....op.cit, p 6.

³⁶¹ أنظر في هذا الشأن:

GERADIN (D) et PETIT (N), « Règles de concurrence et partenariat Euro-méditerranéen : Echec ou succès ? », RIDE, n° 17, 2003, pp 47-102.

متعدّدة ومتنوعة تسمح لها القيام بذلك خاصة العلاجية منها كآلية العقاب وصلاحيّة تسوية النزاعات في قضايا كثيرا ما يتعلّق موضوعها بالمنافسة.

فكلا من جهازي الضبط العام والخاص، يتقاسمان هدفا مشتركا فيما بينهما وهو ترقية الأسواق التنافسية، فكلاهما يكمل الآخر، مساهمين في إنشاء وكذا تحديد مجال قانون الضبط الاقتصادي، وعلى حدّ تعبير الأستاذ رشيد زوايمية "يشكلان وجهين لعملة واحدة: قانون الضبط الاقتصادي"³⁶².

غير أنّ هذه العلاقة التعاونية والتكاملية، تتطلب إفراغها في قالب قانوني منظم ومنسّق، يؤدي إلى تلافي أي أثر سلبي من شأنه الإضرار بمصالح المتعاملين الاقتصاديين، المصلحة العامة والمنافسة خاصة (حالة تنازع في الاختصاص مثلا)، وهو ما تنبّهت إليه بعض التشريعات، فشرعت في تجسيد ذلك كالتشريع البلجيكي، الروماني، البريطاني، الفرنسي والجزائري، إلّا أنّه بالنسبة لهذا الأخير يحتاج إطاره التنظيمي إلى إعادة النظر فيه والتكريس الحقيقي لما يعزّز ويفعل العلاقة الوظيفية التعاونية التي تربط بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية، والذي يمس بالخصوص:

- إضفاء الطابع الإلزامي لإجراء الإخطار المتبادل لإبداء الرأي وتبادل الملقّات بين كلا من جهازي الضبط، مع تحديد إجراءات ذلك.
- التحديد على سبيل المثال لمختلف آليات وميكانيزمات التعاون والتنسيق، المفعلة للعلاقة الوظيفية التعاونية.
- تحديد الجهة المختصة في الفصل في حالات تنازع الاختصاص.

إنّ إتباع أسلوب معيّن لتوزيع الاختصاص بين جهاز المنافسة وبين أجهزة الضبط القطاعية مسألة مقترنة بالمناخ السياسي، الاقتصادي والمؤسّساتي للدولة وكذا بموروثها التاريخي، الثقافي والاجتماعي. فلا يعقل أن نتغنّى بنموذج انتهج من طرف دولة ما كذلك المتبع في التشريع الأمريكي الذي يعتبر من التشريعات السبّاقة المكرّسة لقواعد المنافسة،

³⁶²- R. ZOUAIMIA, « Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien », op.cit.

ونطمح إلى تطبيقه على المنظومة القانونية والمؤسسية في الجزائر وهي بلد لازالت تعانق المرحلة الانتقالية نحو نظام الاقتصاد الحر.

فالمنهج الذي أثبتت نجاعته في دولة ما لا يمكن اعتباره كذلك بالنسبة لدولة أخرى، إنما ينبغي تبني طريقة تعكس التوجه السياسي والاقتصادي لكل واحدة منها، وهو ما أكدت عليه منظمة التعاون والتطوير الاقتصاديين (OCDE)، إذ نظرا للأهمية البالغة التي تكتسيها إشكالية توزيع الاختصاصات بين سلطات المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، لم تتوان عن القيام بدراسة تحليلية على الدول الأعضاء فيها للتعرف على مختلف الأساليب أو النماذج المعتمدة فيها في هذا الشأن، والتي أسفرت عن عدم وجود منهج مناسب أو ملائم يمكن تعميم تطبيقه على باقي الدول الأعضاء في المنظمة، كون المسألة مرتبطة بالوضعية الاجتماعية الاقتصادية وكذا بالنظام القانوني لكل دولة. وحسب ما وصلت إليه، يمكن أن تأخذ تلك الأساليب إحدى الشكليين التاليين:

- التوزيع التقليدي للاختصاص، بتكليف أجهزة الضبط القطاعية بالمهام التقنية والاقتصادية وترك تطبيق أحكام قانون المنافسة بصورة حصرية لسلطات المنافسة.
- التوزيع المتداخل أو المزدوج للاختصاص: والذي يأخذ بدوره إحدى الأوجه التالية:
 - توكيل مهمة الضبط التقني والاقتصادي لجهاز الضبط القطاعي وكذا مهمة تطبيق أحكام قانون المنافسة تقاسما مع سلطة المنافسة (كندا، جنوب إفريقيا، بريطانيا، والبرتغال).
 - تكليف سلطة المنافسة إلى جانب مهمة ضبط المنافسة، بوظيفة الضبط القطاعي مع ترك الجوانب التقنية المحضة لأجهزة الضبط القطاعية (أستراليا).
 - توكيل مهمة الضبط التقني والاقتصادي لجهاز الضبط القطاعي مع صلاحية تطبيق بعض أحكام قانون المنافسة (كينيا، زومبيا).

وتبعاً لذلك، نخلص إلى أنه لا يسعنا في هذا الموضع الحكم على مدى نجاعة المنهج المتبع من المشرع الجزائري في توزيع الاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية بالرغم من المساوئ التي قد تنجر عنه - كما وضحناء - كون التجربة لم تبرز بعد نتائجها، نظرا لحدوثها، وغياب النشاط الفعلي لكلا جهازي الضبط مما يقلل من

حالات حدوث تنافس حقيقي بينهما حول المختصّ في التدخّل لضبط السوق المعنية. وما هو إلا التطوّر المستقبلي للإقتصاد بشكل عام وكذا للقطاعات المعنية بشكل خاص ما ينفث الغبار عن هذه الإشكالية وكذا عن تلك التي سوف ترى الوجود - دون شك - والمتمثلة في إشكالية توزيع الاختصاص بين سلطات الضبط القطاعية، والتي بدأت تثار بالفعل في الدول الليبرالية المتقدمة، كفرنسا التي أسفرت عن حلّ بعض السلطات ذات الأهداف المتداخلة، كما حدث في المجال المالي، أين تمّ حلّ كلّ من لجنة عمليات البورصة (COB) ومجلس الأسواق المالية (CMF)³⁶³، ليشهد ميلاد سلطة الأسواق المالية (AMF).

³⁶³ F.ROUSSEL, « Les autorités de marchés », Revue de Jurisprudence commerciale, numéro spécial, 2003, P 25 et S.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

I- الكتب:

- 1 -بعللي محمد الصغير، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
- 2 -حسين الماحي، تنظيم المنافسة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
- 3 -حسين محمد فتحي، الممارسات الاحتكارية والتحالفات التجارية لتقويض حريتي التجارة والمنافسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
- 4 -غنام محمد غنام، القانون الإداري الجنائي، دار النهضة العربية، دون سنة.
- 5 -قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
- 6 -لطرش طاهر، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2000.
- 7 -لعشيب محفوظ، سلسلة القانون الاقتصادي، القانون المصرفي (النظرية العامة للقانون المصرفي الجزائري - العقود والمسؤولية المصرفية - المصرفي)، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر، 2001.
- 8 -محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2000.

II- الرسائل والمذكرات الجامعية:

1- الرسائل:

- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) ، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.

2- المذكرات:

- أ -بوحلايس إلهام، الإختصاص في مجال المنافسة، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005.
- ب عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.
- ج تواتي محند الشريف، قمع الإتفاقات في قانون المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006.
- د عقايد ياسين، قانون المنافسة والأشخاص العمومية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة الجزائر، 2000.
- هـ قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2007.
- و نصاري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.

III- المقالات:

- 1 لمحمد عبد الرحمان الملحم، "التقييد الأفقي للمنافسة مع التركيز على اتفاق تحديد الأسعار (دراسة تحليلية مقارنة)"، مجلة الحقوق، عدد 04، 1995، ص ص 11-104.
- 2 بن لطرش منى، "السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة"، مجلة إدارة، المجلد 12، العدد 24، 2002، ص ص 57-82.
- 3 لبّاد ناصر، "السلطات الإدارية المستقلة"، مجلة إدارة، عدد 21، 2001، ص ص 23-07.

IV- النصوص القانونية:

1- الدستور:

- دستور 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، ج ر عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، المتمم بالقانون رقم 03-02، المؤرخ في 10 أبريل 2002، ج ر عدد 25، صادر في 14 أبريل 2002، المعدل بموجب قانون رقم 19-08، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008.

2- النصوص التشريعية:

- قانون رقم 85-05، مؤرخ في 16 فيفري 1985، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 08، صادر في 17 فيفري 1985، معدل ومتمّم بقانون رقم 13-08، مؤرخ في 20 جويلية 2008، ج ر عدد 44، صادر في 03 أوت 2008.
- قانون رقم 89-12، مؤرخ في 05 جويلية 1989، يتعلق بالأسعار، ج ر عدد 29، صادر في 06 جويلية 1989 (ملغى).
- قانون رقم 90-10، مؤرخ في 14 أبريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 16، صادر في 18 أبريل 1990، معدل في (1993-1996-2001)، ملغى.
- مرسوم تشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 34، صادر في 23 ماي 1993، معدل ومتمّم بالأمر رقم 96-10، مؤرخ في 10 جانفي 1996، ج ر عدد 03، صادر في 1996، وبقانون رقم 04-03، مؤرخ في 17 فيفري 2003، ج ر عدد 11، صادرة في 2003 (إستدراك في ج ر عدد 32، صادر في 2003).
- أمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09، صادر في 8 فيفري 1995 (ملغى).

- أمر رقم 07-95، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 13، صادر في 08 مارس 1995، معدّل ومتمّم بقانون رقم 04-06، مؤرخ في 20 فيفري 2006، ج ر عدد 15، صادر في 12 مارس 2006.
- قانون رقم 03-2000، مؤرخ في 05 أوت 2000، يحدّد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر عدد 48، صادر في 06 أوت 2000.
- قانون رقم 10-01، مؤرخ في 03 جويلية 2001، يتضمن قانون المناجم، ج ر عدد 35، صادر في 04 جويلية 2001، معدّل ومتمّم بموجب الأمر رقم 02-07، المؤرخ في 01 جانفي 2007، ج ر عدد 16، صادر في 7 مارس 2007.
- قانون رقم 01-02، مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر عدد 08، صادر في 6 فيفري 2002.
- قانون رقم 11-02، مؤرخ في 24 ديسمبر 2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج ر عدد 86، صادر 25 ديسمبر 2002.
- أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، صادر في 20 جويلية 2003، معدّل ومتمّم بموجب القانون رقم 12-08، المؤرخ في 25 جوان 2008، ج ر عدد 36، صادر في 02 جويلية 2008.
- أمر رقم 04-03، مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالقواعد العامة المطبّقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، ج ر عدد 43، صادر في 20 يوليو 2003.
- أمر رقم 11-03، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 52، صادر في 27 أوت 2003.
- قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان 2004، يحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، صادر في 27 جوان 2004.
- قانون رقم 12-05، مؤرخ في 04 أوت 2005، يتعلق بالمياه، ج ر عدد 60، صادر في 4 سبتمبر 2005، معدّل ومتمّم بموجب قانون رقم 03-08، مؤرخ في 23 جانفي 2008، ج ر عدد 04، صادر سنة 2008.

- أمر رقم 01-07، مؤرخ في 01 مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، ج ر عدد 16، صادر في 07 مارس 2007.
- قانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، صادر في 23 أبريل 2008.

3- النصوص التنظيمية:

- مرسوم رئاسي رقم 44-96، مؤرخ في 17 جانفي 1996، يحدّد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج ر عدد 05، صادر في 21 جانفي 1996 (ملغى).
- مرسوم تنفيذي رقم 314-2000، مؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدّد المقاييس التي تبين أنّ العون الإقتصادي في وضعية هيمنة كذا مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج ر عدد 61، صادر في 18 أكتوبر 2000 (ملغى).
- مرسوم تنفيذي رقم 65-02، مؤرخ في 06 فيفري 2002، يحدّد كفاءات منح السندات المنجمية وإجراءات ذلك، ج ر عدد 11، صادر في 13 فيفري 2002.
- مرسوم تنفيذي رقم 156-02، مؤرخ في 09 ماي 2002، يحدّد شروط التوصيل البيني لشبكات المواصلات السلكية واللاسلكية وخدماتها، ج ر عدد 35 صادر في 15 ماي 2002.
- مرسوم رئاسي رقم 250-02، مؤرخ في 24 جويلية 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 52، صادر في 28 جويلية 2002، معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 301-03، المؤرخ في 11 سبتمبر 2003، ج ر عدد 55، صادر في 14 سبتمبر 2003، وبالمرسوم الرئاسي رقم 338-08، المؤرخ في 26 أكتوبر 2008، ج ر عدد 62، صادر في 9 نوفمبر 2008.
- مرسوم تنفيذي رقم 93-04، مؤرخ في 1 أبريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، ج ر عدد 20، صادر في 04 أبريل 2004.

- مرسوم تنفيذي رقم 93-04، مؤرخ في 1 أبريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، ج ر عدد 20، صادر في 04 أبريل 2004.
- مرسوم تنفيذي رقم 175-05، مؤرخ في 12 ماي 2005، يحدّد كفاءات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الإتفاقات ووضعيات الهيمنة على السوق، ج ر عدد 35، صادر في 18 ماي 2005.
- مرسوم تنفيذي رقم 219-05، مؤرخ في 22 جوان 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، ج ر عدد 43، صادر في 22 جوان 2005.
- مرسوم تنفيذي رقم 428-06، مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدّد إجراء منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء، ج ر عدد 76، صادر في 29 نوفمبر 2006.
- مرسوم تنفيذي رقم 113-08، مؤرخ في 09 أبريل 2008، يوضح مهام لجنة الإشراف على التأمينات، ج ر عدد 20، صادر في 13 أبريل 2008.
- مرسوم تنفيذي رقم 303-08، مؤرخ في 27 سبتمبر 2008، يحدّد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، ج ر عدد 56، صادر في 28 سبتمبر 2008.

4- القرارات الفردية:

- مرسوم رئاسي، مؤرخ في 15 أبريل 1990، يتضمن تعيين محافظ البنك المركزي الجزائري، السيد عبد الرحمان رستمي حاج ناصر، ج ر عدد 28، صادر في 11 جويلية 1990.
- مرسوم رئاسي، مؤرخ في 21 جويلية 1992، ينهي مهام محافظ البنك المركزي الجزائري، السيد عبد الرحمان رستمي حاج ناصر، ج ر عدد 57، صادر في 26 جويلية 1992.

V الاجتهادات القضائية:

- مجلس الدولة، قرار رقم 014489، مؤرخ في 01 أفريل 2003، البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي ومن معه، مجلة مجلس الدولة، عدد 06، 2005.

VI- الوثائق:

- قرار رقم ARRT/DG/11/07 بتاريخ 28 أغسطس 2007، يتعلق بإحالة الأمر إلى الوكالة من لدن شركة Wana بشأن بعض الممارسات لاتصالات المغرب / www.anrt.net.ma

ثانيا: باللغة الفرنسية:

A- Ouvrages :

- 1- **BLAISE (J.B)**, Le statut juridique des ententes économiques dans le droit français et le droit des communautés européennes, librairies Techniques, Paris, 1964.
- 2- -----, Droit des affaires, commerçant, concurrence, distribution, LGDJ, éd Delta, Paris, 1999.
- 3- **BOUTARD-LABARDE (M.C) et CANIVET (G)**, Droit Français de la concurrence, LGDJ, Paris, 1994.
- 4- **BRAULT (D)**, L'Etat et l'esprit de concurrence en France, éd Economica, Paris, 1987.
- 5- **CHARBIT (N)**, Le droit de la concurrence et le secteur public, éd L'Harmattan, Collection logique juridique, Paris, 2002.
- 6- **CHEBEL-HORSTMAN (N)**, La régulation du marché de l'électricité : Concurrence et accès aux réseaux, 2^{ème} éd, L'Harmattan, Paris, 2006.
- 7- **MALAUURIE-VIGNAL (M)**, Droit de la concurrence, 2^{ème} éd, Armand Colin, Paris, 2003.
- 8- **POULET-GIBOT LECLERC (N)**, Droit administratif, sources, moyens, Contrôle, 3^{ème} éd, Bréal, Paris, 2007.

- 9- **SELINSKY (V)**, L'entente prohibée à travers les avis de la commission technique des ententes et des positions dominantes Librairies Techniques, Paris, 1979.
- 10- **ZOUAIMIA (R)**, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, éd Houma, Alger, 2005.
- 11- -----, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier, éd Houma, Alger, 2005.
- 12- -----, Droit de la régulation économique, éd Berti, Alger, 2008.

B- Mémoires :

- **SANTIAGO-JUNIOR (F.O)**, La régulation du secteur des Télécommunications par l'autorité de régulation des télécommunications et le conseil de la concurrence, Mémoire de DEA en Droit Public interne, Université de Paris I, 2002.

C- Articles :

- 1- **AQUILINA (K)**, « Confirmation de l'indépendance de l'autorité de la radiodiffusion par une juridiction civile », in iris, 2008, merlin.obr.coe.in/
- 2- **AUBY (J.M)**, « Autorités administratives et autorités juridictionnelles », A.J.D.A, 1995, pp 91-116.
- 3- **AUSTIN (J.L)**, « Du juge administratif aux autorités administratives indépendantes : un autre mode de régulation », RDP, n°5 1998, pp 1213-1227.
- 4- **BENNADJI (C)**, « Le droit de la concurrence en Algérie », Revue Algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, n°3, 2002, pp 143-160.
- 5- **BOY (L)**, « Les pouvoirs de régulation de l'autorité de régulation des télécommunications », rapport sur le droit et la justice, centre de recherche en droit économique, Paris, 2000, pp 1-8.
- 6- -----, « Réflexions sur le droit de la régulation, à propos du texte de FRISON-ROCHE-(M.A) », D. n°37, 2001, pp 3031-3038.
- 7- -----, « Le droit de la concurrence : régulation et/ou contrôle des restrictions à la concurrence », J.C.P, n° 41, 2004, pp 1-22.

- 8- **BRIAND-MELEDON (D)**, « Autorités sectorielles et autorités de concurrence : acteurs de la régulation, RIDE, n°3, 2007, PP 345-371.
- 9- **CANIVET (G)**, « Approche comparée Europe/Etats Unis sur les rapports entre droit de la régulation et droit de la concurrence dans les industries de réseaux : Le point de vue du juge », 2002, pp-1-12, www.serna/
- 10- **CARANTA (R)**, « Les conditions et modalités juridiques de l'indépendance du régulateur », in Marie-Anne Frison-Roche (s/d de), Les régulations économiques : légitimité et efficacité, presses de Sciences Po/Dalloz, Paris, 2004, PP 72-77.
- 11- **CHARBIT (N)**, « Les objectifs du régulateur entre recherche d'efficacité et rappel de légalité », in Marie-Anne Frison-Roche (s/d de), Règles et pouvoirs dans les systèmes de régulation, presses de sciences po/Dalloz, 2004, pp 54-73.
- 12- **CHEROT (J.Y)**, « Les méthodes du juge administratif dans le contentieux de la concurrence », AJDA, n° 09, 2000, pp 687-696.
- 13- -----, « Rapport introductif », journée d'étude sur la régulation : quelle structure ? Quel objectif ? Faculté des sciences juridiques de Tunis, 21 Avril 2004, p 1-15.
- 14- **CHONE (P)**, « Droit de la concurrence et régulation sectorielle, entre ex ante et ex post », www.Cest.Fr/
- 15- **Conseil d'Etat**, « Les autorités administratives indépendantes », EDCE, La Documentation Française, n° 52, 2001.
- 16- **CORDOVA-NOVION (C) et HANLON (D)**, « Gouvernance de la régulation : amélioration institutionnelle des autorités de régulation sectorielles », Revue de l'ocde sur la gestion budgétaire, Vol 2, n°3, Paris, 2002, PP 65-134.
- 17- **COUSIN (M)**, « Regard sur le contrôle des concentrations dans les secteurs régulés en 2006 », conférence organisée le 08 Février 2007 par l'association Française de la concurrence (AFEC) et la cour de cassation, www.courdecassation.Fr.
- 18- **DAURY-FAUVEAU (M)**, « Le partage enchevêtré des compétences de la régulation », in N. Decoopman (s/d de), Le désordre des autorités administratives indépendantes. L'exemple du secteur économique et financier », PUF, Collection CEPRISCA, Paris, 2002, pp 149-163.

- 19-**DECOOPMAN (N)**, « Peut-on clarifier le désordre ? », in N. Decoopman (s/d de), *Le désordre des autorités administratives indépendantes. L'exemple du secteur économique et financier*, PUF, Collection CEPRISCA, Paris, pp 17-38.
- 20-**DELLIS (G)**, « Droit de la régulation, service public et intégration régionale. Le cas de la Grèce », in Marcou (G) et Moderne (F) (s/d de), *Droit de la régulation, service public et intégration régionale. Expériences Européennes*, éd l'Harmattan, Tom 2, Paris, 2005, pp 307-345.
- 21-**DESCOINGS (R)**, « La nécessité d'une réflexion générale et croisée sur la régulation », in Marie-Anne Frison-Roche (s/d de), *les régulations économiques : légitimité et efficacité*, presses de sciences po/Dalloz, Paris, 2004, pp 3-6.
- 22-**DUBOIS (U)**, « Le modèle Allemand de réforme électrique, évaluation de la régulation par autorité de concurrence ». www.org.net/
- 23-**DUPUIS-TOUBOL (F)**, « Le juge en complémentarité du régulateur », in Marie-Anne Frison-Roche (s/d de), *Les régulations économiques : légitimité et efficacité*, presses de sciences po/Dalloz, Paris, 2004, pp 132-144.
- 24-**FRISON-ROCHE (M.A)**, « Les différentes définitions de la régulation », petites affiches, n° 82 (Numéro spécial), Paris, 1998, P5.
- 25-----, « Le droit de la régulation », Dalloz, n° 07, 2001, pp 610-616.
- 26-----, « Définition du droit de la régulation économique », in Marie-Anne Frison-Roche (s/d de), *Les régulations économiques : Légitimité et efficacité*, presses de sciences po/Dalloz, Paris, 2004, pp 7-15.
- 27-----, « Les nouveaux champs de la régulation », RFAP, n° 109, 2004, pp 53-63.
- 28-----, « L'hypothèse de l'interrégulation », in Marie-Anne Frison-Roche (s/d de), *Droit et économie de la régulation : les risques de régulation*, presses de sciences po/Dalloz, Paris, 2005, pp 69-80.
- 29-----, « Les autorités administratives indépendantes : Evaluation d'un objet juridique non identifié », in Patrice GELARD, rapport sur les autorités administratives indépendantes tome II, Annexes, Sénat, Paris, 2006, www.assemblée-nationale.fr/

- 30-**GERADIN (D) et PETIT (N)**, « Règles de concurrence et partenariat Euro-Méditerranéen, Echec ou succès, RIDE, n° 17, 2003, pp 47-102.
- 31-**GERADIN (D)**, « Hiérarchie des pouvoirs dans les systèmes communautaires de régulation », in Marie-Anne Frison-Roche (s/d de), Règles et pouvoirs dans les systèmes de régulation, presses de sciences po/Dalloz, Paris, 2004, pp19-25.
- 32-**GAUDEMET (Y)**, « Introduction », RFDP, n° 109, 2004, pp 13-16.
- 33-**HENNEN (T) et PETIT (N)**, « Les autorités Belges de régulation de la concurrence », 2006, professorgeradin.blogs.com/
- 34-**HUBERT (J.M)**, « Le cas de l'autorité de régulation des Télécommunications RFAP, n° 109, 2004, pp 99-107.
- 35-**JAIDANE (R)**, « L'influence du droit français sur le droit Tunisien des concentrations économiques », RIDE, n°2, 2002, pp 655-678.
- 36-**KHELLOUFI (R)**, « Les institutions de la régulation en droit Algérien », Revue idara, n° 2, 2004, pp 69-117.
- 37-**LAGHOUATI (S), FASSIER (F) et MEBROUKINE (A)**, « Le droit Algérien de la concurrence à la croisée des chemins », RDAI, n° 05, 2006, pp 691-695.
- 38-**LASSER (B)**, « La politique des engagements en matière anticoncurrentielle : premier pas et premier bilan en France », Contribution à la 32^{ème} conférence «International antitrust law and policy », Université de Fordhan, www.conseil.concurrence.Fr/
- 39-**LEBAN (R) et MAILLE-BELLEST (F)**, « La régulation du secteur électrique Britannique dans la concurrence (De l'oeuvre pionnière à la maturité) » Flux, n°46, 2001, pp 37-46.
- 40-**LEFEBVRE (J)**, « Un pouvoir réglementaire à géométrie variable », in N. Decoopman (s/dir de), Le désordre des autorités administratives indépendantes. L'exemple du secteur économique et financier », PUF, Collection CEPRISCA, Paris, 2002 pp 97-147.
- 41-**MOUSSY (J.P)**, « Des autorités de régulation financières et de concurrence : pourquoi, comment ? », Revue de la confédération Française démocratique du travail, n° 57, 2003, pp 32-36.

- 42-**NAUGES (S)**, « L'articulation entre droit commun de la concurrence et droit de la régulation sectorielle », *AJDA*, N° 13, 2007, PP 672-677.
- 43-**OCDE**, « Conception optimale d'une autorité de la concurrence », *Revue sur le droit et la politique de la concurrence*, éd de l'ocde, vol 05, n°01, 2003, pp 31.
- 44-**PENARD (T) et THIRION (N)**, « La régulation dans les Télécommunications : une approche croisée de l'économie et du droit », In Nicolas Thirion et Claude Champaud (s/d de), *libéralisation, privatisation, régulation*, 2^{ème} éd, Larcien, Bruxelles, 2006, pp 87-121.
- 45-**PERROT (A)**, « Les frontières entre régulation sectorielle et politique de la concurrence », *Revue française d'économie*, n° 4, 2002, pp 81-112.
- 46-—————, « Régulation et politique de la concurrence dans les réseaux électriques », *Economie publique, étude et recherche*, n° 14, 2004, pp 3-11.
- 47-**PRALUS-DUPUY (J)**, « Réflexion sur le pouvoir de sanction disciplinaire reconnu à certaines AAI », *RFDA*, n°03, 2003, pp554-567.
- 48-—————, « France, Les principes du procès pénal et leur mise en œuvre dans les procédures disciplinaires », *RIDP*, n°04, 2003, pp 889-923.
- 49-**QUILICHINI (P)**, « Réguler n'est pas juger : Réflexions sur la nature du pouvoir de sanction des autorités de régulation économique », *AJDA*, 2004, pp 1060-1080.
- 50-**ROLIN (E)**, « Les règlements de différends devant l'autorité de régulation des télécommunications », in Marie-Anne Frison-Roche (s/d de), *Les régulations économiques : Légitimité et efficacité*, presses de sciences po/Dalloz, Paris, 2004, pp 149-173.
- 51-**ROSENFELD (V.E) et VEIL (J)**, « Sanctions administratives, sanctions pénales », *Revue pouvoir*, n°128, 2009, pp 61-73.
- 52-**ROUSSEL (F)**, « Les autorités de marché », *Revue de jurisprudence commerciale*, numéro spécial, 2003, pp 25-45.
- 53-**TEITGEN – COLLY (C)**, « Les autorités administratives indépendantes : histoire d'une institution », in Colliard (C.A) et Timist (G), (s/d de), *Les autorités administratives indépendantes*, PUF, Paris, 1988, PP 21-73.

- 54-**TUOT (T)**, « Régulation du marché de l'électricité : une année de règlement de différends », RFDA, n° 02, 2003, pp 312-328.
- 55-**VIALFONT (A)**, « Le droit de la concurrence et les procédures négociées », RIDE, n°2, 2007, pp 157-184.
- 56-**WISE (M)**, « Politique et droit de la concurrence en Afrique du Sud », Revue sur le droit et la politique de la concurrence », n°04, 2004, pp 7-78.
- 57-**ZOUAIMIA (R)**, « Les fonctions répressives des AAI en matière économique », Revue Idara, n° 28, Alger, 2004, pp 123-164.
- 58------, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit Algérien », Revue du conseil d'Etat, n°07, 2005, pp 51-62.
- 59------, « Le statut juridique de la commission de supervision des assurances », Revue Idara, n° 31, Alger, 2006, pp 9-41.
- 60------, « De l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit Algérien », Revue idara, n°17, 2007, pp31-54.
- 61------, « Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien », Revue Idara, n°36, Alger, 62-2008, pp 7-45.

D- Textes juridiques :

I- Textes législatifs :

- 1- Code de commerce Français, www.legifrance.gouv.fr/
- 2- Code Monétaire et Financier, www.legifrance.gouv.fr/
- 3- Code des postes et communications électroniques, www.legifrance.gouv.fr/

II- Textes réglementaires :

- Règlement n° 91-09 du 14 Août 1991 fixant les règles prudentielles de gestion des banques et établissements financiers, modifié et complété par règlement n° 95-04 DU 20 Avril 1995, www.bank-of-algeria.dz/

- Règlement n°92-08 du 17 Novembre 1992 portant de compte bancaires et règles comptables applicables aux banques et établissements financiers, www.bank-of-algeria.dz/
- Règlement n°94-13 du 2 Juin 1994 fixant les règles générales en matières de conditions de banques applicables aux opérations de banques, www.bank-of-algeria.dz/

E- Documents :

I- Décisions :

- Décision n°99-539 du 18 Juin 1999 de l'autorité de régulation des Télécommunications se prononçant sur un différend entre Cégetel Entreprises et France Télécom relatif aux conditions d'interconnexions pour les appels entrant sur le réseau de Cégetel Entreprises, www.arcep.fr/
- Décision n° 00-703 du 7 juillet 2000 de l'autorité de régulation des télécommunications se prononçant sur un règlement de différend entre ICS France relatif à l'exécution d'un contrat de vente en gros de trafic international, www.arcep.fr.
- Décision n° 03/SP/PC/2002 relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexions et en cas d'arbitrage, www.arpt.dz/
- Décision n° 02/SP/PC/ARPT/03 du Juin 2003 relative aux règles applicables par les opérateurs de Télécommunications pour la tarification des services fournis au public, www.arpt.dz
- Décision n°03/SP/PC/ARPT/03 du 30 Juin 2003 relative à la détermination de la taxe de terminaison d'un appel en provenance de l'international sur les réseaux mobiles de Orascom Télécom Algérie (OTA) et Algérie Télécom (AT), www.arpt.dz/
- Décision n° 2005-011 du 1er Février 2005 portant sur l'influence significative de la société Orange Réunion sur le marché de gros de terminaison d'appel vocal sur son réseau et les obligations imposées à ce titre, www.arcep.fr/
- Décision n° 05 38-11 du 14 Avril 2005, relative à la facturation des tarifs d'entretien de compteur d'électricité, www.cre.fr/

- Décision n° 28/SP/PC/ARPT/05 du 25 Juillet 2005 relative au partage des coûts des liens d'interconnexions entre les deux opérateurs : Algérie Télécom et Watania Télécom, www.arpt.dz.
- Décision n° 43/SP/PC/ARPT du 06 Décembre 2005 relative aux allégations d'Algérie Télécom quand aux cas de fraude présumée d'Orascom Télécom Algérie.
- Décision n°05/SP/PC/ARPT/du 6 Février 2007 portant définition des marchés pertinents des Télécommunications, www.arpt.dz.
- Décision n°06/SP/PC/ARPT//du 6Février 2007 déclarant l'opéraeur Orascom Télécom Algérie en position dominante sur le marché du service de la Téléphonie mobile au public de type GSM, www.arpt.dz.

II- Rapports :

- Rapport annuel de l'art, 1997, www.arcep.fr/
- Rapport annuel du conseil de la concurrence (France), 2000, www.autoritedelaconcurrence.fr/
- Rapport annuel du conseil de la concurrence (Belgique), 2003, economie.Fgov.b/
- Rapport d'activité de la commission de régulation de l'énergie, 2007, www.cre.fr.

III- Communications :

- La relation entre les autorités de la concurrence et les autorités réglementaires sectorielles, contribution de l'Algérie au titre de la session II du forum Mondial sur la concurrence, le 17 et 18 Février 2005, DAF/COMP/GF/WD (2005) 13.
- Les relations entre les autorités de concurrence et les instances de réglementation sectorielles – En particulier en ce qui concerne l'abus de position dominante-, communication de l'Algérie à la septième session du groupe intergouvernemental d'Experts du Droit et de la politique de la concurrence de la CNUCED, Genève 30 Octobre – 2 Novembre 2006, www.unctad.org/
- Les relations entre les autorités de concurrence et les instances de règlementation sectorielles –En particulier en ce qui concerne l'abus de position dominante-, communication du Gabon, à la Septième session du groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence de la CUNCED, Genève 30 Octobre -2 Novembre 2006, www.unctad.org/

- Autorité de concurrence et autorités de régulation du secteur des Technologies de l'information et des communications « T.I.C », contribution du Maroc, a la septième session du groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence de la CUNCED, Genève 30 Octobre -2 Novembre 2006, www.unctad.org/
- Relation entre les autorités de la concurrence et les autorités de régulation – l'expérience de la Roumanie-, communication de la Roumanie à la Septième session du groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence de la CUNCED, Genève 30 Octobre -2 Novembre 2006 www.unctad.org/
- Les pratiques optimales pour définir les compétences requises des autorités chargées de la concurrence et des organismes de réglementation de régler les affaires faisant l'objet d'une action conjointe, conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, Genève -8-10 Novembre 2004, www.unctad.org/.

الملاحق

ملحق رقم (1)

DECISION N° 99 D 02 DU
CONSEIL DE LA CONCURRENCE
EN DATE DU 17 OCTOBRE 1999

SUR LA SAISINE RELATIVE A LA DEVOLUTION
D'UN MARCHÉ PUBLIC POUR LA REALISATION
DES CENTRES DE FORMATION PROFESSIONNELLE
DE FENNOUGHIL ET TSABIT

Le Conseil de la Concurrence,

à la Lettre enregistrée le 3 Mai 1998 sous le n° 02/SP/CC/98 par laquelle le nommé « B.L. » a saisi le Conseil de la Concurrence de pratiques mises en oeuvre par la Direction de l'emploi et de la formation professionnelle de la Wilaya d'Adrar à l'occasion de l'appel d'offres lancé par le Bureau d'Etudes Polyvalent pour la réalisation de deux centres de formation professionnelle à Fennoughil et Tsabit.

Vu l'ordonnance n° 95-06 du 25 Janvier 1995, relative à la concurrence.

Vu le décret présidentiel n° 96-44 du 17 Janvier 1996 fixant le règlement intérieur du Conseil de la Concurrence.

Vu la décision n° 98 D 01 du 13 Décembre 1998 du Conseil de la Concurrence ordonnant le sursis à statuer sur la saisine n° 02/98.

Vu les pièces du dossier.

Le Rapporteur entendu.

*Vu les observations présentées par le Représentant du
Ministre du Commerce.*

*Vu les observations présentées par l'auteur de la
saisine.*

*Adopte la décision fondée sur les constatations et les
considérants ci-après exposés :*

CONSTATATIONS.

A - Le marché

*Le Bureau d'Etudes Polyvalent de la wilaya d'Adrar
a décidé, en Novembre 1996, de lancer un appel d'offres
pour la réalisation de deux centres de formation
professionnelle de 100 postes chacun dans les localités de
Tsabit et Fennoughil et ce en application du décret n° 91-43-I
du 9 Novembre 1991 portant réglementation de marchés
publics, modifié et complété.*

*Trente et une (31) entreprises ont soumissionné à la
date de remise des offres dont seize (16) pour le seul centre
de Tsabit.*

*Le 04 Janvier 1997, la Commission d'ouverture des
plis remet, pour analyse, l'ensemble des offres au Bureau
d'Etudes.*

*Le 11 Janvier 1997, la Commission d'Evaluation des
Offres décide d'ajourner le lancement des deux projets pour
manque de crédit de paiement.*

1/- Sur la nature de la décision d'octroi du marché.

Considérant que l'auteur de la saisine dénonce les conditions dans lesquelles le code des marchés publics a été appliqué ainsi que l'acte par lequel l'administration (la direction de l'emploi et de la formation professionnelle de la wilaya d'Adrar) l'a évincé du marché de réalisation du centre de formation professionnelle pour le confier à une autre entreprise.

Considérant, qu'à ce titre, la présente saisine pose la question de l'applicabilité de l'ordonnance au sens de l'article 2 à certains actes ou comportements des personnes publiques.

Considérant que la décision par laquelle le représentant de l'administration, à l'issue d'une procédure d'ouverture des plis faite en application des dispositions du code de marchés publics, attribue le marché à un des soumissionnaires est une décision administrative.

2/- Sur la compétence du Conseil de la Concurrence.

Considérant que la compétence du Conseil de la Concurrence est appréciée par référence à la nature des pratiques mises en oeuvre, lesquelles doivent pouvoir être qualifiées au titre des articles 6, 7 et 10 de l'ordonnance, c'est à dire être de nature à constituer une entente, un abus de position dominante ou la pratique de prix excessivement bas.

Qu'elles doivent en outre, avoir été relevées à propos d'activités de production, de distribution ou de service au sens de l'article 2 de l'ordonnance du 25 janvier 1995.

En date du 10 Décembre 1997, et suite à une consultation restreinte à laquelle cinq (05) entreprises ont répondu, l'entreprise « B. » a été retenue pour la réalisation du seul centre de Tsabit. Cette décision est confirmée par la Commission des Marchés Publics en date du 10 Mars 1997 sous réserve que le bénéficiaire du marché complète le dossier administratif.

B - Les pratiques alléguées.

L'auteur de la saisine, le nommé « B.L. », représentant d'une Entreprise de Travaux Publics et du Bâtiment indique que, bien qu'ayant été classé en 6ème position, le marché a été dévolu à l'entreprise la plus disante et la moins qualifiée.

Il affirme, en outre, que l'offre de son entreprise n'a pas été prise en considération et ce en violation des procédures de dévolution des marchés publics, qu'il a été écarté parcequ'il est étranger à la localité et que le marché a été octroyé en dehors de toute considération objective.

II - Sur la base des constatations qui précèdent, le Conseil :

Considérant qu'aux termes de l'article 23 de l'ordonnance du 25 Janvier 1995 : « Le Conseil de la Concurrence peut déclarer, par décision motivée, la saisine irrecevable s'il estime que les faits invoqués n'entrent pas dans le champ de sa compétence » et qu'aux termes de l'article 2 de cette même ordonnance : « les règles définies à la présente ordonnance s'appliquent à toutes les activités de production ou de distribution et de services, y compris celles qui sont le fait de personnes publiques ».

Considérant que, dans le cas d'espèce soumis au Conseil, l'autorité publique a choisi une entreprise pour assurer une commande publique ; qu'elle intervient ainsi comme demandeur sur le marché de la réalisation des travaux de construction.

Que le fait de confier un marché à une entreprise n'a pas le caractère d'un acte de production, de distribution ou de service au sens de l'article 2.

Que si les dispositions de l'article 2 de l'ordonnance relative à la concurrence sont applicables aux personnes publiques, c'est à la condition qu'elles exercent une fonction économique de même nature que celle qui peut être assurée par une personne privée et qu'elles interviennent sur le marché comme offreurs d'un bien ou prestataires d'un service.

Considérant, par ailleurs, que la libre expression du choix du demandeur joue un rôle important sur le marché, en ce sens qu'elle oriente les ressources vers les meilleurs emplois et permet d'obtenir l'efficacité économique.

Considérant que si le Conseil de la Concurrence, est chargé de veiller à ce que la demande puisse s'exprimer aussi librement que possible, il ne peut pour autant critiquer les conditions dans lesquelles cette liberté a été utilisée.

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que les pratiques dénoncées par le nommé « B.L. » n'entrent pas dans le champ de compétence du Conseil de la Concurrence et que, par suite, sa saisine est irrecevable.

D E C I D E :

Article Unique.

La saisine enregistrée sous le numéro 99 D 02 est déclarée irrecevable.

Délibéré sur le rapport oral de Madame DOUM Par:

Mr. Abdelkader BOUFAMA, PRÉSIDENT - Mme METALAOUI Aïcha - Mrs Mohamed SI-ALI - Abdelkader F. DALA - Amar BENSLAMA - Abdelkader CHAKER - Abdelmadjid DENNOUNI - Abdelaziz ZEKRI - Abdelouahab BENLATRECHE - Membres.

ملحق رقم (2)

DECISION N° 99 D 01 DU
CONSEIL DE LA CONCURRENCE
EN DATE DU 23 JUIN 1999

RELATIVE AUX PRATIQUES MISE EN OEUVRE
PAR L'ENTREPRISE NATIONALE DES
INDUSTRIES ELECTRONIQUES (E.N.I.E.)
UNITE DE SIDI-BEL-ABBES

Le Conseil de la Concurrence,

Vu la Lettre n° 194/MC/SG/98 du 11 Février 1998 enregistrée le 15 Février 1998 sous le n° 01/SP/CC/98 par laquelle Monsieur le Ministre du Commerce a saisi le Conseil de la Concurrence des pratiques qui auraient été mises en oeuvre par l'Entreprise Nationale des Industries Electroniques, (E.N.I.E.) Unité de Sidi Bel Abbès

Vu l'ordonnance n° 95-06 du 25 Janvier 1995, relative à la concurrence.

Vu le décret présidentiel n° 96-44 du 17 Janvier 1996 fixant le règlement intérieur du Conseil de la Concurrence.

Le Rapporteur, et le représentant du Ministre du Commerce entendus.

Vu les pièces du dossier.

Adopte la décision fondée sur les constatations
considérants ci-après exposés :

CONSTATATIONS

LE MARCHÉ PERTINENT ET LA POSITION DE L'ENTREPRISE MISE EN CAUSE SUR LE MARCHÉ.

1/- Le marché concerné.

Le marché des téléviseurs, antennes, etc., se caractérise par la rareté des intervenants et la dépendance de la plupart des distributeurs vis à vis de l'E.N.I.E., sur le plan national et en particulier dans la région Ouest du pays.

Il est partagé, dans des proportions diverses, entre les opérateurs suivants :

- L'Entreprise Nationale des Industries Electroniques qui occupe la première place sur le plan de la production.

- Un nombre réduit d'entreprises naissantes qui font du montage.

- Un certain nombre d'opérateurs qui importent, de temps à autre, ce genre d'équipements.

- Un nombre important de distributeurs grossistes.

- Un nombre important de revendeurs.

La gamme de téléviseurs fabriqués par l'entreprise nationale n'est pas substituable, compte tenu de la disponibilité de la pièce de rechange, du service après-vente de l'entreprise elle-même et de l'existence de nombreux prestataires de services qualifiés dans l'entretien et la maintenance des produits en question et du fait que les produits importés ne sont pas largement disponibles dans la même zone géographique, en l'occurrence Sidi-Bel-Abbès, lieu de fabrication des produits E.N.I.E., leur coût de transport, à partir d'autres zones, pouvant, rendre toute concurrence impossible.

- Définition de la position de l'Entreprise mise en cause.

Il résulte d'un ensemble de données que durant la période de survenance des faits, objet de la saisine (1996) l'entreprise mise en cause était le principal fournisseur sur le marché des produits électroniques, antennes, etc... en particulier dans la région Ouest du pays.

L'examen des statistiques douanières révèle que le montant, des équipements importés durant cette période (1996) pour les besoins de la consommation nationale a atteint la somme de 408.716.036,00 DA alors que l'E.N.I.E. a réalisé, durant la même période, un chiffre d'affaires de l'ordre de 3398 millions de dinars.

Le montant des importations ne dépassant pas 20 % du chiffre d'affaires de l'entreprise incriminée et la part de marché des entreprises de montage étant par ailleurs fort modeste, il apparaît clairement que celle-ci occupait en 1996, et de façon incontestable, une position dominante sur l'ensemble du territoire national et, à plus raison, dans la région Ouest du pays.

- Les faits.

Conformément à l'article 23 de l'Ordonnance relative à la concurrence, le Ministre du Commerce a saisi le Conseil de la Concurrence des pratiques mises en oeuvre par l'E.N.I.E., pratiques qui ont fait l'objet d'investigations diligentées par les services des enquêtes de la wilaya de Sidi-Bel-Abbès consécutivement aux plaintes qui lui ont été adressées par des revendeurs grossistes.

La saisine fait état du traitement préférentiel réservé par l'entreprise à certains clients qui bénéficient d'avantages, tels que :

- L'utilisation des entrepôts de l'entreprise.
- L'obtention de qualités importantes au détriment des autres clients.
- Les modalités de paiement,
- Les rabais.

Sur ce,

- En la forme.

Considérant que la partie saisissante a qualité pour saisir le Conseil de la Concurrence conformément aux dispositions de l'article 23 de l'ordonnance relative à la concurrence.

Considérant que le Conseil ayant été saisi dans les délais prévus à l'article 28 de la dite ordonnance, les faits, objet de la saisine, ne sont pas encore prescrits.

- Sur la procédure.

Considérant que toutes les parties à la saisine ont été mises en mesure de prendre connaissance de la saisine et de déposer leurs observations écrites au cours de l'instruction.

Considérant que la présente affaire a été inscrite à l'ordre du jour de la séance du 13 Décembre 1998 pour en être retirée ensuite à la demande de l'entreprise, afin de lui permettre de se présenter à la séance et de faire les observations orales qu'elle juge nécessaires.

Considérant qu'elle a été convoquée à la séance du 23 Juin 1999 à l'ordre du jour de laquelle l'affaire a été de nouveau inscrite ; qu'ainsi tous les actes de procédure prévus par l'ordonnance relative à la concurrence et le règlement intérieur ont été accomplis.

Considérant que la partie mise en cause n'ayant pas cru devoir déférer à la convocation, il a été décidé, de passer outre et d'examiner l'affaire en son absence.

- Au fond.

- Sur l'utilisation des entrepôts de l'entreprise par certains clients.

Considérant qu'il résulte des constatations effectuées par les enquêteurs que l'entreprise incriminée a mis ses entrepôts à la disposition exclusive de certains clients, leur permettant ainsi de réduire les frais d'emmagasinement, voire de les éviter entièrement. —

Qu'un tel privilège constitue, à l'évidence, une discrimination dans les conditions de livraison.

- Sur les quantités livrées.

Considérant qu'il est reproché à l'entreprise de faire de la discrimination entre ses différents partenaires quant aux quantités qui leur sont livrées dès lors qu'elle ne satisfait pas la demande de certains clients aux motifs que les produits ne sont pas disponibles alors que d'autres enlèvent, au même moment, des quantités supérieures à leur commande.

Considérant que l'entreprise mise en cause réfute ce grief et affirme avoir satisfait toutes les commandes, y compris celles de « C.H. » qui s'approvisionne régulièrement chez elle.

Mais considérant que l'examen des commandes déposées auprès de l'entreprise durant l'année 1996 révèle que les nommés « B. M. » et « M. B. » ont bénéficié de quotas de loin supérieurs aux quotas livrés aux autres clients.

Considérant qu'il appert des documents versés au dossier que le nommé « C.H. » qui a commandé en date du 6 Janvier et du 17 Février 1996, cinquante (50) téléviseurs et sept cents (700) antennes a été avisé que les produits commandés ne sont pas disponibles alors que les commandes du nommé « M.B. » en date du 7 Janvier et du 17 Février 1996 ont été entièrement satisfaites.

Que dans ces conditions, l'argument tiré du manque de disponibilité des produits est inopérant ; qu'il dissimule, en réalité, un refus de vente déguisé.

- Sur la discrimination dans les conditions de vente.

Considérant que l'E.N.I.E. a mis en place, au profit de ses clients, des modalités de paiement qui leur permettent de verser 30 % du montant global de la facture au moment de l'enlèvement des produits à charge pour eux de verser le restant dû en plusieurs tranches s'étalant sur quatre à six mois.

Considérant que la mise en oeuvre de ces modalités, destinées à être appliquées à l'ensemble des clients, répond de son point de vue, aux impératifs de la politique commerciale qu'elle a arrêtée.

Mais considérant qu'il ressort des éléments du dossier que si le premier versement se situe pour la plupart des clients à hauteur de 30 % du montant global de la facture, en revanche, pour d'autres, il ne dépasse guère le seuil de 19 %.

- Sur les rabais.

Considérant qu'il résulte des constatations effectuées par les enquêteurs que l'entreprise mise en cause consent aux clients qui passent des commandes importantes, des rabais conséquents.

Que celle-ci les justifie par sa politique commerciale qui vise à commercialiser le maximum de produits pour couvrir les salaires.

Mais considérant qu'il n'est pas fait grief à l'entreprise mise en cause d'opter une politique déterminée, mais de l'appliquer de façon sélective en réservant à certains clients un traitement préférentiel qui leur permet d'acquérir des quantités importantes et d'obtenir ainsi des rabais substantiels.

Considérant que si celle-ci est libre de suivre la politique commerciale qui lui semble la plus conforme à ses intérêts, elle ne peut au regard du droit de la concurrence, s'en prévaloir pour réduire la concurrence entre ses différents partenaires ou affaiblir la position concurrentielle des uns vis à vis des autres.

Considérant que les pratiques qui sont reprochées sont nettement établies ; qu'étant le fait d'une entreprise en position dominante, elles constituent, en tant que telles, des abus de position dominante.

Qu'il y a lieu, en conséquence, de lui faire application des dispositions de l'article 7 de l'ordonnance relative à la concurrence.

Considérant que l'abus de position dominante est sanctionnée en vertu de l'article 14 de la même ordonnance par une amende dont le montant varie entre une fois et demi et trois fois le montant du profit illicite résultant de l'abus de position dominante ou qui équivaut à 7 % au plus du chiffre d'affaires de la dernière année clôturée.

Qu'à défaut d'estimation du montant du profit illicite, le Conseil retient comme base de calcul de l'amende, le chiffre d'affaires de la dernière année clôturée.

Considérant que le Conseil arrête le montant de l'amende en fonction de la gravité des pratiques retenues, de leurs effets sur le marché et des antécédents de leur auteur.

Considérant, que l'entreprise incriminée n'a jamais été sanctionnée pour des pratiques similaires ; qu'il convient, en conséquence, de lui accorder le bénéfice de circonstances exceptionnelles.

Considérant que si celle-ci est libre de suivre la politique commerciale qui lui semble la plus conforme à ses intérêts, elle ne peut au regard du droit de la concurrence, s'en prévaloir pour réduire la concurrence entre ses différents partenaires ou affaiblir la position concurrentielle des uns vis à vis des autres.

Considérant que les pratiques qui sont reprochées sont nettement établies ; qu'étant le fait d'une entreprise en position dominante, elles constituent, en tant que telles, des abus de position dominante.

Qu'il y a lieu, en conséquence, de lui faire application des dispositions de l'article 7 de l'ordonnance relative à la concurrence.

Considérant que l'abus de position dominante est sanctionnée en vertu de l'article 14 de la même ordonnance par une amende dont le montant varie entre une fois et demi et trois fois le montant du profit illicite résultant de l'abus de position dominante ou qui équivaut à 7 % au plus du chiffre d'affaires de la dernière année clôturée.

Qu'à défaut d'estimation du montant du profit illicite, le Conseil retient comme base de calcul de l'amende, le chiffre d'affaires de la dernière année clôturée.

Considérant que le Conseil arrête le montant de l'amende en fonction de la gravité des pratiques retenues, de leurs effets sur le marché et des antécédents de leur auteur.

Considérant, que l'entreprise incriminée n'a jamais été sanctionnée pour des pratiques similaires ; qu'il convient, en conséquence, de lui accorder le bénéfice de circonstances exceptionnelles.

D E C I D E :

Article 1^{er} :

Il est fait injonction à l'entreprise nationale des Industries Electroniques (unité de Sidi-Bel-Abbès) de mettre fin immédiatement aux pratiques auxquelles elle s'est livrée en violation des dispositions de l'article 7 de l'ordonnance relative à la concurrence.

Article 2 :

Une amende de quatre millions trois cent quarante huit mille cinq cent soixante dinars (4.348.560,00 DA) est infligée à l'Entreprise Nationale des Industries Electroniques (Unité de Sidi-Bel-Abbès).

Délibéré sur le rapport oral de Madame DOUM Par:

Mr. Abdelkader BOUFAMA, PRESIDENT - Mme METALAOUI Aïcha - Mrs Mohamed SI-ALI - Amar BENSLAMA - Abdelkader CHAKER - Haoues BELLIL - Abdelaziz ZEKRI - Lazhar GHAMRI - Abdelouahab BEN LATRECHE - Membres.

فهرس المحتويات

مقدمة.....06

الفصل الأول

- الاختصاص في مجالي ضبط المنافسة والضبط القطاعي.....11
- المبحث الأول: تكريس قانوني المنافسة والضبط القطاعي.....13
- المطلب الأول: ماهية قانون المنافسة.....13
- الفرع الأول: تعريف قانون المنافسة.....13
- الفرع الثاني: أهداف قانون المنافسة.....15
- أولا: موقف الفقه.....15
- ثانيا: موقف القضاء.....17
- ثالثا: موقف المشرع الجزائري.....18
- الفرع الثالث: إنشاء مجلس المنافسة.....20
- أولا: إحداث أجهزة المنافسة في التشريعات المقارنة.....20
- ثانيا: إحداث مجلس المنافسة في التشريع الجزائري.....22
- المطلب الثاني: ماهية قانون الضبط القطاعي.....23
- الفرع الأول: تعريف قانون الضبط القطاعي.....24
- أولا: إشكال الاستعمال القانوني لمصطلح "الضبط".....24
- ثانيا: مختلف التعاريف المعطاة لقانون الضبط القطاعي.....25
- الفرع الثاني: أهداف قانون الضبط القطاعي.....27
- أولا: الغاية التقنية.....27
- ثانيا: فتح السوق.....28
- ثالثا: الحفاظ على توازن السوق.....29
- الفرع الثالث: السلطات المجسدة لقانون الضبط القطاعي.....31
- أولا: القطاع المالي.....31

- 1- مجلس النقد والقرض 31
- 2- اللجنة المصرفية 32
- 3- لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها 32
- 4- لجنة الإشراف على التأمينات 32
- ثانيا: القطاع المنجمي 33
- 1- الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية 33
- 2- الوكالة الوطنية للجيولوجية والمراقبة المنجمية 33
- ثالثا: النشاطات المرفقية ذات الطابع الشبكي 33
- 1- سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية 34
- 2- لجنة ضبط الكهرباء والغاز 34
- 3- سلطة ضبط النقل 35
- 4- سلطة ضبط المياه 35
- رابعا: القطاع الصحي 35
- الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري 35
- المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية 36
- المطلب الأول: مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية: سلطات إدارية؟ 36
- الفرع الأول: تكريس الطابع السلطوي 36
- أولا: مضمون فكرة السلطة 37
- ثانيا: مدى تجسيدها 38
- الفرع الثاني: تكريس الطابع الإداري 42
- أولا: من حيث طبيعة الوظائف المسندة للسلطات 44
- ثانيا: من حيث خضوع الأعمال الصادرة عنها لرقابة القضاء الإداري 45
- المطلب الثاني: مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية: أجهزة مستقلة؟ 46
- الفرع الأول: مفهوم الاستقلالية 46
- الفرع الثاني: مظاهر تجسيدها 49

49.....	أولاً: وفقاً للمعيار العضوي
49.....	I- تشكيلة السلطات
49.....	1- تعدد الأعضاء
50.....	2- اختلاف صفة الأعضاء
50.....	II- تقنية العهدة
52.....	III- مبدأ التنافي
52.....	IV- إجراء الامتناع
53.....	ثانياً: وفقاً للمعيار الوظيفي
53.....	I- الاعتراف بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي
54.....	II- إعداد سلطات الضبط الاقتصادي لنظامها الداخلي
54.....	الفرع الثالث: مظاهر تقييدها
54.....	أولاً: وفقاً للمعيار العضوي
54.....	I- احتكار السلطة التنفيذية لصاحبة التعيين
56.....	II- ظروف إنهاء مهام أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي
57.....	ثانياً: وفقاً للمعيار الوظيفي
57.....	I- الاستقلال الإداري النسبي عن السلطة التنفيذية
59.....	II- محدودية الاستقلال المالي
60.....	المبحث الثالث: تباين الاختصاص بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية
60.....	المطلب الأول: اختلاف نطاق الاختصاص
60.....	الفرع الأول: الاختصاص بين العمومية والخصوصية
61.....	أولاً: الاختصاص العام لمجلس المنافسة
64.....	ثانياً: الاختصاص الخاص لسلطات الضبط القطاعية
66.....	الفرع الثاني: الاختصاص بين التقييد والإطلاق
66.....	أولاً: الاختصاص المحدود لمجلس المنافسة
67.....	I - قمع الاتفاقات المقيّدة للمنافسة

68	II- قمع التعسف في وضعية الهيمنة
69	III- منع الأعمال والعقود الإستثنائية
69	IV- منع التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية
70	V- منع ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي
70	ثانيا: الاختصاص الواسع لسلطات الضبط القطاعية
72	المطلب الثاني: اختلاف وسائل التدخل
72	الفرع الأول: محدودية وسائل تدخل مجلس المنافسة
73	أولا: تخويل مجلس المنافسة سلطة القمع
73	I- نقل السلطة القمعية من القاضي الجزائي إلى مجلس المنافسة
74	II- خصوصية سلطة المجلس القمعية
76	ثانيا: العقوبات المقررة من مجلس المنافسة
77	الفرع الثاني: تعدد وسائل تدخل سلطات الضبط القطاعية
78	أولا: الوسائل الوقائية
78	I- الاختصاص التنظيمي
79	II- الاختصاص الرقابي
80	1- مراقبة الدخول إلى السوق
81	2- مراقبة السوق
83	ثانيا: الوسائل العلاجية
83	I- الاختصاص العقابي
85	II- اختصاص تسوية النزاعات

الفصل الثاني

التوزيع المتداخل للاختصاص بين مجلس المنافسة

89	وبين سلطات الضبط القطاعية
91	المبحث الأول: مجلس المنافسة والضبط القطاعي
91	المطلب الأول: التدخل المسبق لمجلس المنافسة

91.....	الفرع الأول: نطاق التدخل المسبق
92.....	أولاً: بالنسبة لمراقبة التجميعات
92.....	I- المقصود بالتجميعات
92.....	1- تعريفها
92.....	2- شروط مراقبتها
93.....	II- إجراءات مراقبتها
93.....	1- الجهة المخولة قانوناً بصلاحية تحريك عملية الرقابة
93.....	أ- أصحاب التجميع
93.....	ب- مجلس المنافسة
94.....	2- تقدير التجميع
94.....	أ- الطرق المعتمدة في عملية التقدير
95.....	ب- قرار مجلس المنافسة
95.....	ثانياً: بالنسبة للممارسات المقيدة للمنافسة (التصريح بعدم التدخل)
96.....	I- تعريف التصريح بعدم التدخل
96.....	II – إجراءات الحصول على التصريح بعدم التدخل
96.....	1- الأشخاص المخولين بحق طلب التصريح
97.....	2- كيفية تقديم طلب الحصول على التصريح
98.....	الفرع الثاني: وسائل التدخل المسبق
98.....	أولاً: الصلاحيات الاستشارية
98.....	I- الاستشارات الوجوبية
99.....	II- الاستشارات الاختيارية
100.....	ثانياً: صلاحية اتخاذ التدابير الوقائية
100.....	I- الأوامر
101.....	II- التدابير المؤقتة
102.....	ثالثاً: صلاحية اتخاذ الإجراءات التفاوضية

102.....	I- إجراء العفو
103.....	II- إجراء التعهد
104.....	III- إجراء الاعتراف بالمآخذ
105.....	المطلب الثاني: الاختصاص غير الحصري لسلطات الضبط القطاعية
106.....	الفرع الأول: موقف التشريعات
106.....	أولاً: بالنسبة للتشريع المقارن
108.....	ثانياً: بالنسبة للتشريع الجزائري
109.....	الفرع الثاني: وفقاً للجانب التطبيقي
110.....	أولاً: مساهمة سلطة مجلس المنافسة الاستشارية في الضبط القطاعي
111.....	ثانياً: التكيف المزدوج للمخالفة
112.....	ثالثاً: استخدام مجلس المنافسة المتزايد للتدابير التحفظية
112.....	I- لتفادي خطر التجميعات الاقتصادية
112.....	II- تدعيم عملية فتح الأسواق
115.....	المبحث الثاني: سلطات الضبط القطاعية وضبط المنافسة
	المطلب الأول: تدخل سلطات الضبط القطاعية لضبط المنافسة
115.....	في التشريعات المقارنة
116.....	الفرع الأول: تكريس التدخل في التشريع المغربي
116.....	أولاً: قطاع المواصلات
117.....	ثانياً: قطاع الاتصال السمعي البصري
118.....	الفرع الثاني: تكريس التدخل في تشريعي جنوب إفريقيا وبريطانيا
118.....	أولاً: تشريع جنوب إفريقيا
120.....	ثانياً: التشريع البريطاني
120.....	الفرع الثالث: تكريس التدخل في التشريع الفرنسي
124.....	المطلب الثاني: تدخل سلطات الضبط القطاعية لضبط المنافسة في التشريع الجزائري
124.....	الفرع الأول: الأسس القانونية للتدخل

أولاً: قطاع البريد والمواصلات	125
ثانياً: قطاع التأمين	126
ثالثاً: قطاع الكهرباء والغاز	128
الفرع الثاني: تطبيق سلطات الضبط القطاعية لبعض قواعد المنافسة	130
أولاً: الكشف على تواجد المؤسسة في وضعية الهيمنة على السوق	131
I- تحديد مفهوم السوق المرجعية	131
II- حيازة المؤسسة لوضعية الهيمنة	133
1- معايير ذات طابع كمي	134
2- معايير ذات طابع كفي	134
ثانياً: تسوية النزاعات المتعلقة بالمنافسة	135
المبحث الثالث: التوزيع المتداخل للاختصاص: مساوئه وطرق معالجتها	137
المطلب الأول: مساوئ التوزيع المتداخل للاختصاص	137
الفرع الأول: إشكالية تنازع الاختصاص	137
أولاً: تنازع الاختصاص الإيجابي	138
I- الإخطار الاختياري لمجلس المنافسة	138
II- الإخطار التلقائي للمجلس	139
ثانياً: تنازع الاختصاص السلبي	140
ثالثاً: إصدار قرارات متعارضة	140
الفرع الثاني: إشكالية تكريس الضمانات الأساسية أمام سلطتي	
الضبط العام والخص	142
أولاً: مدى احترام مبدأ التناسب	143
ثانياً: مدى احترام مبدأ حق الدفاع	145
ثالثاً: مدى احترام مبدأ وقف التنفيذ	146
المطلب الثاني: طرق معالجة مساوئ التوزيع المتداخل للاختصاص	149
الفرع الأول: التنظيم القانوني للعلاقة الوظيفية التعاونية	150

150.....	أولاً: تكريس إجراء الإخطار المتبادل لإبداء الرأي
150.....	I- وفقاً لأحكام قانون المنافسة
152.....	II- وفقاً لأحكام القوانين القطاعية
154.....	ثانياً: مدى فعالية إجراء الإخطار
156.....	الفرع الثاني: مختلف آليات التنسيق والتعاون المتعارف عليها
156.....	أولاً: رسم سلطات الضبط حدوداً لنطاق اختصاصها
158.....	ثانياً: إبرام اتفاقات التعاون
159.....	ثالثاً: تعيين ممثل عن كل سلطة ضبط على المستويين الأفقي والعمودي
162.....	خاتمة
166.....	قائمة المراجع
182.....	الملاحق
183.....	فهرس المحتويات