

جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -
كلية الحقوق والعلوم السياسية

الرقابة القضائية على أعمال
مجلس المنافسة

مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون
فرع: القانون العام
- تخصص القانون العام للأعمال -

إشراف الأستاذ الدكتور :
زوايمية رشيد

إعداد الطالبة :
ماتسة لامية

لجنة المناقشة :

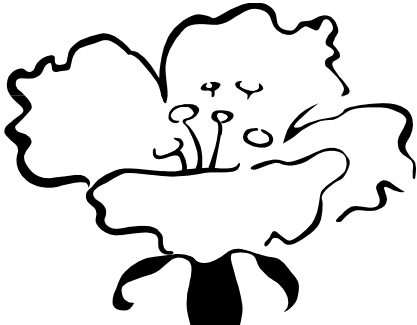
د. أيت منصور كمال، أستاذ محاضر صنف (أ)، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية-.....رئيسا
أ.د. زوايمية رشيد، أستاذ، جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية -.....مشرفا ومقررا
د.صبايحي ربعة، أستاذة محاضرة صنف (أ)، جامعة مولود معمري- تيزي وزو-.....ممتحنة

تاريخ المناقشة : 2012/06/25

بسم الله الرحمن الرحيم

".... و فوق كل ذي علم عليم"

- الآية 76 من سورة يوسف -



إهداء



إلى أعزّ و أقرب النّاس إلى قلبي، أبي و أمّي،

إخوتي و أخواتي

إليهم جميعا أهدي هذا العمل

لامية 

كلمة شكر

بعد حمد الله تعالى الذي وفقني إلى إتمام هذا العمل،
أتوجه بالشكر إلى الأستاذ الدكتور "زوايمية رشيد"
لقبوله الإشراف على هذا العمل أولاً، و لكل ما زودني به
خلال إنجازي له ثانياً.
كما أشكر كل من قدم لي يد العون و لو بكلمة طيبة.

لامية

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية

ج. ر: الجريدة الرسمية.

د. ج: دينار جزائري.

ص: الصفحة.

ثانياً: باللغة الفرنسية

COB : Commission des **O**érations de **B**ourse (France).

CSA : Conseil Supérieur de l'Audiovisuel liberté de communication audiovisuelle.

Ibid : Ibidem (au même endroit).

In : Dans

JCP : Semaine Juridique, édition générale

LGDJ : Librairie Générale de **D**roit de **J**urisprudence.

N° : Numéro

Op.cit : Opere **C**itato, cité précédemment.

P : **P**age

PP : de **P**age à **P**age

PUF : **P**resses **U**niversitaires de **F**rance

RDP : **R**evue de **D**roit **P**ublic et de la science politique.

RFDA : **R**evue **F**rançaise de **D**roit **A**ministratif.

S/dir : **S**ous **D**irection.

مقدمة

إنّ رغبة المشرع الجزائري في التحرر من النظام الاقتصادي الموجه لتبني نظام اقتصاد السوق، أدى به إلى الشروع في إصلاح بعض الهياكل المكلفة بتنظيم الاقتصاد وذلك من خلال اللجوء إلى استحداث هيئات إدارية مستقلة تتكفل بضبط النشاط الاقتصادي¹. باعتبارها شكلا من أشكال ممارسة السلطة العامة المقتبس من تجارب دول أخرى، و التي تستخدمها الدولة بدلا من السلطات الإدارية الكلاسيكية للقيام بالمهام الجديدة التي يفرضها ضبط النشاطات الاقتصادية و المالية². و ذلك نظرا لكون الإدارة التقليدية ذات النموذج العمودي - Vertical - لا تمتاز بالسرعة في التدخل³.

فهذه الهيئات المستقلة و المعروفة أيضا بتسمية سلطات الضبط المستقلة *Autorités de régulation* ما هي إلا استجابة لطبيعة الدور الاقتصادي الجديد للدولة⁴ الذي اصطلح على تسميته "بالضبط"⁵. إذ أنّ تبني أي نظام اقتصادي يعني تبني الآليات المسيّرة له، وفي نفس الوقت التخلي عن النظام الذي كان سائدا في الفترة التي سبقتة⁶. و يعتبر القانون إحدى العوامل الأساسية التي تضمن للمشرع تحقيق التحول من نظام إلى آخر من طبيعة متميزة. و يكون ذلك عن طريق تطوير الأنظمة القانونية و إصلاحها و محاولة أفلتها مع الأهداف المستحدثة استجابة لضرورة استقرار المعاملات في الحياة الاقتصادية⁷.

و في إطار هذا السياق الاقتصادي الجديد الذي يتميز بإقرار مبادئ ليبرالية على رأسها مبدأ المنافسة الحرّة، قام المشرع الجزائري في مجال المنافسة باستحداث هيئة إدارية مستقلة تنوب عن الدولة في مهامها الرقابية للسوق و المنافسة⁸. بحيث تتكفل بحماية النظام

¹ - ZOUAIMIA Rachid, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », Revue Idara, N° 28, 2004, p. 24.

² - مادير ليلي، " تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 272.

³ - ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », Revue Idara n°2, 2004, p.123.

⁴ - بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع الدولة و المؤسسات العمومية، جامعة الجزائر، 2007، ص 2.

⁵ - « La régulation est un concept nouveau dans le langage administratif , si elle inclut la réglementation, elle la dépasse dans sa fonction. La régulation est une manière d'aborder la gestion d'une activité, en veillant à son bon fonctionnement dans le cadre de principes fixés, notamment par la loi.....". Voir : OBERDORFF Henri, Les institutions administratives, 2^{ème} édition, Compact et Armand Colin, Paris, 2000, p. 101.

⁶ - خالص صافي صالح، " من أجل رقابة تسيير ذات فعالية في المؤسسات الاقتصادية العمومية"، مجلة إدارة، العدد الأول، 2000، ص 137.

⁷ - صبايحي ربيعة، أثر الطبيعة العمومية للمؤسسة العامة الاقتصادية على صفتها التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التنمية الوطنية، جامعة تيزي وزو، 1997، ص 13.

⁸ - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 2.

العام التنافسي بشكل خاص و النظام العام الاقتصادي بشكل عام. و ذلك من خلال ضمان الضبط الفعال للسوق عن طريق قمع كل أشكال الممارسات التي من شأنها الإخلال بالسير الحسن للمنافسة. و تتمثل هذه الهيئة في مجلس المنافسة الذي تم إنشاؤه بموجب الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة⁹.

و في سبيل القيام بهذه المهمة خول المشرع الجزائري لهذا المجلس صلاحيات واسعة منها التي تنتمي إلى الاختصاصات الأصلية للسلطة التنفيذية و منها التي تدخل في الاختصاصات الأصلية للسلطة القضائية¹⁰.

لكن و مع ذلك يبقى أن المهام التي يضطلع بها مجلس المنافسة بوصفه سلطة إدارية مستقلة هي مهام إدارية بالدرجة الأولى، ذلك لأنها أعمال تكون في شكل إداري محض لاسيما في صورة قرارات إدارية. إذ نجد المشرع الجزائري يستعمل بمناسبة السلطات الإدارية المستقلة مصطلح الضبط الذي يعبر بدقة عن المهام الإدارية المحضة¹¹.

و تعتبر سلطة اتخاذ القرارات الإدارية أهم سلطة خولها القانون لمجلس المنافسة ، و ذلك لأنها تشكل الامتياز الأمثل للسلطة العامة لكونها تتخذ بالإرادة المنفردة لمصدرها¹². حيث يمكن لهذا المجلس في حالة مخالفة الأعوان الاقتصاديين لقواعد قانون المنافسة أن يتخذ قرارات تتضمن توقيع عقوبات أو أوامر أو تدابير مؤقتة و ذلك بحسب المخالفات المرتكبة.

لكن إن كان المشرع الجزائري كرّس مثل هذه السلطة لضمان منافسة شفافة عادلة في المجال الاقتصادي، فإنه في كثير من الأحيان قد لا يرضى هؤلاء الأعوان الاقتصاديين أمام تعارض مصالحهم بالقرارات الصادرة عن مجلس المنافسة مما قد يؤدي إلى نتائج خطيرة.

لذا كان لابد من تنظيم ممارسة المجلس لاختصاصاته، و ذلك أولا من خلال النص القانوني المنشئ لهذه الهيئة و الذي يمثل نوعا من الرقابة الداخلية. وثانيا من خلال الرقابة القضائية التي تكون عن طريق السلطة القضائية كرقابة خارجية. و هذا نظرا لأن مبدأ المشروعية يقتضي خضوع كل السلطات الإدارية في الدولة إلى سيادة القانون. و أن هذه

⁹- أمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، ج ر، عدد 9، مؤرخ في 22 فيفري 1995 (ملغى).

¹⁰- براهيم فضيلة، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 03-03 و القانون رقم 12-08، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، جامعة بجاية، 2010، ص 05.

¹¹- عيشي علاء الدين، مدخل القانون الإداري، الجزء الأول: التنظيم الإداري (المبادئ العامة للقانون الإداري، التنظيم الإداري و تطبيقاته في الجزائر)، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 85.

¹²- ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie-Christine, Droit administratif, Editions Berti, Alger, 2009, p.149.

الأخيرة لا تتأتى إلا بعد تقرير الرقابة القضائية على مختلف نشاطات هذه الهيئات لما تمثله من ضمانات هامة لحماية حقوق ومصالح الأشخاص¹³. كما أن الرقابة القضائية على أعمال السلطة العامة هي ضمان هام لمبدأ الشفافية بحيث تضمن عدم الانحراف عن فحوى النصوص القانونية¹⁴. و ذلك نظرا لما تمثله من ضمانات على مصداقية و نزاهة كل الإجراءات و الأعمال الصادرة عن السلطة الإدارية القائمة بتنفيذ القانون¹⁵.

و رغم أن المبدأ المكرس بشأن السلطات الإدارية المستقلة هو استقلاليتها التي تمثل خاصية جوهرية فيها، إلا أن شأنها شأن بقية السلطات الإدارية الأخرى تخضع لرقابة المشروعية من قبل القاضي، و إن كانت في منأى عن رقابة كل سلطة رئاسية و وصائية¹⁶. مما يفيد بذلك إسقاط أية حصانة قضائية عن هذه الهيئات.

فاستقلالية أية سلطة مهما كانت قوية فإنها لا يمكن في أي حال من الأحوال أن تكون مطلقة¹⁷. إذ لا يمكنها أن تغفل من رقابة القضاء. كما أن تدخل هذا الأخير في رقابة نشاط مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة لا يتنافى مع استقلاليتها و هذا خاصة بالنظر إلى تمتعه بامتيازات السلطة العامة.

بالإضافة إلى هذا فإن وظيفة الضبط التي يضطلع بها المجلس، لا يمكن أن تكون مشروعة و مطابقة مع النظام القانوني الذي يحميها إلا إذا كانت قرارات هذه الهيئة خاضعة لمبدأ المشروعية و للرقابة القضائية¹⁸. ذلك لأن خضوع السلطات الإدارية لقواعد المشروعية ما هو إلا مظهر من مظاهر المشروعية في أية دولة. فهو تجسيد فعلي لسلطة الدولة و سيادتها¹⁹.

كما أن دولة القانون تبدأ من فكرة أن كل عمل أو قرار من الممكن عرضه على جهة القضاء المختص لفحصه و تقدير مشروعيته. إذ ما الفائدة التي يجنيها الشخص إذا كانت

¹³ - خلفوني مجيد، "محافظ الحكومة و محافظ الدولة في نظام القضاء الإداري الفرنسي و الجزائري"، مجلة المحضر القضائي، العدد 3، 2010، ص 22.

¹⁴ - صبايحي ربيعة، "أبرز ضوابط تقييم المؤسسات العامة الاقتصادية لغرض الخصوصية"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد الأول، 2007، ص 135.

¹⁵ - صبايحي ربيعة، الخصوصية بنقل ملكية المؤسسات العامة الاقتصادية، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في العلوم، تخصص القانون، جامعة تيزي وزو، 2009، ص 267.

¹⁶ - COLLET Martin, le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes, L.G.D.J, Paris, 2003, p.28.

¹⁷ - زوار حفيظة، لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية مستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة و مالية، جامعة الجزائر، 2004، ص 94.

¹⁸ - فوناس سوهيلة، السلطة التأديبية للجنة المصرفية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بجاية، 2009.

¹⁹ - محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، درا الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2007، ص 82.

حقوقه ثابتة في نصوص قانونية إن لم يعترف له بحق اللجوء للقضاء في حال المساس أو الإضرار بها²⁰.

و لكن إذا كان مسلماً أنّ أعمال مجلس المنافسة تخضع للرقابة القضائية التي تمارسها الهيئات القضائية، فإنّ هذه الرقابة تتميز في مجال المنافسة بخروجها عن القواعد العامة المعمول بها في النظام القضائي الجزائري حيث تشكّل استثناء عنها، و هذا نظراً لتأرجح موقف المشرع الجزائري في تحديد الجهة القضائية المختصة بممارسة هذه الرقابة على أعمال مجلس المنافسة. على أساس أنّه ينظر في أعمال هذا المجلس أحياناً أمام القضاء الإداري و أحياناً أخرى أمام القضاء العادي مع تغليب الكفّة لصالح هذا الأخير و ذلك دون أي مبرر. فمن هذا المنطلق تبرز لنا أهمية طرح الإشكالية التالية:

ما مدى مراعاة المشرع الجزائري لخصوصية النظام القضائي الجزائري بشقيه الموضوعي و الإجرائي عند إخضاعه أعمال مجلس المنافسة للرقابة القضائية ؟

باعتنادنا على منهج التحليل و النقد وبالرجوع إلى مختلف النصوص القانونية المتعلقة بمجال المنافسة و بقواعد الاختصاص القضائي في الجزائر، و كذا من خلال استدلالنا بشتّى الاجتهادات القضائية و الفقهية حول هذا الموضوع، فإنّنا سنحاول الإجابة على هذه الإشكالية المطروحة من خلال التطرق أولاً لتحديد نطاق أعمال مجلس المنافسة الخاضعة للرقابة القضائية (الفصل الأول). لننتقل بعد ذلك إلى تبيان الجهة القضائية المختصة بممارسة الرقابة القضائية على هذه الأعمال (الفصل الثاني).

²⁰- بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (دراسة تشريعية و قضائية و فقهية)، جسر للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009، ص 32.

الفصل الأول:

تحديد نطاق أعمال مجلس المنافسة

الخاضعة للرقابة القضائية

إذ كانت الخاصية الجوهرية التي يتميز بها مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة هي إفلاته من كل رقابة سلمية و وصائية²¹، فإنّ هذه الاستقلالية لا تسري في مواجهة القاضي. فعلى غرار السلطات الإدارية التقليدية تكون أعمال المجلس خاضعة لرقابة المشروعية²²، فلا يمكنه التصرف إلا في حدود مقتضياتها. كما أنّ وجود رقابة قضائية في هذا المجال تكتسي أهمية خاصة ذلك لأنها الرقابة الوحيدة التي يخضع لها المجلس و التي من خلالها يحقق القاضي اندماج هذه السلطة في إطار دولة القانون²³.

غير أنّ القاضي حينما يقوم بتكييف نشاط مجلس المنافسة فإنّه لا يستخلص مبدئياً أيّ أثر للنظام الخاص الذي تتميز به هذه الهيئة. و هذا ليس لأنّه يقارن أعماله بالأعمال الإدارية فحسب و إنّما يرفض أيضاً تمييز مصدر هذه الأعمال عن السلطات الإدارية التقليدية²⁴. وهو بالتالي ما يؤدي بالقاضي إلى تطبيق المبادئ العامة (المبحث الأول).

و باعتبار أنّ المهمة الأساسية لمجلس المنافسة هي ضمان الضبط الفعّال للسوق وحماية المنافسة، فإنّ قيامه بهذه المهمة على أكمل وجه يقتضي تمتّعه بصلاحيات متعدّدة لاسيما الصلاحيات التنازعية، و هذا قصد تفعيل دوره في التدخّل لقمع الممارسات المقيدة للمنافسة و الحدّ منها²⁵ و ذلك طريق سلطة اتّخاذ القرارات (المبحث الثاني).

²¹- GENTOT Michel, Les autorités administratives indépendantes, 2^e édition, Montchrestien, Paris, 1994, p.87.

²²- COLLET Martin, Le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes, op.cit, p.128.

²³-POULET-GIBOT LECLERC Nadine, Droit administratif, sources moyens, contrôles, 3^e édition, Lexifac Droit et Bréal Editions, Paris, 2007, p.43.

²⁴- هذه الملاحظة تنطبق على جميع السلطات الإدارية المستقلة. أنظر في هذا الشأن: COLLET Martin, Le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes, op.cit, p.35.

²⁵- جري يمينية ، ضبط السوق على ضوء قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، جامعة تيزي وزو ، 2007، ص 76.

المبحث الأول

تطبيق المبادئ العامة في التكييف القانوني لأعمال مجلس المنافسة

إنّ السلطات الإدارية المستقلة بما فيها مجلس المنافسة لا تشكّل- في نظر الرقابة القضائية- فئة قانونية متميّزة²⁶ عن السلطات الإدارية التقليدية. فهي تتلقّى من القاضي نفس المعاملة التي تتلقّاها الهيئات الإدارية بصفة عامّة و إن كان لها نظامها الخاص و مهامها المتميّزة²⁷.

و لكن القاضي عندما يراقب أعمال مجلس المنافسة فإنّه ينظر أولاً فيما إذا كان هذا العمل ممّا يمكن منازعته عن طريق الطعن القضائي أم لا، و ذلك حتّى يتمكّن من تحديد الفئة التي ينتمي إليها العمل موضوع المنازعة. ليستخلص بعد ذلك النظام القانوني الذي يجب تطبيقه عليه²⁸.

و الأصل أنّ معيار التفرقة بين العمل الخاضع لرقابة القضاء و العمل الذي يخرج من مجالها، مرده إلى القاضي الذي ترك له المشرّع الجزائري سلطة تقرير الوصف القانوني للعمل المطروح عليه²⁹ (المطلب الأول).

غير أنّ تمتّع مجلس المنافسة كسلطة إدارية بالاختصاص القمعي الذي هو أصلاً من اختصاصات القاضي الجزائري، يقودنا إلى التساؤل عن مدى تأثيره على طبيعة أعمال هذه الهيئة (المطلب الثاني).

²⁶- إذ لا يمكننا تكييف السلطات الإدارية المستقلة على أنّها منظمات مهنية وطنية و لا سلطات إدارية مركزية، الأمر الذي يفرض علينا العودة إلى مفهوم "الهيئات العمومية الوطنية" حتّى يكون من المنطقي إخضاعها لرقابة مجلس الدولة و هو الحل الذي اقترحه الأستاذ "زوايمية رشيد". أنظر في هذا الشأن:

ZOUAIMIA Rachid, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien », Revue Idara, n°29, 2005, p.16.

و هو نفس الحل الذي تبناه كذلك الأستاذ "خلوفي رشيد". للتدقيق أكثر حول هذه النقطة انظر: خلوفي رشيد، " النظام القضائي الجزائري، مجلس الدولة "، مجلة الموثق، العدد 2، 2001، ص 36.

²⁷- COLLET Martin, Le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes, op.cit, pp.31-34.

²⁸- Ibid. p.39.

²⁹- كنعان نواف، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2006، ص 67.

المطلب الأول

الاستناد إلى فكرة القرار الإداري كمعيار لتمييز أعمال مجلس المنافسة الخاضعة للرقابة القضائية

إذا كانت الهيئات الإدارية التقليدية تمارس نشاطها الإداري عن طريق العقود الإدارية و القرارات الإدارية، فإنه في مجال الضبط الاقتصادي الاتفاق بين السلطة الإدارية المستقلة و المتعامل الاقتصادي أمر غير وارد، و ذلك نظرا لكون فكرة العقد الإداري لا تتماشى مع فكرة الضبط الاقتصادي³⁰ في حين أن القرارات الإدارية تستجيب لها.

و بما أن مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة مكلفة بمهمة حماية النظام العام الاقتصادي، فإن القيام بهذه المهمة الضبطية يستوجب تمتع المجلس بسلطات فعلية،³¹ لذلك خول له المشرع الجزائري سلطة اتخاذ القرارات³².

و لكن ليست كل الأعمال التي يتخذها هذا المجلس عبارة عن قرارات، الأمر الذي يستدعي بالتالي التمييز بينها. و المعيار الذي يستند إليه القاضي في ذلك يتمثل حتما في فكرة القرار الإداري، و ذلك على أساس أن المجلس هو هيئة إدارية و أن محور الرقابة القضائية على أعمال السلطات الإدارية ينصب بالأساس على قراراتها³³ (الفرع الأول). مما يفيد بذلك استبعاد الأعمال التي لا تشكل قرارات إدارية من مجال رقابة القاضي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مدى توفر صفة القرار الإداري في أعمال مجلس المنافسة

لقد جرت العادة على اعتبار فكرة العمل الإداري بصفة عامة و القرار الإداري³⁴ بصفة خاصة، أنه ذلك العمل الذي يصدر عن الإدارة و بالتحديد عن شخص عام كالجماعات

³⁰ عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2005، ص 4.

³¹ ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, Editions Berti, Alger, 2008, p.69.

³² إن فكرة السلطات الإدارية المستقلة تتمثل أساسا في قيام المشرع بسحب سلطة اتخاذ القرار بصدد نشاط إداري معين يندرج ضمن الأنشطة العادية للإدارة، والعهود بهذه السلطة لهيئات جديدة مختلفة- في بعض الجوانب- عن الهيئات الإدارية التقليدية. للتدقيق أكثر حول هذه النقطة أنظر:

عبد الله حنفي، السلطات الإدارية المستقلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 1.

³³ بوضياف عمار، القرار الإداري (دراسة تشريعية قضائية فقهية)، جسور للنشر و التوزيع الجزائر، 2007، صص 8-9.

³⁴ يطلق عليه كذلك مصطلح العمل الإداري المنفرد l'acte administratif unilatéral و هو كل عمل قانوني - Acte juridique- يصدر عن سلطة إدارية بإرادتها المنفردة قصد ترتيب آثار قانونية. وهذه الآثار يمكن أن تتجسد سواء في إحداث قاعدة ذات طابع عام أو خلق وضع قانوني فردي، ذلك لأن العمل القانوني ينشئ دائما حقوقا و واجبات و يغير النظام القانوني القائم L'ordonnancement juridique. وتتخذ عملية التغيير في النظام القانوني الصور الثلاثة التالية: إنشاء أو إلغاء أو تعديل المراكز القانونية. للتفصيل أكثر حول هذه النقطة أنظر=

المحلية أو المؤسسات العمومية، إلا أنّ العمل الإداري يمكن أن يصدر أيضا عن سلطة³⁵ إدارية مستقلة كما هو الشأن بالنسبة لمجلس المنافسة.

و لكن حتى نتوصل إلى تكييف الأعمال التي تصدر عن مجلس المنافسة بأنها قرارات إدارية، ينبغي أولاً البحث عن العناصر التي تؤدي إلى اعتبار هذه الهيئة سلطة وليس مجرد هيئة استشارية (أولاً). و ممّا لا شك فيه أنّ عبارة القرار الإداري تدلّ في حدّ ذاتها وبصفة آلية على أنّ العمل المذكور هو من طبيعة إدارية³⁶. ممّا يعني بالتالي أنّ مصدر هذا العمل يجب أن يكون سلطة إدارية (ثانياً).

أولاً: أعمال مجلس المنافسة أعمال صادرة عن سلطة ؟

إنّ مجلس المنافسة هو سلطة ذلك أنّه ليس مجرد هيئة استشارية. حيث يتمتّع بسلطة اتخاذ القرارات التي هي في الأصل إمّا من اختصاص السلطة التنفيذية أو من اختصاص القاضي الجزائي³⁷.

فبالرجوع إلى المادة 23 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم³⁸ نجدتها تنص على أنه:

" تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص "مجلس المنافسة"....".

باستقراء نص المادة أعلاه، يتبيّن لنا أنّ المشرّع الجزائري قد أضفى صراحة وصف سلطة على مجلس المنافسة، و هذا حينما استعمل تسمية "سلطة" ممّا يعدّ كدليل على تمتّعه بالطابع السلطوي³⁹.

لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، لباد للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007، ص ص 241-247. وكذلك:

ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie-Christine, op.cit, pp.149-150.

³⁵ - LONG Marceau, WEIL Prosper, BRAIBANT Guy, DELVOLVE Pierre et GENEVOIS Bruno, Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 17^e édition, Dalloz, Paris, 2009, p.330.

³⁶ - عبد المجيد جبار، "مفهوم القرار الإداري في القانون الجزائري"، مجلة إدارة، العدد 1، 1995، ص 18.
³⁷ - وهذا على خلاف مجلس المنافسة المغربي الذي يندرج ضمن فئة الهيئات الاستشارية. أنظر في هذا الشأن :

ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, op.cit, p. 68.

³⁸ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر، عدد 43، صادر في 19 جويلية 2003، معدل و متمم بالقانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جوان 2008، ج ر، عدد 36، صادر في 2 جويلية 2008، و بالقانون رقم 05-10، مؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر، عدد 46، صادر في 18 أوت 2010.

³⁹ - باستقراء النصوص المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة، يتجلى بوضوح أن المشرّع الجزائري قد نقل جزء هام من الاختصاصات و المهام التي كانت تدخل في نطاق نشاط السلطة التنفيذية إلى هذه الهيئات الجديدة. و أن مثل هذه العملية ما هي إلا تأكيد على رغبة المشرّع في إضفاء الطابع السلطوي عليها. أنظر في هذه النقطة:

مخلوف باهية، الاختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بجاية، 2010، ص 29. و كذلك =

و عليه فإنّ المجلس ليس له بهذه الصّفة سلطة الإدارة فحسب و إنّما أيضا سلطة اتّخاذ القرارات، ممّا يجعله يبتعد عن الهيئات الاستشارية⁴⁰. فدوره لا يقتصر بذلك على إبداء الآراء وتقديم الاقتراحات، بل هو مؤهل لاتّخاذ قرارات ملزمة كذلك التي تتضمّن مثلا توقيع عقوبات⁴¹. و هو ما أشارت إليه المادة 34 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم⁴² التي تنص على ما يلي:

" يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار.....، بهدف تشجيع وضمان الضبط الفعال للسوق، بأية وسيلة ملائمة، أو اتخاذ القرار في كل عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة.....

في هذا الإطار، يمكن مجلس المنافسة اتخاذ كل تدبير في شكل نظام..... ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة المنصوص عليها في المادة 49 من هذا الأمر".

يتضح لنا من خلال قراءة النصّ السابق، بأنّ المشرّع الجزائري قد خوّل لمجلس المنافسة سلطة اتّخاذ القرارات وذلك من أجل تمكينه من أداء مهمّته المتمثلة أساسا في ضبط المنافسة.

إذ يتمتع المجلس بسلطة اتّخاذ قرارات فردية و هذا إضافة إلى إمكانية إصداره قرارات في شكل أنظمة عامة⁴³ يتمّ تطبيقها على جميع المتعاملين الاقتصاديين، و التي من شأنها أن تبين كيفية السير و كذا القواعد المؤطرة لمجال المنافسة. فالمشرّع الجزائري يكون بهذا قد أسند مهمّة التشريع في مجال المنافسة لمجلس المنافسة⁴⁴، و الذي يعتبر بذلك ثالث هيئة يتمّ تحويلها هذا الاختصاص بعد مجلس النقد

TEITGEN-COLLY Catherine , « Les autorités administratives indépendantes : histoire d'une institution », in COLLIARD Claude-Albert et TIMSIT Gérard, (s/dir), Les autorités administratives indépendantes, Presses Universitaires de France, Paris, 1988, pp. 21-73.

⁴⁰ - رضواني نسيم، السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة و مالية، جامعة بومرداس، 2010، ص 2.

⁴¹ - مخلوف باهية، مرجع سابق، ص 29.

⁴² - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁴³ - يقصد بالأنظمة تلك القرارات التي تتضمن قواعد عامة موضوعية و مجردة تتعلق بجملة من الحالات و المراكز القانونية، و وظيفتها هي إنشاء أو تعديل أو إلغاء الحالات و المراكز القانونية العامة بحيث ترتّب بذلك أثارا قانونية. و قد أفاض الأستاذ "عوابدي عمار" في توضيح و تفسير هذه القرارات التنظيمية. أنظر:

عوابدي عمار، نظرية القرار الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، الطبعة الثانية، دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 1999، صص 111-152.

⁴⁴ - و لكن يعاب على المشرع الجزائري أنه خوّل السلطة التنظيمية لمجلس المنافسة بصورة مبهمّة. إذ أنّه لم يبيّن المجالات التي يمكن للمجلس أن يتدخل فيها لوضع أنظمة، وهذا خلافا لمجلس النقد و القرض و لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، أين حدّد المشرع مجال تدخلها بإصدار أنظمة و ذلك في القانون المنشئ لهاتين السلطتين. أمام هذا الفراغ القانوني من جانب المشرع الجزائري، فإننا نتساءل بذلك عن معنى السلطة التنظيمية المخولة لمجلس المنافسة، هل هي سلطة تنظيمية حقيقية أم شبه تنظيمية أو أنّها سلطة تفسير للنصوص القانونية فقط، مع الإشارة إلى أنّ مجلس المنافسة لحدّ الآن لم يتدخل في هذا الإطار ؟. للتفصيل حول هذه النقطة أنظر: رضواني نسيم، مرجع سابق، ص 24.

والقرض و لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.⁴⁵ و هو ما لم يكن منصوفا عليه قبل تعديل أحكام الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة بموجب القانون رقم 12-08⁴⁶ ، إذ كانت المادة 34 منه تنصّ فقط على إمكانية المجلس في اتخاذ قرارات فردية دون إمكانية إصداره أنظمة، و إن كان يساهم في إعدادها⁴⁷ بصورة غير مباشرة من خلال استشارته من طرف الحكومة⁴⁸.

و هو ما يدلّ بالتالي على رغبة المشرّع الجزائري في توسيع نطاق تدخّل هذا المجلس لضبط المنافسة في السوق و المحافظة على التوازن فيه، و ذلك من خلال تدعيم مركزه القانوني كسلطة ضبط عامّة.

و لكن إذا كان تخويل مجلس المنافسة سلطة إصدار قرارات فردية وتنظيمية من شأنها أن تضفي على صاحبها صفة "سلطة". فهل يكفي في هذه الحالة إضفاء هذا الوصف على المجلس لا اعتبره سلطة بآتم معنى الكلمة ؟

لقد سبق و أشرنا إلى أنّ وصف السلّطة الذي أطلقه المشرّع على المجلس إنّما يراد به منح هذا الأخير سلطة اتخاذ قرارات ملزمة. فبالرجوع إلى القانون المنشئ لهذا المجلس نجد أنّ القرارات التي يصدرها تتخذ عدة صور و التي تتجسّد في مختلف السلّطات الممنوحة له كسلطة الرقابة، سلطة العقاب، سلطة التنظيم و سلطة إصدار قرارات فردية⁴⁹.

و رغم تخويل مجلس المنافسة سلطة استشارية إلا أنّ هذا لا ينفي تمتّعه بصلاحيات تجعل منه سلطة فعلية⁵⁰ لضبط المنافسة، والتي تتميز بشموليتها لكافة القطاعات الاقتصادية بما فيها تلك التي وضعت تحت إشراف سلطات ضبط قطاعية. ممّا يجعل منه بالتالي صاحب الاختصاص العام في إصدار القرارات التي تهدف إلى وضع حدّ للتصرفات والممارسات المقيدة للمنافسة⁵¹.

⁴⁵- حمليلى نورة، عمليات بورصة القيم المنقولة في النظام القانوني الجزائري و القوانين المقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2003، ص 95.

⁴⁶- أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁴⁷- إن مسألة المشاركة أو المساهمة في وضع أنظمة لتأطير قطاع معين، لا تثير أيّ إشكال طالما أنّ الحكومة هي من تتولى صياغة النص النهائي للنظام و ليس سلطة الضبط المستقلة من بسنّه بصفة أصلية، غير أنّ الإشكال يثور عندما ينص القانون على منح سلطة إدارية مستقلة ما صلاحية وضع أنظمة لتأطير القطاع الذي تشرف عليه. أنظر في هذا الشأن: رضواني نسيم، مرجع سابق، ص 8.

⁴⁸- أنظر المادة 36 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁴⁹- شيخ أمّير يسمينة، توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة و سلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بجاية، 2009، ص 38.

⁵⁰- يرى جانب من الفقه الفرنسي أنّ الهيئات التي تتمتع بسلطة اتخاذ القرارات وحدها التي يمكن أن تعتبر كسلطات فعلية، وأنّ مهمة الضبط التي تمارسها الهيئات الإدارية المستقلة تشمل أكثر من مجرد اختصاص استشاري. للتدقيق أكثر حول هذه النقطة أنظر:

COLSON Jean-Philippe et IDOUX Pascal, Doit public économique, 5^e édition, L.G.D.J, Paris, 2010, pp.727-731.

⁵¹- شيخ أمّير يسمينة، مرجع سابق، ص 38.

و من المظاهر التي تبرز الطابع السلطوي لمجلس المنافسة، رقابته للتجميعات الاقتصادية بهدف تجنب أية هيمنة على السوق و ذلك من خلال قرار الترخيص بها أو رفضها⁵²، ترخيصه ببعض الاتفاقات و الممارسات التي من شأنها أن تساهم في التطور الاقتصادي⁵³، و كذلك سلطته في التحقيق في القضايا المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة⁵⁴.

غير أنّ أهمّ مظهر يجسّد صفة السلّطة الملحقة بمجلس المنافسة، سلطة العقاب التي كانت في الأصل من اختصاص القاضي الجزائري و التي تمّ نقلها إلى مجلس المنافسة⁵⁵ و ذلك في إطار ظاهرة "إزالة التجريم" ⁵⁶ La dépénalisation. هذا إضافة إلى احتكاره لمعظم الصلاحيات والمهام التي كانت تؤول فيما مضى إلى السلّطة التنفيذية الممثلة في وزير التجارة.

و ما يؤكّد أيضا على أنّ مجلس المنافسة هو فعلا سلطة، إطلاق المشرّع الجزائري صراحة مصطلح "قرار" على ما يصدره من أعمال. و هو ما يتجلّى خاصة من مضمون الفقرة الأخيرة من المادة 28 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁵⁷ التي تنص على أنّه :

" تتخذ قرارات مجلس المنافسة بالأغلبية البسيطة،...".

و كذا من خلال الفقرة الأخيرة من المادة 19 من نفس الأمر التي تنصّ:

" يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة".

و أيضا من خلال مضمون المادة 63 من الأمر السالف الذكر التي تنصّ على ما يلي:

" تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية...".

و عليه، فلو كان مجلس المنافسة مجرد هيئة استشارية لعبّر المشرّع عن أعماله بمصطلح غير القرارات، كأن يشير إلى إبدائه لآراء أو تقديمه لاقتراحات و غيرها من الأعمال التي تتعدى فيها صفة القرار الإداري⁵⁸. ذلك لأنّ القرار الإداري هو قرار لكونه يتضمن سلطة البتّ و التقرير التي تسمح للإدارة بضبط موقف و الفصل في مسألة و وضع

⁵² - أنظر المادة 19 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁵³ - أنظر المادة 2/9، المرجع نفسه.

⁵⁴ - انظر المواد من 50 إلى 55، المرجع نفسه.

⁵⁵ - شيخ أعمار بسمينة، مرجع سابق، ص 39.

⁵⁶ - سيتم دراسة هذه النقطة بالتفصيل في إطار المطلب الثاني من هذا المبحث.

⁵⁷ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁵⁸ - فارح عائشة، المركز القانوني للجنة الإشراف على التأمينات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون الأعمال، جامعة بجاية، 2009، ص 21.

حل⁵⁹ ضف إلى ذلك أنّ السلطة تعرّف اصطلاحاً بأنها مؤسسة لا ينحصر دورها في الاستشارة، بل أكثر من ذلك فهي تعني ممارسة سلطة القيادة و القرار في اللغة القانونية⁶⁰. بناء على ما تقدّم، يتأكّد لنا أنّ الأعمال التي يتخذها مجلس المنافسة بصدد ممارسته لمهامه الضبطية هي بالفعل أعمال صادرة عن سلطة، و ذلك بالنظر إلى تمتّعه بالطّابع السلطوي الذي يتجلّى أساساً في سلطة اتّخاذ القرارات. يبقى الآن أن نبحت إذن عن الطّبيعة الإدارية لهذه الأعمال باعتبارها من الخصائص التي تجسّد فكرة القرار الإداري. لكن تحديد طبيعة أيّ عمل مرتبط بتحديد طبيعة الهيئة التي يصدر عنها هذا العمل⁶¹.

ثانياً: أعمال مجلس المنافسة أعمال إدارية ؟

إنّ مجلس المنافسة هو هيئة إدارية و ذلك نظراً لكون المشرّع الجزائري قد أضفى عليه هذا الوصف صراحة⁶² في المادة 23 من الأمر 03-03 المتعلّق بالمنافسة المعدل و المتمم⁶³ التي تنصّ على أنّه: "تنشأ سلطة إدارية مستقلة...". و يترتّب عن كون مجلس المنافسة سلطة إدارية اعتبار الأعمال الصّادرة عنه قرارات إدارية⁶⁴، و التي من خلالها يتمّ ممارسة اختصاصات و امتيازات السلطة العامّة المعترف بها في السّابق للسلطة التّنفيذية. وبالتالي فإنّه من المفروض أن تخضع المنازعات التي تنشأ عن هذه القرارات كما هو الشّأن بالنسبة للسلطات الإدارية الأخرى، لاختصاص القاضي الإداري بوصفه القاضي الطّبيعي لها⁶⁵. غير أنّه فيما يخصّ منازعات قرارات مجلس المنافسة فإنّها تعتبر استثناء⁶⁶. و هذا نظراً لكون قراراته يطعن فيها أحياناً أمام القاضي الإداري مثلها مثل الأعمال الإدارية العادية، وأحياناً أخرى أمام القاضي العادي.

⁵⁹ - عبد المجيد جبار، مرجع سابق، ص 56.

⁶⁰ - KHELLOUFI Rachid, « Les institutions de régulation en droit algérien », Revue Idara, n°28, 2004, p.93.

⁶¹ - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة و دعوى القضاء الكامل، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص ص 27-29.

⁶² - باستقراء النصوص القانونية للسلطات الإدارية المستقلة، نلاحظ أنّ نية المشرّع في إضفاء الطبع الإداري على هذه الهيئات يعتريه نوع من التردد و الغموض، ذلك أنّه أحياناً يعتمد إلى الاعتراف به صراحة لبعض السلطات مما يزيل أي شك حول طبيعتها الإدارية، كما هو الشّأن بالنسبة لمجلس المنافسة، الوكالتين المكلفتين بالقطاع المنجمي، سلطة ضبط قطاع المياه، الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، وأحياناً أخرى يسكت عن تكييفها فيكتفي بتسميتها بـ"سلطة ضبط مستقلة" كما هو الحال بالنسبة لسلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، أو بـ"هيئة مستقلة" ك لجنة ضبط الكهرباء و الغاز. أنظر في هذا الشّأن: شيخ أعر يسمينة، مرجع سابق، ص 43.

⁶³ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁶⁴ - ينبغي التذكير هنا بأنّ مجمل الدراسات المتعلقة بالقرار الإداري تميل إلى تعريفه بالاستناد إلى معيار السلطة الإدارية، و ذلك للتأكيد على طابعه الإداري. وهذا بالتالي ما يبرز أهمية العلاقة الموجودة بين القرار الإداري و الهيئة المصدرة له.

⁶⁵ - للاستزادة في هذا الموضوع أنظر: عبد المجيد جبار، مرجع سابق، ص 18.

⁶⁶ - كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، جامعة تيزي وزو، 2005، ص 268.

⁶⁶ - ZOUAIMIA Rachid, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », op.cit, p.34.

و بغضّ النظر عن سبب التّمييز في الجهة القضائية المختصة برقابة أعمال هذه الهيئة⁶⁷، فإنّ هذا لا يعني أبداً أنّ مجلس المنافسة ليس بجهاز إداري، إذ لا يمكن التّشكيك في طبيعته الإدارية طالما أنّ المشرّع الجزائري قد أضفى عليه هذا الوصف بصورة صريحة⁶⁸.

و بالتّالي، فإنّ الأعمال التي تصدر عن مجلس المنافسة هي بوضوح أعمال إدارية⁶⁹. و ممّا لا شك فيه أنّ هذا المجلس هو جهاز من طبيعة إدارية، ممّا يعني بذلك أنّ قراراته يتمّ تحليلها قانوناً بوصفها قرارات من طبيعة إدارية⁷⁰.

وهو ما أكّد عليه مجلس الدولة الجزائري في قرار صادر عنه بتاريخ 08 ماي 2000 حيث كيّف اللّجنة المصرفية بأنّها سلطة إدارية و أنّه بناء على ذلك تكون قراراتها ذات طابع إداري بما في ذلك القرارات التي تتّخذها بمناسبة ممارستها للسلطة التأديبية⁷¹. وهذا القرار ما هو إلّا تجسيد للاتّجاه الفقهي الذي ينادي بوجود الدّفاع عن فكرة الطّابع الإداري للسلطات الإدارية المستقلّة⁷².

ونفس الموقف تبناه المجلس بشأن العقوبات التأديبية التي يتّخذها المجلس الأعلى للقضاء، حيث اعتبر هذا الأخير سلطة إدارية مركزية و أنّه بناء على هذه الصّفة تكون قراراته ذات طابع إداري⁷³.

و من المظاهر التي تبرز الوصف الإداري الملحق بأعمال مجلس المنافسة، طبيعة المهام الموكلة إلى هذا الأخير و التي تعود في الأصل إلى السلطة التّنفيذية (1)، و كذا خاصية النّفاذ المباشر لقراراته بمجرد صدورها (2).

⁶⁷ - بالنّسبة لهذه النّقطة هي محور دراستنا في إطار الفصل الثاني من هذه المذكرة.

⁶⁸ - و يقول الأستاذ "زوايمية رشيد" في هذا الشأن:

« Si le texte législatif qualifie le Conseil de la concurrence d'autorité administrative, il reste qu'une telle qualification demeure insuffisante en ce qu'elle ne permet pas de classer l'organe dans les catégories usuelles du droit administratif ». Voir : ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, op.cit, pp.71-74.

⁶⁹ - ZOUAIMIA Rachid, « Le Conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien », Revue Idara, n° 36, 2008, p.14.

⁷⁰ - LONG Marceau, WEIL Prosper, BRAIBANT Guy, DELVOLVE Pierre et GENEVOIS Bruno, op.cit, p.642.

⁷¹ - قرار مجلس الدولة رقم 002138، مؤرخ في 8 ماي 2000، قضية يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد 6، 2005، ص76.

⁷² - إذ يترتّب عن إضفاء الطابع الإداري علي هذه الهيئات إلحاقها بالسلطة التّنفيذية و هو ما يؤدي بالتالي إلى إخضاعها لرقابة القضاء الإداري. ممّا لا يتعارض مع مبدأ الديمقراطية و دولة القانون. للتّدقيق أكثر حول هذه النقطة أنظر: عبد الله حنفي، مرجع سابق، ص 16-17.

⁷³ - قرار مجلس الدولة رقم 172994، مؤرخ في 27 جويلية 1998، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 83. - للاستزادة في هذا الموضوع أنظر: تعليق الأستاذ غنائي رمضان، "عن موقف مجلس الدولة من الرقابة على القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى لقضاء"، مجلة مجلس الدولة، العدد 6، 2005، ص ص 41-42.

1 - من حيث طبيعة المهام الموكلة إلى مجلس المنافسة

بانسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي و تكريسها لمبدأ المنافسة الحرة، وكذا إزالة وصف التجريم عن الممارسات المنافسة للمنافسة، أصبح لزاما على المشرع أن ينشئ سلطة مختصة تسهر على ضبط المنافسة في السوق. لذا تم إنشاء مجلس المنافسة ليحل محل الهيئات التنفيذية في مجال الضبط الاقتصادي⁷⁴.

و باعتبار أن المجلس هو من السلطات الإدارية المستقلة التي تمثل الأسلوب الجديد لتدخل الدولة في النشاط الاقتصادي، فإن مهمته الأساسية تكمن في السهر على تطبيق القانون في مجال الاختصاص المحدد له قانونا.⁷⁵ مما يعني بذلك أنه يتصرف باسم الدولة ويشكل جزءا منها. وهذا بالتالي ما يكسبه الطابع الإداري الذي تتصف به الدولة⁷⁶.

و يمكن لمجلس المنافسة في إطار قيامه بمهمة الضبط الفعال للسوق أن يستعمل أية وسيلة ملائمة⁷⁷، غير أن مهمة الضبط هذه تقتضي الاعتراف لهذه الهيئة بامتيازات السلطة العامة⁷⁸ المعترف بها في الأصل للسلطة التنفيذية. فعلى حدّ تعبير أحد الفقهاء فإنّ الضبط هو عبارة عن وظيفة من السلطة العامة « la régulation est une fonction de la puissance publique »⁷⁹ وذلك على أساس أن الإدارة هي التي تكون عادة ملزمة باتخاذ كل التدابير و الإجراءات اللازمة لضمان المحافظة على النظام العام و حسن سير المرافق العامة⁸⁰.

كما أنه بالرجوع إلى طبيعة الأعمال التي يصدرها مجلس المنافسة نجدها عبارة عن قرارات ملزمة تؤثر في المراكز القانونية للمعنيين بها⁸¹، ذلك أن القانون المنشئ لهذه السلطة قد نصّ بصريح العبارة على أن المجلس يتخذ قرارات⁸². و حسب تعريف القرار الإداري، فإنه كلّ عمل قانوني يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة أو شخص مؤهل قانونا لممارسة السلطة الإدارية قصد التأثير في المركز القانوني للمعني بالقرار. وبالمطابقة بين

⁷⁴ - محتوت جلال مسعد، "مدى استقلالية و حياد مجلس المنافسة"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد 1،

2009، ص 223.

⁷⁵ - ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Editions Houma, Alger, 2005, p.22.

⁷⁶ - براهيم فضيلة، مرجع سابق، ص 15.

⁷⁷ - أنظر المادة 34 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁷⁸ - تعرف الأستاذة "POULET-GIBOT LECLERC Nadine" فكرة امتيازات السلطة العامة كما يلي:

« Les prérogatives de puissance publique constituent des moyens exorbitants du droit commun, qui appartiennent par nature aux personnes publiques pour leur permettre d'assurer la satisfaction de l'intérêt général ». Voir : POULET-GIBOT LECLERC Nadine, op.cit, p.112.

⁷⁹ - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques : L'exemple du secteur financier, Office des Publications Universitaires, Alger, 2010, p.20.

⁸⁰ - DUPUIS Georges, GUEDON Marie-José et CHRETIEN Patrice, Droit administratif, 7^e édition, Armand Colin, Paris, 2000, p.139.

⁸¹ - فارح عائشة، مرجع سابق، ص 28.

⁸² - أنظر المادة 4/28 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

تعريف القرار الإداري و ما يصدره المجلس نخلص إلى القول بأن أعماله هي قرارات إدارية⁸³، باعتبارها تمثل أعمالاً إدارية منفردة تتضمن ممارسة امتيازات السلطة العامة التي يتم اللجوء إلى استعمالها في إطار السلطة الأمرة و الإلزامية للقانون العام⁸⁴.

و بما أن مجلس المنافسة هو هيئة تتصرف ضمن نظام السلطة العامة، فإن من صلاحياته توقيع عقوبات⁸⁵ ذلك أنه من مظاهر ممارسة المجلس لامتيازات السلطة العامة، سلطة العقاب التي خولها له المشرع كوسيلة أساسية للعمل الإداري. و أن أساس هذه السلطة المعترف بها للإدارة بوجه عام و لمجلس المنافسة بشكل خاص، يكمن في فكرة امتيازات السلطة العامة⁸⁶. مما يفيد بالتالي أن نشاط المجلس هو نشاط ذو طابع إداري لارتباطه بفكرة امتيازات السلطة العامة.

إضافة إلى ما ذكرناه، فإن أكثر ما يبرز كذلك الطابع الإداري الملحق بأعمال مجلس المنافسة، تطبيق أحكام قانون المنافسة على النشاطات الاقتصادية (نشاط الإنتاج، التوزيع، الاستيراد و الخدمات)⁸⁷ التي تقوم بها الأشخاص العامة، هذا من جهة ومن جهة أخرى، تطبيقها على الأعمال الإدارية التي تستمر في كونها من اختصاص القضاء الإداري⁸⁸. فباستقراء نص المادة الثانية من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁸⁹ نجد أن مجلس المنافسة يتمتع بسلطة توجيه أوامر إلى السلطة العامة⁹⁰، و هذا بعد أن تم توسيع مجال اختصاصه بموجب تعديل سنة 2008 ليشمل بذلك ميدان الصفقات العمومية⁹¹.

⁸³ - فارح عائشة، مرجع سابق، ص 29.

⁸⁴ - BOUTARD-LABARDE Marie Chantal et CANIVET Guy, Droit français de la concurrence, L.G.D.J, Paris, 1994, p.239.

⁸⁵ - عيسوي عز الدين، مرجع سابق، ص 72.

⁸⁶ - ZOUAIMA Rachid, Droit de responsabilité disciplinaire des agents économiques : L'exemple du secteur financier, op.cit, p.42.

⁸⁷ - و نشير إلى أن المشرع الجزائري قد وسع من مجال هذه النشاطات الاقتصادية و ذلك في إطار تعديل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة بموجب القانون رقم 05-10، لتشمل بذلك النشاطات الفلاحية، تربية المواشي، الصناعة التقليدية والصيد البحري.

⁸⁸ - إن زوال نظام الاحتكارات و الحقوق الحصرية نتيجة لتكريس مبدأ حرية المنافسة قد وضع حداً للحماية التقليدية التي كان يتمتع بها القطاع العام في مواجهة المنافسة الخاصة. للتدقيق أكثر حول هذه النقطة أنظر:

COLSON Jean-Philippe et IDOUX Pascale, op.cit, pp.583-603.

⁸⁹ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁹⁰ - فمجلس المنافسة يتقدم بخطواته ليتدخل في صميم المجالات العائدة للتصرفات الإدارية، مما يجعل الحدود التي تحول دون تدخله في مجال اختصاص القاضي غير مؤكدة. أنظر في هذا الشأن: كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 349.

⁹¹ - مرسوم رئاسي رقم 10-236، مؤرخ في 7 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، عدد 58، صادر في 7 أكتوبر 2010، معدل و متمم بالمرسوم الرئاسي رقم 11-98 مؤرخ في أول مارس 2011، ج ر، عدد 14، صادر في 6 مارس 2011، و بالمرسوم الرئاسي رقم 12 - 23، مؤرخ في 18 جانفي 2012، ج ر، عدد 4، صادر في 26 جانفي 2012.

- والجدير بالملاحظة أن المشرع الجزائري أشار إلى خضوع الصفقات العمومية لأحكام قانون المنافسة دون الأنواع الأخرى من العقود الإدارية كعقود تفويض المرافق العامة مثلاً....، فهل هذا يعني بذلك أنها غير خاضعة لقانون المنافسة؟ هذا من جهة، و من جهة أخرى، إذا كانت هذه الصفقات العمومية تخضع لأحكام قانون المنافسة عندما تشكل ممارسة مقيدة للمنافسة، فهل تطبق عليها في هذه الحالة أحكام المرسوم الرئاسي المنظم للصفقات العمومية أم أحكام قانون المنافسة؟ أم أنها تخضع للقانونين معا؟

و هذا باعتبار أنّ العمل الإداري يمكن أن يكون وسيلة لممارسة مقيدة للمنافسة⁹². إذ بإمكان مجلس المنافسة مراقبة المترشحين في مجال إبرام الصفقات العمومية. وفي حالة ارتكاب أحد المترشحين لممارسة مقيدة للمنافسة فإنّه يستطيع أن يوجّه إليه أوامراً وذلك على أساس أنّ قانون المنافسة يطبق على الصفقة العمومية ابتداء من نشر الإعلان إلى غاية المنح النهائي لها⁹³. وهذا ما أكد عليه التعديل الأخير لقانون المنافسة في سنة 2010⁹⁴.

كما أنّه يمكن للمجلس في حالة الكشف عن اتفاقية محظورة أو ممارسة تعسفية الغرض منها منح الصفقة مسبقاً لأحد المترشحين بحيث يؤدي إلى الإخلال بقواعد المنافسة، أن يفرض العقاب على المترشحين الذين تقدّموا لإبرام الصفقة العمومية و الذين ثبتت في حقهم تلك الممارسة المحظورة⁹⁵. كذلك يجب على المجلس قمع أية ممارسة أو عمل أو تصرف من شأنه أن يؤدي إلى استفادة أصحاب الممارسات المقيدة من تلك الصفقة⁹⁶. غير أنّه لا يجب أن يعيق تدخّل مجلس المنافسة أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العامة⁹⁷. أمّا بالنسبة للمصلحة المتعاقدة فإنّ إخلالها بمبدأ المنافسة الحرة بين المترشحين وكذا بمبدأ الإشهار يؤدي إلى إخضاعها لرقابة القاضي الإداري⁹⁸.

في الأخير وبناء على ما سبق، يتبيّن لنا أنّ المهام التي يمارسها مجلس المنافسة هي عبارة عن نشاطات مرتبطة بالمصلحة العامة و ذلك نظراً لكونها تستدعي ممارسة امتيازات السلطة العامة⁹⁹ التي تتمتع بها الإدارة عادة عند قيامها بوظائفها ومهامها. و عليه فإنّ القرارات التي يتّخذها المجلس هي بالتّالي قرارات إدارية باعتبار أنّ القرار الإداري هو تعبير عن ممارسة امتيازات السلطة العامة.

و لكن إذا كانت طبيعة المهام التي يتولّاها مجلس المنافسة تضيي على أعماله الوصف الإداري، فإنّ هناك مظهر آخر يجعل من أعماله قرارات إدارية بأنّ معنى الكلمة و الذي يتمثل في النّفاذ المباشر لقراراته.

⁹² - COLSON Jean-Philippe et IDOUX Pascale, op.cit, p.592.

⁹³ - أنظر المادة 2/2 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁹⁴ - المرجع نفسه.

نشير إلى أنّه قبل تعديل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، لم يكن من صلاحيات مجلس المنافسة توجيه أوامر إلى السلطة العامة إلا إذا كانت تمارس أعمالاً تدخل ضمن نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات.

⁹⁵ - براهيم فضيلة، مرجع سابق، ص 17.

⁹⁶ - انظر المادة 6 الفقرة الأخيرة من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم،

مرجع سابق.

⁹⁷ - أنظر المادة 3/2، المرجع نفسه.

⁹⁸ - أنظر المادة 946 من القانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008.

⁹⁹ - MALAURIE-VIGNAL Marie et AUTRAND André, Droit de la concurrence, 2^e édition, Armand Colin, Paris, 2003, p.30.

2 - من حيث النفاذ المباشر لقرارات مجلس المنافسة بمجرد صدورها

باعتبار أنّ المشرّع الجزائري قد كيّف مجلس المنافسة صراحة بأنّه سلطة إدارية، فإنّ القرارات التي تصدر عنه تكون بذلك قرارات إدارية ملزمة، ذلك أنّ الطابع الإداري للقرار مرتبط أساسا بوصف الهيئة التي يصدر عنها. فوحدها السلطات الإدارية المتمتعة بامتيازات السلطة العامة يمكن لها اتخاذ قرارات نافذة¹⁰⁰ بمعنى تنسّم بخاصية النفاذ¹⁰¹.

فالقرار الإداري هو التشخيص النموذجي والتعبير الأمثل لسلطة البتّ و التّقرير، و ذلك لكونه يمثل أسمى امتيازات السلطة العامة. إذ أنّ من خصائص القرار الإداري تمتّعه بالطابع الإلزامي الذي بدونه يندم مفهومه كقرار و تتلاشى خصائصه، فيسقط بذلك ضمن فئة الأعمال الإدارية المفتقدة إلى الطابع الإلزامي والتي لا يمكن أن تكون محلّ طعن قضائي¹⁰². و بالتالي فإنّ القرارات التي يتّخذها مجلس المنافسة هي بذلك قرارات ملزمة حيث يترتّب عن مخالفتها توقيع عقوبات.

كما تتمتع القرارات الإدارية بقرينة المشروعية و التي تعني أنها نافذة ما دام أنّ القاضي لم يضع حدّا لتنفيذها، و كذا بامتياز الأولوية (الأسبقية) Le privilège du préalable الذي يقصد به أنّ القرارات الإدارية تكون نافذة بمجرد صدورها و ذلك حتى وإن كانت محلّ طعن قضائي¹⁰³. فالإدارة ليست بحاجة إلى سند تنفيذي يسلم لها من قبل القاضي لتنفيذ قراراتها. فهي تتولّى تنفيذها بنفسها¹⁰⁴ وهذا نظرا لكون القرار الإداري ينفذ بصورة آلية وأنّه ينتج آثاره بسرعة لتمتّعه بامتياز الأولوية الذي يؤدي إلى وجوب احترامه من قبل الأشخاص الموجّه إليهم¹⁰⁵. و هو ما أقرّ به مجلس الدولة الجزائري في قرار صادر عنه بتاريخ 15 نوفمبر 2005، بحيث أكّد على أنّه من الثابت قانونا و فقها و قضاء أن القرارات الإدارية نافذة بمجرد صدورها ما لم يضع القضاء حدّا لتنفيذها¹⁰⁶.

¹⁰⁰ - RIVERO Jean et WALINE Jean, Droit administratif, 18^e édition, Dalloz, Paris, 2000, p.100.

¹⁰¹ - ينبغي الإشارة هنا إلى ضرورة التمييز بين مصطلحي النفاذ و التنفيذ، إذ يختلف نفاذ القرار الإداري و سريانه قانونا عن وضعه موضع التنفيذ المادي. فالنفاذ القانوني للقرار الإداري يترتب بصورة تلقائية فور صدور القرار مستكملا أركانه القانونية دون حاجة لاقتترانه بأي إجراء آخر. أما تنفيذ القرار الإداري فيتحقّق عند تجسيد آثاره القانونية في الواقع العملي، و ذلك باتخاذ إجراءات مادية تالية لإصداره. فنفاذ القرار يعني بذلك إمكانية الاحتجاج بآثاره تجاه الجهة التي أصدرته أو تجاه المخاطبين به، بينما تنفيذ القرار فيعني وضع آثار القرار موضع التنفيذ، سواء عن طريق الإدارة مباشرة أو التنفيذ بواسطة اللّجوء إلى القضاء. لذلك يجب أن يزدوج النفاذ القانوني بتنفيذ مادي حتى يتحقّق التطابق بين القانون و الواقع. أنظر حول هذه النقطة:

كنعان نواف، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2002، ص ص 291-295.

¹⁰² - عبد المجيد جبار، مرجع سابق، ص 41.

¹⁰³ - ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie- Christine, op.cit.p.164.

¹⁰⁴ - لباد ناصر، مرجع سابق، ص 249.

¹⁰⁵ - عبد المجيد جبار، مرجع سابق، ص 56.

¹⁰⁶ - قرار مجلس الدولة رقم 019341، مؤرخ في 15 نوفمبر 2005، أعضاء المستثمرة الفلاحية الجماعية رقم 06 مجدوبي ضد ف.إ. ومن معه، مجلة مجلس الدولة، العدد 7، 2005، ص 134.

و تجد قاعدة الأثر غير الموقف للطعن في القرارات الإدارية مبرراتها في عدة أسس¹⁰⁷ منها:

- أن الإدارة تقوم بتنفيذ قراراتها بنفسها دون استئذان القاضي، و ذلك حتى وإن كان تنفيذ القرار غرضه هو المحافظة على مصالح الغير.
- احترام مبدأ الفصل بين السلطات.
- أن العمل الإداري باعتباره يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، فإنه من المنطقي أن تتضمن القرارات الإدارية عنصر الضرورة و الاستعجال استجابة لمقتضيات ومبادئ المرفق العام.

و لكن إذا كان الأصل أن القرارات الإدارية تتمتع بقرينة المشروعية و امتياز الأولوية الذي يؤدي إلى نفاذها الفوري، و بالتالي عدم جواز إخضاعها لمبدأ وقف التنفيذ¹⁰⁸، فإن تطبيق هذه القاعدة على إطلاقها يترتب عدة مساوئ¹⁰⁹. و هو ما أدى بالمشروع الجزائي إلى تبني قاعدة وقف تنفيذ القرارات الإدارية¹¹⁰ كاستثناء عن القاعدة العامة القضائية بالأثر غير الموقف للطعون في القرارات الإدارية. و بالنسبة لمجلس المنافسة نجد أن المشروع قد كرّس قاعدة وقف تنفيذ قراراته بصورة استثنائية أمام القضاء الإستعجالي وذلك حينما تتوفر شروط وقف التنفيذ المنصوص عليها في قانون المنافسة¹¹¹.

بناء على ما سبق، يتجلى لنا بوضوح أن مواصفات القرار الإداري قد توفرت في أعمال مجلس المنافسة، و ذلك باعتبارها أعمالاً صادرة عن هيئة تتمتع بسلطة اتخاذ القرارات. و أنها أعمال تتميز بطابع إداري لارتباطها بسلطة إدارية تمارس امتيازات السلطة العامة. كما أنها أعمال ملزمة نظراً لاقتربها بالطابع التنفيذي الذي يجعلها ترتب آثاراً قانونية و بالتالي إمكانية الطعن فيها أمام القضاء باعتبارها تؤثر في المراكز القانونية للأشخاص المعنية بها. فالقرار الإداري يمثل "العمل الإداري الوحيد الذي يستأثر باهتمام قاضي الإلغاء"¹¹². و لكن ليست كل الأعمال التي يتخذها المجلس هي قرارات إدارية، إذ هناك من أعماله ما لا ينشئ أية آثار قانونية مما يجعلها تخرج من مجال رقابة القاضي.

¹⁰⁷ - فتحي وردية، "وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 332-333.

¹⁰⁸ - المرجع نفسه، ص 332.

¹⁰⁹ - نذكر منها: ترجيح الكف في الميزان لمصلحة الإدارة، أو حدوث أضرار يصعب تداركها أو إصلاحها و في بعض الأحيان يستحيل إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الإداري. و هو بالتالي ما يجعل من الحكم الصادر عن القضاء بإلغاء القرار الإداري لا قيمة له من الناحية العملية و كذلك الحكم الصادر بوقف التنفيذ عديم القيمة، بل أن التعويض الذي قد يحكم به القاضي ضد الإدارة. إذا ما أمكن التعويض المادي أحياناً و مهما كانت قيمته، لن يعيد الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم.

¹¹⁰ - أنظر المادة 910 من القانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

¹¹¹ - انظر المادتين 3/63 و 2/69 و 3 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

¹¹² - عبد المجيد جبار، مرجع سابق، ص 6.

الفرع الثاني

أعمال مجلس المنافسة المستبعدة من مجال رقابة القاضي

نظرا لتنوّع الأعمال الصادرة عن مجلس المنافسة بتنوّع الاختصاصات التي يتدخّل بها في المجال المحدّد له، فإنّه توجد إلى جانب القرارات التي يتّخذها و التي تمثل الأسلوب الرئيسي لنشاطه أنواع أخرى من الأعمال التي يكون موضوعها في الغالب التحضير لهذه القرارات¹¹³. فمثل هذه الأعمال لا تعدّ موضوعا لرقابة القاضي و ذلك لأنّها ليست بقرارات إدارية. و الأعمال التي لا تشكّل قرارات إدارية هي تلك التي يكون تأثيرها ضعيفا على المراكز القانونية، أي أنّها أعمال لا تنشأ عنها نزاعات قانونية *Actes qui ne font pas grief*.¹¹⁴ إذ ليس كلّ عمل إداري منفرد يصدر عن السلطة الإدارية يشكّل بالضرورة قرارا إداريا، لكن في المقابل كلّ قرار إداري هو حتما عمل إداري منفرد¹¹⁵.

و بالتالي، فإنّه لا يمكن أن تكون موضوعا لرقابة القاضي أعمال و تصرفات مجلس المنافسة التي تخرج عن مفهوم القرار الإداري¹¹⁶. و هذه الأعمال تتمثل أساسا فيما يلي:

أولاً: الآراء الاستشارية *Les avis consultatifs*

يقصد بالرأي الاستشاري- كإجراء يسبق صدور القرار الإداري- أخذ رأي جهة معينة في مسألة ما قبل صدور القرار بغرض استطلاع رأي هذه الجهة في تلك المسألة¹¹⁷.

و يعتبر إبداء الرأي وسيلة من الوسائل القانونية التي تستعملها السلطات الإدارية المستقلة للمساهمة في ضبط و تنظيم القطاعات الاقتصادية و ذلك بتفسير النصوص التشريعية و التنظيمية. كما أن إبداء الرأي يسمح بمعرفة رأي السلطة الإدارية المستقلة حول مسألة معينة غير واردة صراحة ضمن النصوص القانونية¹¹⁸. فسلطة إبداء الآراء هي أسلوب غير مباشر لممارسة السلطة التنظيمية¹¹⁹.

و بالنسبة للآراء الاستشارية التي يبديها مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة فإنّها تكون مجردة من أيّة قوة ملزمة، حيث اتفق الفقه على عدم اعتبار الآراء من القرارات

¹¹³- FOILLARD Philipe, Droit administratif, Centre de Publications Universitaires ; Paris, 2001, p.186.

¹¹⁴- سعد جورج، القانون الإداري العام و المنازعات الإدارية، منشورات الحلبي، بيروت، 2006، ص 179.

¹¹⁵- RICCI Jean-Claude, Droit administratif, 6^e édition, Hachette Supérieur, Paris, 2008, p.46.

¹¹⁶- كنعان نواف، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 180.

¹¹⁷- كنعان نواف، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2002، ص 272.

¹¹⁸- حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بومرداس، 2006، ص 93.

¹¹⁹- ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit, p.74.

الإدارية و بالتالي عدم إمكانية المطالبة بإلغائها أمام القضاء.¹²⁰ ولقد كرّس مجلس الدولة الفرنسي هذا الموقف في قراراتين صادرين عنه، الأول بتاريخ 27 أفريل 1983 و الثاني بتاريخ 13 جانفي 1992 و ذلك بمناسبة نظره في الآراء المقدّمة من قبل لجنة الإطلاع على الملفات الإدارية La commission d'accès aux documents administratifs، حيث اعتبر في كلا القرارين أنّ آراء هذه اللجنة لا تشكّل قرارات إدارية و أنّه بناء على ذلك لا يمكن أن تكون محلّ طعن بالإلغاء ذلك لأنّها أعمال لا يمكن أن تنشأ عنها نزاعات قانونية.¹²¹

و يمكن تصنيف الآراء الاستشارية التي يبديها مجلس المنافسة إلى نوعين:

1- الاستشارة الاختيارية La consultation facultative

يعتبر مجلس المنافسة في هذه الحالة كخبير اقتصادي في المسائل المتعلقة بالمنافسة، و لا يترتّب على عدم استشارته أيّ أثر قانوني.¹²²

و قد خوّل المشرع الجزائري لبعض الهيئات و الأشخاص الحق في طلب استشارة هذا المجلس في كل مسألة مرتبطة بالمنافسة دون أن يكون لهذه الاستشارة طابعا إلزاميا. أي لها الاختيار بين طلب أو عدم طلب رأي المجلس، غير أن الرأي الصادر عن هذا الأخير يبقى رأيا غير ملزم¹²³. وتتمثل هذه الهيئات و الأشخاص في:

الحكومة، الجماعات المحلية و الهيئات الاقتصادية و المالية و المؤسسات والجمعيات المهنية و النقابية و كذا جمعيات المستهلكين¹²⁴. كما تتمتع أيضا الجهات القضائية بحق طلب استشارة المجلس في القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة¹²⁵. غير أنّه يمكن لمجلس المنافسة إبداء الرّأي من تلقاء نفسه، حيث يستمدّ سلطته هذه من مضمون المادة 34 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم¹²⁶.

¹²⁰ - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة و دعوى القضاء الكامل، مرجع سابق، ص37.

¹²¹ - COLLET Martin, Le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes, op.cit, p.199.

¹²² - GENTOT Michel, op.cit,p.114.

¹²³ - قابة صورية، مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2001، ص 91.

¹²⁴ - أنظر المادة 35 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

¹²⁵ - أنظر المادة 37، المرجع نفسه.

¹²⁶ - المرجع نفسه.

و تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أنّ الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم¹²⁷ قد أسقط إمكانية استشارة مجلس المنافسة من قبل الهيئة التشريعية و التي كان منصوصا عليها في ظل الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة¹²⁸.

و باعتبار أنّ المقصود من إبداء الرأي هو الردّ على الاستشارات التي توجّه إلى المجلس من طرف الهيئات المعنية¹²⁹، فإن الآراء التي يتّخذها هذا الأخير هي بذلك أعمال استشارية لا يمكن أن تكون موضوعا لرقابة القاضي و ذلك لسببين¹³⁰:

- أنها تعدّ مجرد آراء استشارية ليس بإمكانها تغيير المراكز القانونية، فهي لا تنشئ أية آثار قانونية في مواجهة من تعنيهم لكونها تفتقر إلى أهمّ مواصفات القرار الإداري وفق ما استقرّ عليه الاجتهاد القضائي ألا و هي خاصية النفاذ.

- أنّها أعمال سابقة¹³¹ عن صدور القرار الإداري يلتزم من خلالها إبداء رأي حول مسألة معينة.

منه، فإن الآراء الاستشارية التي يبديها مجلس المنافسة في إطار ممارسة وظيفته الاستشارية، هي بالتالي أعمال تحضيرية لا يمكن اعتبارها قرارات نهائية نظرا لكونها لم تكتمل بعد¹³². فهي مجرد إجراءات تحضيرية كغيرها من الأعمال الإجرائية الأخرى¹³³. أي أنّها وسيلة تفسيرية تتميز بطابع توجيهي أو تحضيري¹³⁴.

و لقد تلقى مجلس المنافسة من الناحية العملية عددا من الاستشارات الاختيارية و ذلك من قبل مؤسسات و شركات ناشطة في المجال الاقتصادي قصد إبداء رأيه في مسائل متعلقة بالمنافسة¹³⁵.

¹²⁷ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

¹²⁸ - أنظر المادة 19 من الأمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

¹²⁹ - عيساوي محمد، القانون الإجرائي للمنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2005، ص 58.

¹³⁰ - غناي رمضان، "عن قابلية خضوع أعمال المجلس الدستوري لرقابة القاضي الإداري"، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، 2003، ص ص 79-80.

¹³¹ - لقد استقر اجتهاد القضاء الإداري على اعتبار الأعمال اللاحقة للقرار الإداري كالأعمال السابقة عن صدوره، بمثابة أعمال غير قابلة لرقابة القاضي لكونها لا ترتّب أثارا قانونية وإنّما هي إمّا تحضير للقرار الإداري أو نتيجة له. أنظر في هذا الشأن: غناي رمضان، «عن قابلية خضوع أعمال المجلس الدستوري لرقابة القاضي الإداري»، مرجع سابق، ص 80.

¹³² - بوضياف عمار، القرار الإداري، دراسة تشريعية قضائية فقهية، مرجع سابق، ص 55.

¹³³ - LOMBARD Martine et DUMONT Gilles, Droit administratif, 4^e édition, Dalloz, Paris, 2001, p.191.

¹³⁴ - زوار حفيظة، مرجع سابق، ص 85.

¹³⁵ - انظر على سبيل المثال الآراء الاستشارية التالية:

مجلس المنافسة الجزائري، رأي رقم 2000.ر.05، صادر في 19 نوفمبر 2000، حول الأسئلة المطروحة من طرف الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت، (غير منشور).

مجلس المنافسة الجزائري، رأي رقم 2001.ر.02، صادر في 17 أكتوبر 2001، يتعلق بطلب مؤسسة "سفيطال" رأيا استشاريا من مجلس المنافسة، (غير منشور).

2 - الاستشارة الإلزامية La consultation obligatoire

نعني بالاستشارة الإلزامية تلك التي يفرضها المشرع عن طريق نص قانوني، والذي من خلاله يلزم السلطة الإدارية على اللجوء إلى استشارة جهة معينة - قبل اتخاذها لقرار - على أن يكون لها في الأخير الأخذ بمضمون هذه الاستشارة أو مخالفتها¹³⁶.

و بالنسبة لمجلس المنافسة فإنه يستشار وجوبا حول كلّ مشروع نص تشريعي¹³⁷ وتنظيمي¹³⁸ له صلة بالمنافسة و ذلك وفقا لنص المادة 36 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم¹³⁹. إذ من خلال إبداء رأيه حول مشاريع النصوص التشريعية و التنظيمية فإنه يساهم بذلك مع السلطة التنفيذية في تنظيم مجال المنافسة و إعداد السياسة العامة للمنافسة¹⁴⁰. ممّا يجعل منه بالتالي مستشارا للحكومة و شريكا لها في عملية إعداد النصوص و القواعد القانونية المتّصلة بمجال المنافسة¹⁴¹. بل أكثر من ذلك تخويل المشرع الجزائري هذا المجلس سلطة وضع أنظمة و ذلك إثر تعديل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة بموجب القانون رقم 12-08¹⁴².

و قد سبق أن استشير مجلس المنافسة من الناحية العملية مرة واحدة و ذلك حول مشروع قانون يتمثل في مشروع قانون المحروقات¹⁴³.

و الجدير بالملاحظة أنّ المشرع الجزائري قد أسقط الاستشارة الإلزامية لمجلس المنافسة من نص المادة الخامسة من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة وذلك في إطار التعديل الأخير لهذا الأمر بموجب قانون رقم 05-10¹⁴⁴. غير أنّ تخلي المشرع عن استشارة المجلس حول الحالات الواردة ضمن المادة الخامسة¹⁴⁵ إنّما يعني التضييق من

¹³⁶ - بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009، ص 190.

¹³⁷ - إن التشريع في القانون الجزائري يقترح إمّا من طرف الوزير الأول و يسمى في هذه الحالة "مشروع قانون" أو من طرف 20 نائبا فيطلق عليه تسمية "اقتراح قانون". أنظر المادة 119 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، دار الحديث للكتاب، الجزائر، 2008.

¹³⁸ - كان مجلس المنافسة يستشار وجوبا حول مشاريع نصوص تنظيمية فقط و لكن بعد تعديل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة بموجب الأمر رقم 12-08 تمّ التوسيع من مجال استشارته ليشمل بذلك مشاريع النصوص التشريعية.

¹³⁹ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

¹⁴⁰ - براهيم فضيلة، مرجع سابق، ص 78.

¹⁴¹ - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 158.

¹⁴² - أنظر المادة 34 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

¹⁴³ - مجلس المنافسة الجزائري، رأي رقم 2001.ر.04، صادر في 29 أكتوبر 2001، يتعلق بالمشروع التمهيدي لقانون المحروقات الذي قدّمه وزير الطاقة و المناجم إلى مجلس المنافسة لإبداء رأيه، (غير منشور).

¹⁴⁴ - حيث كان المجلس يستشار وجوبا حول تقنين أسعار السلع و الخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي، و كذا في حالة اتخاذ تدابير استثنائية للحدّ من ارتفاع الأسعار أو تحديدها. أنظر المادة 1 / 5 و 3 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

¹⁴⁵ - فهذا يدلّ على أنّ المشرع الجزائري لا يعطي أهمية لاستشارة مجلس المنافسة و بالخصوص في المسائل المتعلقة باتخاذ قرارات من شأنها التأثير على مصير الاقتصاد الوطني بأكمله. ممّا جعل البعض يطلق على مجلس المنافسة الجزائري وصف "الهيكل بدون روح حتى يثبت العكس". و هذا خلافا لما هو عليه الوضع في فرنسا حيث وصف مجلس=

نطاق الصلاحيات الاستشارية لهذا الأخير و بالتالي الحد من فعالية دوره كسلطة ضبط عامة. و هذا لاسيما إذا علمنا أن الآراء التي يبديها مجلس المنافسة بصدد الاستشارات الملزمة لا تعدو أن تكون مجرد اقتراحات. فهي لا ترتب أية آثار قانونية بالنسبة للهيئات المستشارة¹⁴⁶، ذلك لأنّ المشرع الجزائري حينما أقرّ بالاستشارة الملزمة لم يحدد الطبيعة القانونية للآراء الصادرة عن المجلس فيما إذا كانت آراء إجبارية Des avis « obligatoires » تلتزم الهيئة المستشارة بمعنى السلطة التنفيذية بطلبها لكن دون الأخذ بها، أو أنها تمثل آراء مطابقة « Des avis conformes » تلتزم الهيئة بطلبها زيادة على إتباعها¹⁴⁷ و الأخذ بها في قرارها.

و نظرا لانعدام اجتهادات القضاء الجزائري فيما يخص مسألة تكييف الطبيعة القانونية لاستشارات مجلس المنافسة¹⁴⁸، فإنه لا يسعنا التعليق على الآراء الاستشارية التي يصدرها هذا الأخير لاسيما و أنها آراء تكتنفها السرية نظرا لكونها لحدّ اليوم لم تنشر في النشرة الرسمية للمنافسة¹⁴⁹ وهو بالتالي ما يبقى هذا الأمر نظريا فقط¹⁵⁰. عكس ما هو معمول به في فرنسا مثلا حيث يعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن الاستشارات التي يبديها مجلس المنافسة في إطار الأمر المتعلق بالمنافسة المؤرخ في 01 ديسمبر 1986 مجرد اقتراحات غير ملزمة لا تنشئ أية آثار قانونية¹⁵¹.

إضافة إلى كون مجلس المنافسة يستشار وجوبا حول كلّ مشروع نص تشريعي وتنظيمي له صلة بالمنافسة¹⁵²، فإنّ هنالك من البعض¹⁵³ من يرى أن إخطار المجلس بمشروع تجميع اقتصادي من شأنه المساس بالمنافسة¹⁵⁴ هو بمثابة استشارة ملزمة.

لكن - كما هو معلوم- أنّ حالات الاستشارة الملزمة للمجلس واردة على سبيل الحصر في قانون المنافسة، هذا من جهة ومن جهة أخرى، فإنه بالرجوع إلى المادة 19 من الأمر

الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 26 مارس 1999 مجلس المنافسة الفرنسي بأنّه " جهاز رقابة المشروعية في مجال المنافسة" و ذلك نظرا لفعالية دوره الاستشاري. أنظر في هذا الشأن: عيساوي محمد، مرجع سابق، ص 62.
146 - على أساس أن السلطة صاحبة الاختصاص في إصدار القرار عندما تكون ملزمة بطلب استشارة جهة معينة، فإنّ لجوءها إلى هذه الجهة لا يعني أن تشاركها في اختصاصها بل هو دعوة منها لمباشرة الهيئة الاستشارية المعنية لاختصاصها. كما أنّ ممارسة هذا الاختصاص مقيد بدعوة السلطة طالبة الاستشارة. للتدقيق حول هذه النقطة أنظر: عليان مالك، مرجع سابق، ص ص 40-41.

147 - قابة صورية، مرجع سابق، ص 91.

148 - عليان مالك، مرجع سابق، ص 41.

149 - مرسوم تنفيذي رقم 11-242، مؤرخ في 10 جويلية 2011، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة و يحدد مضمونها و كذا كفاءات إعدادها، ج ر، عدد 39، صادر في 13 جويلية 2011.

150 - قابة صورية، مرجع سابق، ص 125.

151 - عليان مالك، مرجع سابق، ص 41.

152 - أنظر المادة 36 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

153 - وهو ما ذهب إليه كل من "عيساوي محمد" و "عليان مالك" في إشارتهما لهذه النقطة. أنظر في هذا الشأن: عيساوي محمد، مرجع سابق، ص ص 60-61 و كذلك: عليان مالك، مرجع سابق، ص ص 35-42.

154 - أنظر المادتين 17 و 18 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم¹⁵⁵ نجد أنّ المجلس يتّخذ بشأن التجميعات قرارا معللا إمّا بالتريخيص بها أو رفضها ممّا يعني أنّه لا يبدي رأيا بشأنها. كما أنّ الغرض من طلب الاستشارة ليس اتّخاذ قرار و إنّما هو إبداء رأي. بالإضافة إلى هذا فإنّ قرار رفض التجميع يمكن أن يطعن فيه أمام مجلس الدولة¹⁵⁶ خلافا للرأي الاستشاري الذي لا يمكن الطعن فيه قضائيا. و هو بالتالي ما يدحض وجهة نظر هؤلاء.

في الأخير، نخلص إلى القول بأنّه مهما كان نوع الاستشارة التي يقدّمها مجلس المنافسة سواء كانت استشارة اختيارية أو ملزمة، فإنّه لا يمكن أن ترقى إلى مرتبة القرارات الإدارية و ذلك بحكم طبيعتها و آثارها وبالتالي عدم إمكانية الطعن فيها أمام القضاء¹⁵⁷. و إن كانت أحيانا تتمتع بطابع إلزامي إلّا أنّها تبقى مجرد إجراء شكلي لا بدّ منه. وهو ما يفيد استبعادها من مجال الرقابة القضائية رغم كونها أعمالا إدارية.

ثانيا: الاقتراحات Les propositions

يقصد بالاقتراحات تلك الآراء التي يتوجب على الإدارة إبدائها قبل صدور القرار من الهيئة المختصة بإصداره و هذا حينما يلزمها القانون بذلك¹⁵⁸ إذ يشترط أحيانا لصحة القرار الإداري أن يتّخذ بناء على اقتراح من جهة أخرى، و إن كان للسلطة صاحبة الاختصاص في إصدار القرار أن تأخذ بهذا الاقتراح أو تخالفه إلّا أنّه ليس بإمكانها إجراء تعديل عليه¹⁵⁹. و قد خوّل المشرع الجزائري لمجلس المنافسة سلطة إبداء اقتراحات في المجالات المتعلقة بالمنافسة وذلك بموجب المادة 34 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم¹⁶⁰ التي تنص على أنه:

" يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار و الاقتراح.....".

كما تضيف المادة 35 من نفس الأمر ما يلي:

".....ويبدي كل اقتراح في مجالات المنافسة".

¹⁵⁵ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

¹⁵⁶ - أنظر المادة 3/19، المرجع نفسه.

¹⁵⁷ - غير أن عدم مشروعيتها المحتملة يمكن إثارتها بالاستناد إلى الطعن بالإلغاء للقرار النهائي، و هذا فقط عند مخالفة الإجراءات الشكلية الجوهرية المتعلقة بضمان حقوق الأطراف المعنية. انظر حول هذه النقطة:

LOMBARD Martine et DUMONT Gilles, op.cit, pp.191-192.

DUPUIS George, GUEDON Marie-José et CHRETEIN Patrice, op.cit.p.427.

¹⁵⁸ - كنعان نواف، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 272.

¹⁵⁹ - بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري، مجلس الدولة، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2004، ص 104.

¹⁶⁰ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

باستقراء النّصين السابقين يتبيّن لنا بأنّ مجلس المنافسة يتمتّع بسلطة اقتراح واسعة، ذلك لأنّه يستطيع أن يبدي كلّ اقتراح في أيّ مجال مرتبط بالمنافسة. و تعتبر اقتراحات النصوص التشريعية و التنظيمية التي يمكن أن يقدّمها المجلس في مجال المنافسة بمثابة وسيلة من وسائل ممارسة السلطة التنظيمية أو السلطة التشريعية غير المباشرة مثلما يطلق عليها البعض¹⁶¹ « Le pouvoir législatif indirect ».

غير أنّ الاقتراحات التي يبديها مجلس المنافسة ليست بقرارات إدارية، ذلك لأنّ الهيئة التي يتم الاقتراح لها غير ملزمة بإتباعها عند اتّخاذ قرارها¹⁶². مما يفيد بأنّها أعمال مجردة من أيّة قوة ملزمة لكونها تفتقر إلى أهم خصائص القرار الإداري ألا وهي خاصية النفاذ. و هذه الاقتراحات التي يقدّمها المجلس يمكن أن ترد ضمن تقريره السنوي¹⁶³ و الذي يعتبر كوسيلة لتتوير الحكومة عند اتّخاذ المبادرة بإعداد مشاريع القوانين¹⁶⁴ المتعلقة بالمنافسة. أو من خلال البحوث والدراسات التي يأمر بها هذا المجلس في مجال المنافسة¹⁶⁵ أو عن طريق المبادرة بالتحقيقات الاقتصادية¹⁶⁶.

انطلاقاً ممّا سبق، يتبيّن لنا أنّ الاقتراحات التي يبديها مجلس المنافسة هي عبارة عن أعمال خالية من أيّة قوة ملزمة نظراً لكونها لا ترتّب آثاراً قانونية بالنسبة للجهات التي يتم الاقتراح لها. و هو ما يجعل منها بالتالي أعمالاً مستبعدة من مجال الرقابة القضائية و ذلك على أساس أنّه لا وجه للطعن فيها أمام القضاء.

ثالثاً: التّعليمات Les directives

يقصد بالتعليمات مجموعة القواعد التوجيهية التي تتضمن تفسير كيفية تطبيق التنظيم. فهي لا تنشئ أيّة قواعد جديدة و لا يمكن أن تعتبر كالقرارات الإدارية. فطابعها التوجيهي يجعل منها أعمالاً غير ملزمة¹⁶⁷ و مع ذلك فهي تعدّ من قبيل وسائل ممارسة السلطة التنظيمية نظراً لكونها تساعد السلطات الإدارية المستقلة على اتّخاذ القرارات الفردية باعتبارها تشكل نصوصاً تطبيقية¹⁶⁸.

¹⁶¹ - حدي سمير، مرجع سابق، ص 95.

¹⁶² - RICCI Jean-Claude, Droit administratif, op.cit, p.48.

¹⁶³ - انظر للمادة 1/27 من الأمر 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، مرجع سابق.

¹⁶⁴ - زوار حفيظة، مرجع سابق، ص 86.

¹⁶⁵ - انظر المادة 3/34 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

¹⁶⁶ - أنظر الفقرة 4 من المادة نفسها و المادة 37، المرجع نفسه.

¹⁶⁷ - FOILLARD Philipe, op.cit, p.188.

¹⁶⁸ - حدي سمير، مرجع سابق، ص 92.

و بالنسبة لمجلس المنافسة، فإنّ المشرع الجزائري قد منح له سلطة إصدار تعليمات و ذلك إثر تعديل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة في سنة 2008¹⁶⁹ حيث تنص الفقرة الثانية من المادة 34 من هذا الأمر على ما يلي :

" في هذا الإطار يمكن مجلس المنافسة اتخاذ كل تدبير في شكل نظام أو تعليمة أو منشور ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة المنصوص عليها في المادة 49 من هذا الأمر".

يتجلى لنا من خلال نص المادة أعلاه أنّ مجلس المنافسة يتمتع بصلاحيّة اتخاذ أيّ تدبير في شكل تعليمة و ذلك في إطار المنافسة. لكن المشرع الجزائري لم يقدّر بتحديد المجالات التي يتدخل فيها هذا المجلس لاتخاذ تعليمات¹⁷⁰، ممّا يترك لهذا الأخير سلطة تقديرية واسعة في استعمال هذه الصلاحيّة و هو ما نلمسه من عبارة "في هذا الإطار". أي أنّ المجلس بإمكانه أن يتخذ تعليمة في أيّة مسألة بحكم أنّها تدخل في إطار المنافسة. غير أنّ التعليمات التي قد تصدر عن مجلس المنافسة لا يمكن اعتبارها قرارات إدارية نظرا لعدم تمتعها بقوة ملزمة. ممّا يعني بالتالي عدم إمكانية المطالبة بإلغائها أمام القضاء¹⁷¹ و هذا على خلاف الأنظمة التي يجوز الطعن فيها قضائيا¹⁷².

و لكن قد يحدث أحيانا أن تكتسي هذه التعليمات طابعا تنظيميا أو ملزما فتعامل كقرار إداري¹⁷³. و يكون هذا حينما تتضمن قواعد جديدة باعتبار أنّ الأصل العام فيها هو عدم ترتيب آثار قانونية لكونها مجرد أداة توجيهية لتسهيل عمل السلطة الإدارية¹⁷⁴.

و رغم ما قيل عن التعليمات بأنّها أعمال لا تكتسي وصف القرار الإداري لكونها غير نافذة- كأصل عام- وبالتالي استبعادها من مجال الرقابة القضائية، إلّا أنّها تتمتع من الناحية العملية بمكانة معتبرة. غير أنّه فيما يخص مجلس المنافسة فإنّه - و بحسب علمنا- إلى حدّ اليوم لم يصدر بعد أيّة تعليمة في مجال المنافسة.

¹⁶⁹ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.
¹⁷⁰ - و هي نفس الملاحظة التي أثرتها بشأن السلطة التنظيمية المخولة لهذا المجلس، و ذلك حينما تطرقنا إلى عنوان "أعمال مجلس المنافسة أعمال صادرة عن سلطة؟"، ص 11.

¹⁷¹ - « L'illégalité d'une directive peut donc être soulevée par voie d'exception, à l'appui d'un recours dirigé contre les décisions procédant d'elle ». Voir ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie-Christine, op.cit, p.154.

¹⁷² - و نشير إلى أنّ القرار التنظيمي لا يمكن إلغاؤه إلّا من طرف القاضي الإداري، وهذا على خلاف القرار غير التنظيمي الذي يمكن تفسيره من طرف أيّة جهة قضائية سواء الإدارية أو العادية. للتدقيق أكثر حول هذه النقطة أنظر:

RICCI Jean-Claude, Droit administratif général, Hachette Supérieur, Paris, 2009, pp.174-175.

¹⁷³ - إذ يميّز الاجتهاد الإداري بين التعليمات التفسيرية و التعليمات التنظيمية. فبالنسبة للأولى يظهر طابعها غير الإلزامي من تسميتها باعتبارها مجرد قواعد تفسيرية، بينما الثانية فإنّها تتضمن قواعد جديدة لابدّ من وصفها بالقواعد القانونية. و في هذه الحالة الأخيرة يمكن للقاضي مراجعة الطعن في هذه التعليمات نظرا لكونها تمثل قرارا نافذا و أنّها ليست بتعليمة إلّا بالاسم فقط. انظر في هذا الشأن: سعد جورج، مرجع سابق، ص 181.

¹⁷⁴ - RICCI Jean-Claude, Droit administratif général, op.cit, p.173.

رابعاً: المنشورات Les circulaires

يطلق عليها أيضاً تسمية التوجيهات Les instructions¹⁷⁵، ذلك لأنها تتضمن تفسيراً لأحكام القانون و كيفية تطبيقه بحيث لا تضيق أية قواعد جديدة¹⁷⁶. و نظراً لانتصافها بطابع تفسيري فإنها لا تشكل بذلك قرارات إدارية. مما يفيد بالتالي عدم إمكانية الطعن فيها قضائياً¹⁷⁷. و تعتبر المنشورات كذلك كوسيلة من وسائل ممارسة السلطة التنظيمية.

و لقد منح المشرع الجزائري لمجلس المنافسة سلطة إصدار منشورات و ذلك في إطار تعديل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة بموجب القانون رقم 12-08¹⁷⁸. غير أن المشرع لم يحدد المجالات التي يمكن أن يتدخل فيها المجلس لإصدار منشورات و هو الحال بالنسبة لسلطته في إصدار الأنظمة و التعليمات.

و تعتبر المنشورات التي قد تصدر عن المجلس أعمالاً مجردة من أية قوة ملزمة، و ذلك لأنها ليست بقرارات إدارية و إن كانت تنتمي إلى فئة الأعمال الإدارية. غير أنه هناك من هذه المنشورات ما لا تكتسب صفة المنشور إلا بالشكل و التسمية، و هذا نظراً لكونها تتضمن قواعد عامة وملزمة ترتب آثاراً قانونية¹⁷⁹. مما يدخلها بذلك ضمن فئة القرارات الإدارية التي يصح الطعن فيها بالإلغاء. أي أن "العبرة هنا بالنتيجة و الأثر لا بالاسم والشكل والمظهر"¹⁸⁰.

إذ يميز كل من الفقه و القضاء الإداريين بين المنشور التفسيري La circulaire interprétative و المنشور التنظيمي La circulaire réglementaire. بحيث يتضمن الأول قواعد تفسيرية فقط بينما الثاني يضع قواعد قانونية جديدة ترتب آثاراً قانونية¹⁸¹.

و هو التمييز الذي كرّسه الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا (سابقاً) في قرارها الصادر بتاريخ 08 مارس 1980 في قضية شركة "سمباك" « SEMPAC » ضد « O.A.I.C » (الديوان الوطني المهني للحبوب)¹⁸².

¹⁷⁵ - RIVERO Jean et WALINE Jean, op.cit, p.98. Voir également : FOILLARD Philipe, op.cit, p.186.

¹⁷⁶ - حسين محمد بكر، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 245. انظر كذلك: KOUBI Geneviève, Les circulaires administratives, Economica, Paris, 2003, p.2.

¹⁷⁷ - LOMBARD Martine et DUMONT Gilles, op.cit, p.40.

¹⁷⁸ - انظر المادة 34 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

¹⁷⁹ - ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie-Christine, op.cit, p.153.

¹⁸⁰ - بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 141.

¹⁸¹ - لباد ناصر، مرجع سابق، ص 256.

¹⁸² - جاء في حيثيات القرار ما يلي: " حيث أن المدير العام لشركة سمباك لم يكتف بتفسير النصوص المعمول بها، بل أضاف قاعدة جديدة بواسطة القرار المطعون فيه (المنشور)، عندئذ يكتسي هذا المنشور صيغة القرار التنظيمي". انظر في هذا الشأن: بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 141.

غير أنّ مجلس الدولة الفرنسي كان سباقا إلى هذا التمييز و ذلك في قراره الصادر بتاريخ 29 جانفي 1954 بمناسبة نظره في طعن موجه ضد منشور وزاري Une circulaire ministérielle¹⁸³.

فما يعتبر في بعض الحالات عملا إداريا قد يرقى في ظروف أخرى إلى مرتبة القرار الإداري.¹⁸⁴

و نظرا لكون مجلس المنافسة- من الناحية التطبيقية- لم يصدر بعد أي منشور إلى غاية اليوم، فإنّه لا يمكننا بذلك التعليق على هذا النوع من أعماله، غير أنّ الأمر المؤكد هو أنّ المنشورات هي أعمال غير ملزمة كأصل عام لكونها لا ترتب آثارا قانونية. و هو ما يجعلها بالتالي تخرج من مجال رقابة القضاء لعدم إمكانية الطعن فيها.

و الجدير بالذكر أنّ المشرع الجزائري في إطار الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم¹⁸⁵ قد جرّد مجلس المنافسة من صلاحية إصدار التوصيات التي كان منصوبا عليها في ظل الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة.¹⁸⁶

من خلال جردنا لطبيعة مختلف الأعمال التي يتّخذها مجلس المنافسة بمناسبة ممارسة مهامه الظبطية (من قرارات، استشارات، اقتراحات، تعليمات و منشورات) و كذا من خلال مناقشة أسباب خضوع أو عدم خضوع كلّ نوع منها لرقابة القضاء،¹⁸⁷ نخلص إلى القول بأنّ جميع الأعمال التي يتّخذها المجلس مهما كانت طبيعتها تنتمي إلى فئة الأعمال الإدارية. و لكن إذا سلّمنا بالطابع الإداري للأعمال الصادرة عن مجلس المنافسة و الناتج أساسا عن كون هذا المجلس من طبيعة إدارية¹⁸⁸، فإنّ الاعتراف لهذا الأخير بالاختصاص القمعي الذي هو أصلا اختصاص ذو طابع قضائي إلى جانب صلاحياته الإدارية،¹⁸⁹ يجعلنا نتساءل عما إذا كانت قراراته من طبيعة إدارية محضة أو أنّها شبه قضائية ؟

¹⁸³ - « Le Conseil d'Etat juge recevable le recours dirigé contre une circulaire ministérielle dont il constate le caractère réglementaire de plusieurs dispositions dans la mesure où le ministre ne s'est pas borné à interpréter les textes en vigueur, mais fixé des règles nouvelles. L'acte formellement interprétatif constitue donc une décision faisant grief... ». Cité par COLLET Martin, Le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes, op.cit, p.42. Pour plus de détails, voir : KOUBI Geneviève, op.cit.

¹⁸⁴ - كنعان نواف، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص ص 67-68.

¹⁸⁵ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

¹⁸⁶ - أنظر المادتين 2/21 و 4/22 من الأمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

¹⁸⁷ - غناي رمضان، "عن قابلية خضوع أعمال المجلس الدستوري لرقابة القاضي الإداري"، مرجع سابق، ص 81.

¹⁸⁸ - عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 42.

¹⁸⁹ - ZOUAIMIA Rachid, « Le Conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien », op.cit, p.14.

المطلب الثاني

مدى تأثير الاختصاص القمعي لمجلس المنافسة على الطابع الإداري لقراراته

إنّ الاختصاص القمعي الذي تتمتع به السلطات الإدارية المستقلة بصفة عامة¹⁹⁰ ومجلس المنافسة على الخصوص، إنّما هو تعبير عن رفض تدخّل القضاء في المجال الاقتصادي. و ذلك على أساس أنّ نظام القمع الجنائي الذي يمارسه القاضي الجزائي لا يساير فكرة الضبط الاقتصادي نظرا لخصوصية و طبيعة الجرائم و المخالفات التي ترتكب في القطاعات الاقتصادية و المالية¹⁹¹. لهذا خوّل المشرع الجزائي لمجلس المنافسة سلطة القمع وذلك استجابة لمقتضيات المصلحة العامة (الفرع الأول). غير أنّه يجب على المجلس عند ممارسته لهذه السلطة التقيد ببعض المبادئ والشروط التي هي بمثابة ضمانات أساسية للمتابعين أمامه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تحويل مجلس المنافسة سلطة القمع

إذا كان تحرير النشاط الاقتصادي ينصبّ في جوهره على مبدأ حرية التجارة و الصناعة، الذي يقتضي عمليا إلغاء الرقابة الإدارية المسلّطة على النشاط الاقتصادي و إحلال محلّها قانون المنافسة ليتحكّم في القرارات الاقتصادية¹⁹²، فإنّ هذا الأمر قد أدّى كذلك إلى ظهور آلية جديدة تتمثّل في ظاهرة "إزالة التجريم"، و التي يقصد بها إلغاء الوصف الإجرامي عن الأعمال ذات الطابع الاقتصادي. فهي ظاهرة تخصّ فقط ما يعتبر أصلا جنائيا¹⁹³. و هذا بالتّالي ما أدّى إلى نقل سلطة العقاب من القاضي الجزائي لصالح السلطات الإدارية المستقلة، لتحلّ بذلك العقوبات المالية محلّ العقوبات الجنائية¹⁹⁴.

فالسّطة القمعية المخوّلة لمجلس المنافسة هي في الأصل من الاختصاص المانع للقضاء و بالتحديد القاضي الجزائي (أولا). و لكن نظرا لكون القمع الذي يمارسه هذا الأخير في الميدان الاقتصادي قد أثبت عدم فعاليته، فقد تمّ نقل اختصاصاته القمعية لصالح مجلس المنافسة. غير أنّ عملية النّقل هذه قد تتعارض مع أحكام الدستور التي تكرّس مبدأ الفصل

¹⁹⁰ - باستثناء مجلس النقد والقرض الذي لا يتمتع إلا بسلطة تنظيمية.

¹⁹¹ - محتوت جلال مسعد، مرجع سابق، ص 237.

¹⁹² - صبايحي ربيعة، "حدود تدخل الدولة في المجال الاقتصادي في ظل اقتصاد السوق"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و السياسية، العدد 2، 2010، ص 103.

¹⁹³ - DECOCQ André, « La dépenalisation du droit de la concurrence », Revue de Jurisprudence Commerciale, n°11, 2001, p. 89.

¹⁹⁴ - جراي يمينة، مرجع سابق، ص 73.

بين السلطات¹⁹⁵. و هو ما يستدعي بذلك التطرق إلى أساس هذا النقل مع تبيان موقف الاجتهاد القضائي الدستوري المقارن منه (ثانيا).

أولاً: السلطة القمعية اختصاص أصيل للقاضي الجزائي

إنّ مبدأ الفصل بين السلطات¹⁹⁶ يقتضي التمييز بين الوظائف الثلاثة (التشريعية والتنفيذية و القضائية) على مستوى الدولة، بحيث تمارس كلّ سلطة صلاحياتها ضمن المجال المحدّد لها دستوريا دون تدخّل السلطات الأخرى في عملها¹⁹⁷. و لقد أكّد المجلس الدستوري الجزائري في مواقف عدة على هذا المبدأ الدستوري. و هو ما أقرّ به مثلاً حينما تدخّل لمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور¹⁹⁸.

فوظيفة القضاء بما فيها سلطة العقاب هي بالتأكيد من اختصاصات السلطة القضائية، و لا يمكن أن تمارس إلاّ من خلال هيئات قضائية¹⁹⁹ و هذا وفقاً لمقتضيات المادة 146 من الدستور الجزائري²⁰⁰ التي تنص على أنّ القضاة هم المختصون بإصدار الأحكام. كما تنصّ المادة 139 من نفس الدستور على أنّ السلطة القضائية هي التي تتولّى مهمة حماية المجتمع و حريات الأشخاص و كذا الضمان لكلّ واحد المحافظة على حقوقه الأساسية.

غير أنّ هذه الصلاحيات ذات الطابع القضائي ليست اختصاصاً حصرياً للهيئات القضائية. إذ نشهد حالياً ظاهرة إزالة التّجريم عن المخالفات في المجال الاقتصادي و التي يقصد بها نقل اختصاصات القاضي الجزائي لصالح السلطات الإدارية المستقلة. حيث يكون القمع الإداري بهذا قد كسب مجالا أوسع بإنشاء هذه الهيئات التي أسند إليها المشرع الجزائري مهاماً ضبطية جديدة في إطار الانتقال من اقتصاد موجه إلى اقتصاد السوق²⁰¹. و ذلك باعتبارها هيئات مزوّدة بنظام متميز مختلف عن الإدارات الكلاسيكية، حيث تكمن خصوصيتها إضافة إلى استقلاليتها في تنوّع السلطات الممنوحة لها²⁰².

¹⁹⁵ - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques : L'exemple du secteur financier, op.cit, p. 37.

¹⁹⁶ - إنّ المفهوم الحديث لهذا المبدأ يستند إلى فكرة -الفصل مع التعاون- الذي يعتبر من المبادئ التي تحكم العلاقة الموجودة بين السلطات الثلاثة (التشريعية والتنفيذية والقضائية). أنظر في هذه النقطة: بودريوه عبد الكريم، "مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة: تقليد أم تقييد"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 1، 2007، ص 58.

¹⁹⁷ - ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », op.cit, pp.132-133.

¹⁹⁸ - المجلس الدستوري الجزائري، رأي رقم 10/ر ن د/ م د/ 2000، مؤرخ في 13 ماي 2000، يتعلق بمراقبة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، ج ر، عدد 46، صادر بتاريخ 30 جويلية 2000.

¹⁹⁹ - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques : L'exemple du secteur financier, op.cit, p38.

²⁰⁰ - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²⁰¹ - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, op.cit, p.74.

²⁰² - OBERDORFF Henri, op.cit, p.101.

و بدلا من تراجع دور الإدارة و تزايد دور القضاء فقد حدث العكس تماما²⁰³. إذ أنّ المشرع الجزائري قد قرّر مضاعفة دور بعض الهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي لاسيما مجلس المنافسة، و ذلك على حساب القضاء من خلال إفادتها باختصاصات و امتيازات تمكّنها من المساهمة في القضاء الجزائري²⁰⁴.

و باعتبار أنّ النظام القمعي الذي يمارسه القاضي الجزائري قد أظهر محدوديته في الميدان الاقتصادي، و هذا خاصة من حيث عدم وجود الخطأ الجنائي للشخص المعنوي و طول المنازعة القضائية الجنائية²⁰⁵ الذي من شأنه أن يفقد العقوبة أثرها الرادع، فإنّ قمع المخالفات ذات الطابع الاقتصادي لا يجد فعاليته إلاّ في سرعة اتّخاذ القرارات بالشكل الذي يمكن به الحدّ من آثار الممارسات غير المشروعة²⁰⁶. منه فإنّ السلطة القمعية المخوّلة للسلطات الإدارية المستقلة و بالخصوص لمجلس المنافسة، إنّما هي تعبير عن استبعاد القاضي من بعض المجالات²⁰⁷.

لكن تخويل مجلس المنافسة الاختصاص القمعي يشكّل مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات الذي جعل منه المؤسس الدستوري مبدأ أساسيا لتنظيم السلطة العامة²⁰⁸. حيث يظهر ذلك خاصة من خلال تمتّع المجلس بسلطة التحقيق في مجال متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة و التي هي من صميم أعمال القاضي الجزائري.

هذا بالتّالي ما أدّى بالبعض إلى إطلاق وصف السلطة شبه القضائية على مجلس المنافسة، و اعتبار القرارات الصادرة عنه بمثابة قرارات شبه قضائية. و إن كان ما ذهب إليه هؤلاء فيه نوع من الصّحة و ذلك نظرا لكون هذا المجلس يتوفّر على شروط هيئة

²⁰³ - بوبشير محند أمقران، عن إنتفاء السلطة القضائية في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، جامعة تيزي وزو، 2006، ص 278.

²⁰⁴ - بوبشير محند أمقران، "عن إنتفاء السلطة القضائية في الجزائر"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 2، 2006، ص 168.

²⁰⁵ - DELMAS-MARTY Mireille et TEITGEN- COLLY Catherine, Punir sans juger ? De la répression administrative au droit administratif pénal, Economica, Paris, 1992, p.18.

²⁰⁶ - عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 20.

²⁰⁷ - «...ne lui laissant qu'une fonction de contrôle des décisions prises par ces organes indépendants. Cet état de fait ne doit toutefois pas masquer l'existence d'un autre type de relation qui n'a pas de caractère sanctionnateur». Cité par GODET Romain, «La participation des autorités administratives indépendantes au règlement des litiges juridictionnels de droit commun : L'exemple des autorités de marché», RFDA, n°5, 2002, p.957.

²⁰⁸ - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques : L'exemple du secteur financier, op.cit, p.38.

قضائية، إلا أنه لا يمكننا تأييد هذا الرأي على أساس أن الاختصاص القمعي الذي تم نقله من القاضي الجزائي إلى مجلس المنافسة قد تم تبرير أساسه²⁰⁹.

ثانياً: أساس نقل السلطة القمعية من القاضي الجزائي إلى مجلس المنافسة

لقد كانت سلطة قمع الممارسات المخلة بمبدأ المنافسة الحرة في ظلّ قانون 1989 المتعلق بالأسعار²¹⁰ من الاختصاص الحصري للقاضي الجزائي حيث كان يتولى تسليط عقوبات على مرتكبيها. و لكن بصدور الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة²¹¹ تمّ الانتقاص له من هذه الصلاحية، حيث أصبح الاختصاص القمعي موزّعا بين كلّ من مجلس المنافسة و الهيئة القضائية²¹². و بعد صدور الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة²¹³ تمّ إقصاء القاضي الجزائي كلياً، وذلك بتجريده من هذا الاختصاص بنقله إلى مجلس المنافسة²¹⁴ لينفرد به. بحيث أصبح هذا الأخير يلعب دور القاضي الجزائي من خلال تخويله سلطة العقاب²¹⁵. فهو يؤدي بذلك دوراً شبه قضائي Quasi-Juridictionnel²¹⁶.

و لكن كيف يمكن للهيئة التي تضع القاعدة القانونية أن تعاقب على مخالفتها؟ أي أن تجمع بين سلطتين، وضع القاعدة القانونية من جهة و توقيع العقاب على خرقها من جهة أخرى²¹⁷.

نظراً لغياب ما يبرّر هذه السلطة القمعية المخولة لمجلس المنافسة في القانون الجزائي و كذا انعدام أي اجتهاد قضائي في هذه المسألة. فإننا سنستند في تبريرها إلى ما استقرّ عليه الاجتهاد القضائي في القوانين المقارنة لاسيما في القانون الفرنسي.

فبالنسبة لبعض الدساتير الأوروبية فإنّها تعترف للإدارة بسلطة توقيع عقوبات إدارية كما هو الحال بالنسبة للدستور البرتغالي و الدستور الإسباني الذين يميزان بين المخالفات الجنائية

²⁰⁹ - عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2007، ص 71.

²¹⁰ - قانون رقم 89-12، مؤرخ في 5 جويلية 1989، يتعلق بالأسعار، ج ر، عدد 29، صادر في 19 جويلية 1989 (ملغى).

²¹¹ - أمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

²¹² - جرائي يمينية، مرجع سابق، ص 73.

²¹³ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²¹⁴ - أنظر المادة 2/45، المرجع نفسه.

²¹⁵ - ZOUAIMIA Rachid, « Le Conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien », op.cit, p.14.

²¹⁶ - DONNEDIEU DE VABRES Jean, « La Commission de la concurrence et le Conseil de la concurrence », in COLLIARD Claude-Albert et TIMSIT Gérard, « Les autorités administratives indépendantes, PUF, Paris, 1988, p.175.

²¹⁷ - ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », op.cit, p.133.

و المخالفات الإدارية. أمّا عن الدول التي سكنت دساتيرها عن هذه المسألة فقد تدخل الاجتهاد الدستوري في شأنها²¹⁸.

في فرنسا نجد أنّ المجلس الدستوري الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 17 جانفي 1989، قد اعتبر أنّ منح المجلس الأعلى للصوتيات و المرئيات (CSA) سلطة قمعية لا يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات و لا مع أحكام الدستور. و هو نفس الموقف الذي أكد عليه بالنسبة لسلطة العقاب المخولة للجنة عمليات البورصة (COB) و ذلك في قراره الصادر بتاريخ 28 جويلية 1989، حيث أقرّ بأنّ منح الهيئات الإدارية سلطة العقاب لا يتعارض مع أيّ مبدأ دستوري، طالما أنّ هذه الهيئات تتصرف في إطار امتيازات السلطة العامة و في حدود المهام المخولة لها²¹⁹.

فالمجلس الدستوري الفرنسي في هذا القرار الأخير وسّع من مجال القمع الإداري ليشمل بذلك كلّ سلطة إدارية تمارس نشاطها في نطاق امتيازات السلطة العامة. و هذا خلافا لقراره الأوّل الذي استند فيه إلى معيار عضوي حصري يضمّ فقط الهيئات التي لها صفة السلطة الإدارية المستقلة²²⁰.

و عليه، فإنّ فكرة القمع الإداري الذي يمارسه مجلس المنافسة لا يخالف أحكام الدستور و لا يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات، باعتبار أنّ هذه السلطة القمعية تدخل ضمن نطاق امتيازات السلطة العامة. أي أنّ هذا المجلس يستخلف القاضي الجزائي في مجال الرقابة على الأعمال الاقتصادية ليجسّد بذلك فكرة القضاء الاقتصادي²²¹.

هذا و إن كان الاختصاص القمعي الذي يتمتّع به مجلس المنافسة يضعه في مركز مساوي للهيئات القضائية، إلّا أنّ كونه سلطة إدارية يضيف على العقوبات التي يتّخذها طابعا إداريا. و ما يؤكّد ذلك هو عدم امتداد سلطته القمعية إلى الحكم بالتعويضات لصالح المؤسسات الاقتصادية المتضرّرة. كما أنّه لا يتمتّع بصلاحيّة إبطال الممارسات المقيدة للمنافسة و ذلك لأنّها من اختصاص القضاء العادي²²². و عليه فإنّ اختصاص مجلس المنافسة في مجال القمع يدخل في إطار ما يمكن وصفه بالاختصاص القضائي الضبطي²²³.

²¹⁸ - بوجميلين وليد، مرجع سابق، ص 173.

²¹⁹ - DELMAS-MARTY Mireille et TEITGEN- COLLY Catherine, op.cit, p.32. Voir également: RASSAT Michèle-Laure, LEMOYNE DE FORGES Jean-Michel et LEMOYNE DE FORGES Patricia, Institutions administratives et juridictionnelles, Ellipses, Paris, 2005, p.284.

²²⁰ - بوجميلين وليد، مرجع سابق، ص 174.

²²¹ - عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 22.

²²² - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 352.

²²³ - آيت وازو زائنة، "دراسة نقدية في سلطات الضبط المستقلة: في شرعية سلطات الضبط المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 354.

كما أنّ العقوبات التي يتّخذها هذا المجلس هي عبارة عن قرارات إدارية فردية، ممّا يعني إمكانية خضوعها لرقابة القضاء باعتبار أنّ المشرع الجزائري قد استبعد كلّ فكرة للحصانة القضائية في مجال القمع و هذا تطبيقاً لنص المادة 143 من الدستور الجزائري²²⁴.

انطلاقاً ممّا سبق ذكره، يتأكّد لنا أنّ القرارات التي يتّخذها مجلس المنافسة في إطار نشاطه القمعي ما هي إلّا قرارات إدارية فردية اتّخذت بمناسبة ممارسته لامتيازات السلطة العامة و ذلك بهدف تحقيق المصلحة العامة. باعتبار أنّ المهمة الأساسية للمجلس تتمثّل في الحفاظ على السير الحسن للمنافسة في السوق²²⁵.

منه، فإنّ الاختصاص القمعي المخوّل لهذا المجلس لا يؤثّر على الطابع الإداري لقراراته، بما أنّ المشرع الجزائري قد كيف هذه الهيئة صراحة على أنّها سلطة إدارية²²⁶، هذا من جهة و من جهة أخرى، كون هذه السلطة القمعية تهدف إلى الحفاظ على النظام العام التنافسي فإنّ التدخّل عن طريق الوسائل الوقائية يكون أحياناً غير فعّال لقمع التّصرفات التي تخلّ بالمنافسة، الأمر الذي يستوجب اللّجوء إلى توقيع عقوبات للحدّ منها. و هو بالتّالي ما يبرّر ضرورة وجود هذه السّلطة القمعية في خدمة الضبط الاقتصادي²²⁷.

هذا لاسيما و أنّ العقوبات التي يصدرها مجلس المنافسة يمكن توقيعها على جميع الأعوان الاقتصاديين و لو في ظلّ غياب علاقة سابقة. ذلك لأنّ اختصاص هذا المجلس عام يشمل جميع القطاعات الاقتصادية. فيكفي فقط خرق القواعد المنظّمة للمجال الاقتصادي ليتدخّل، و هذا حتى و لو كان العون الاقتصادي يخضع لرقابة هيئة أخرى غير مجلس المنافسة²²⁸.

و لكن إذا كان نقل السّلطة القمعية من القاضي الجزائي إلى مجلس المنافسة قد تمّ تبرير أساسه، فإنّ السّؤال الذي يطرح في هذا الصدد يتمثّل في شروط ممارسة هذه السلطة، أو بتعبير آخر هل رافق هذا النّقل للاختصاصات من القاضي الجزائي إلى مجلس المنافسة نقل للمبادئ و الضّمّانات المكرّسة أمام القضاء؟

²²⁴ - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques : L'exemple du secteur financier, op.cit. p.94.

²²⁵ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 72.

²²⁶ - لقد سبق لمجلس الدولة الجزائري أن فصل في الطابع الإداري للجنة المصرفية و هذا رغم تمتّعها باختصاصات قمعية. أنظر في هذا الشأن:

قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 12101، مؤرخ في 1 أفريل 2003، يتعلق بقضية البنك الجزائري الدولي (AIB) ضد محافظ البنك المركزي و من معه، مجلة مجلس الدولة العدد 6، 2005، ص ص 64-67.

- لكن هناك من انتقد موقف مجلس الدولة الجزائري في هذه المسألة على أساس أنّ اللجنة المصرفية ليست بهيئة إدارية و إنّما سلطة شبه قضائية. أنظر في هذه النقطة:

DIB Said, « La nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algérie », revue du Conseil d'Etat, n°03, 2003, p.113-130.

²²⁷ - عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 23.

²²⁸ - المرجع نفسه، ص 50.

الفرع الثاني

شروط ممارسة مجلس المنافسة للسلطة القمعية

باعتبار أن السلطة القمعية التي يمارسها مجلس المنافسة تشبه إلى حد كبير الاختصاص القمعي للقاضي الجزائي²²⁹، فإن العقوبات التي يتخذها هذا المجلس هي بذلك جزاءات من طبيعة عقابية²³⁰. مما يجعلها تنسّم بالخطورة نظرا لكونها تمسّ بحقوق و مصالح الأعوان الاقتصاديين. لذا كان من الضروري تأطيرها و ذلك بإحاطتها بجملة من المبادئ والضمانات الأساسية²³¹.

فقد اشترط المجلس الدستوري الفرنسي حينما اعترف للسلطات الإدارية المستقلة بحق ممارسة السلطة القمعية تقييدها بشرطين هما: ²³² ألا تكون الجزاءات الإدارية سالبة للحرية (أولا) و أن تخضع سلطاتها القمعية للمبادئ الدستورية التي تكفل حماية الحقوق والحريات المكرسة دستوريا (ثانيا).

أولا : يجب ألا تكون العقوبات المتخذة من قبل مجلس المنافسة سالبة للحرية

تعتبر العقوبات السالبة للحرية و التي تتمثل أساسا في الحبس و السجن، من العقوبات التي يختص بها القاضي الجزائي كأصل. و مجلس المنافسة بصفته سلطة إدارية فإنه لا يمكنه اتخاذ عقوبات سالبة للحرية، ذلك لأنّ المجلس الدستوري الفرنسي يعتبر ممارسة الهيئة الإدارية لسلطة فرض الجزاء من امتيازات السلطة العامة بشرط عدم امتدادها إلى درجة المساس بالحريات الفردية التي يكفلها الدستور²³³، باعتبار أن القاضي هو حامي الحريات و حارسها.

و فكرة القمع الإداري في حدّ ذاتها لم تعد تشكّل الحدّ الفاصل بين القاضي الجزائي ومجلس المنافسة مادام أنّ كلاهما يمارس السلطة القمعية. و إنّما فكرة العقوبة السالبة للحرية هي التي أصبحت تشكّل هذا الحدّ الفاصل بينهما²³⁴.

منه، فإنّ الجزاء يمكن أن يعهد به لجهة غير قضائية، و لكن بشرط احترامها للمجال المحجوز للقضاء و الذي يتمثل أساسا في اختصاصه الحصري في الحكم بالعقوبات السالبة للحرية²³⁵.

²²⁹ - جري يمينه، مرجع سابق، ص 75.

²³⁰ - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 274.

²³¹ - جري يمينه، مرجع سابق، ص 76.

²³² - DELMAS-MARTY Mireille et TEITGEN-COLLY Catherine, op.cit, p.34. Voir également: : RASSAT Michèle-Laure, LEMOYNE DE FORGES Jean-Michel et LEMOYNE DE FORGES Patricia, op.cit, p.284.

²³³ - آيت مولود سامية، خصوصية الجريمة الاقتصادية في ضوء قانون المنافسة و الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2006، ص 189.

²³⁴ - DELMAS-MARTY Mireille et TEITGEN-COLLY Catherine, op.cit, pp.51-52.

²³⁵ - عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 69.

ثانيا: خضوع السلطة القمعية لمجلس المنافسة لذات المبادئ العقابية المكرسة أمام القضاء

و نقصد بالمبادئ العقابية تلك القواعد المعروفة في القانون الجنائي و المعمول بها أمام الهيئات القضائية لاسيما أمام القاضي الجزائي. فهي مبادئ مشتركة في مجال القمع دون أن تنتكر من أصلها الجنائي²³⁶. و بالرجوع إلى الدستور الجزائري نجده قد كرّس هذه المبادئ التي تتمثل أساسا في:

1 مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات

يعتبر مبدأ الشرعية من أهم الضمانات المكفولة دستوريا، و قد نصت عليه المادة 142 من الدستور الجزائري²³⁷. كما نصت عليه كذلك المادة الأولى من تقنين العقوبات²³⁸. و المقصود بهذا المبدأ أنّ الجرائم و العقوبات المقررة لها يجب أن يتمّ تحديدها مسبقا بموجب نص قانوني.

فمجلس المنافسة يعاقب على كل الممارسات المقيدة للمنافسة الواردة ضمن الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم²³⁹. غير أنّ المشرع الجزائري من خلال أحكام هذا الأمر لم يحدّد بشكل دقيق المخالفات المتعلقة بالمنافسة حيث استعمل عبارات "يمكن أن تهدف"، "لاسيما"²⁴⁰ التي من شأنها أن تمنح لمجلس المنافسة سلطة تقديرية واسعة في عملية تكيف الأفعال. فقد يقوم بتجريم أفعال غير منصوص عليها في القانون²⁴¹، خاصة و أنّ عناصر الجريمة في المخالفات الإدارية تتميز بطابع مرّن. ممّا يترك بذلك مجالا واسعا أمام مجلس المنافسة للقيام بقمع المخالفات المحتملة²⁴². كما أنّه و عملا بمبدأ شرعية العقوبات، فإنّ مجلس المنافسة يتولّى تطبيق العقوبات المنصوص عليها في الفصل الرابع من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم²⁴³.

2 مبدأ شخصية العقوبة

هذا المبدأ نجده مكرسا في المادة 142 من الدستور الجزائري، و مضمونه أنّ العقوبة يتمّ توقيعها على الشخص مرتكب الجريمة دون سواه. و بالنسبة لمجلس المنافسة فإنّه يوقّع

²³⁶ - عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 71.

²³⁷ - تنص المادة 142 من الدستور الجزائري: " تخضع العقوبات الجزائية إلى مبادئ الشرعية و الشخصية". انظر:

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، معدل و متمم، مرجع سابق.

²³⁸ - تنص المادة الأولى من تقنين العقوبات: " لا جريمة و لا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون". انظر:

تقنين العقوبات الجزائري، منشورات بيرتي، الجزائر، 2005.

²³⁹ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

²⁴⁰ - أنظر المادة 6، المرجع نفسه.

²⁴¹ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 75.

²⁴² - حدري سمير، مرجع سابق، ص 121.

²⁴³ - أنظر المواد من 56 إلى 62 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

العقوبات على كلّ عون اقتصادي يخلّ بأحكام قانون المنافسة بارتكابه لإحدى الممارسات المقيدة أو المنافسة للمنافسة²⁴⁴.

و هذا العون الاقتصادي قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا²⁴⁵، كما قد يكون من أشخاص القانون العام أو القانون الخاص²⁴⁶.

3 مبدأ التناسب Le principe de proportionnalité

المقصود بهذا المبدأ أن يكون هناك تناسب بين العقوبة المقررة و الفعل المرتكب. وهو مبدأ عقابي يتم تطبيقه في المجال الجزائي. حيث يقتضي توقره بالنسبة للعقوبات التي يوقعها مجلس المنافسة احترام عنصرين هما: الالتزام بالمعقولة في توقيع الجزاءات الإدارية و الالتزام بعدم الجمع بين العقوبات. و نشير إلى أنّ الدستور الجزائري لم ينص على هذا المبدأ²⁴⁷.

و بالرجوع إلى الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم²⁴⁸، نجد أنّ المشرع الجزائري بعدما كان قد أغفل تكريس هذا المبدأ تدارك الموقف في تعديل سنة 2008 و ذلك بموجب المادة 62 مكرّر 1 من هذا الأمر.

4 -احترام مبدأ عدم الرجعية

تم تكريس هذا المبدأ بموجب المادة 46 من الدستور الجزائري²⁴⁹، كما نصت عليه أيضا المادة الثانية من تقنين العقوبات²⁵⁰ و المادة الثانية من التقنين المدني²⁵¹. و يقصد بهذا المبدأ أنّه لا يمكن أن تكون هناك إدانة إلاّ بموجب قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرّم. و بالرجوع إلى أحكام الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم²⁵² نجده قد كرس مضمون هذا المبدأ و ذلك من خلال المادة 72 منه التي جاء فيها ما يلي:

²⁴⁴ - جري يمينية، مرجع سابق، ص ص 110-111.

²⁴⁵ - هناك جانب من الفقه يعتبر أنّ مسؤولية الشخص المعنوي مستحيلة على أساس أنّه لا يتمنّع بكيان إداري و لا يستطيع ممارسة نشاطه بنفسه و إنّما بواسطة ممثليه. كما أنّ العقوبات التي يمكن تطبيقها على الشخص المعنوي كالعقوبات المالية و مصادرة الأموال تؤدي إلى المساس بمبدأ شخصية العقوبة، ذلك لأنّها تصيب حتى الأشخاص الذين لم يرتكبوا الجريمة. بينما جانب آخر من الفقه يرى بأنّه لا مانع من الإقرار بمسؤولية الشخص المعنوي و إنّما يجب فقط إقرار عقوبات تتناسب مع طبيعته كالحل و الغرامة و الحدّ من نشاطه. و هو الموقف الذي تبناه المشرع الجزائري سواء في القانون الجنائي العادي أو في القانون الجنائي الاقتصادي. للتفصيل أكثر حول هذا الموضوع أنظر:

جبالى واعمر، المسؤولية الجنائية للأعوان الاقتصاديين، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص ص 78-79.

²⁴⁶ - أنظر المادة 3 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

²⁴⁷ - موكّة عبد الكريم، "مبدأ التناسب: ضمانّة أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 321-329.

²⁴⁸ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

²⁴⁹ - تنص المادة 46 من الدستور الجزائري على ما يلي: " لا إدانة إلاّ بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرّم". انظر: دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 معدل و متمم، مرجع سابق.

²⁵⁰ - تنص المادة 2 من تقنين العقوبات على ما يلي: " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلاّ ما كان منه أقلّ شدة".

انظر: تقنين العقوبات الجزائري، معدل م متمم، مرجع سابق.

²⁵¹ - تنص المادة 2 من التقنين المدني على ما يلي: " لا يسري القانون إلاّ على ما يقع في المستقبل، و لا يكون له اثر رجعي.....". انظر:

تقنين المدني الجزائري، منشورات بيرتي، الجزائر، 2005.

²⁵² - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

" يستمر التحقيق في القضايا المرفوعة أمام مجلس المنافسة و مجلس قضاء الجزائر قبل العمل بهذا الأمر، طبقاً لأحكام الأمر رقم 95-06..... و النصوص المتخذة لتطبيقه".

و الجدير بالذكر أنّ سلطة التحقيق القسرية المخوّلة لمجلس المنافسة ليست محاطة بأية ضمانات من الضمانات الأساسية²⁵³، لاسيما و أنّها شبيهة بالتحقيقات التي يقوم بها أعوان الشرطة القضائية و التي لا تتوقف عند المعاينة فحسب و إنّما تتعدى إلى البحث عن المخالفات لتشمل بذلك التفتيش و الحجز²⁵⁴.

لهذا نجد أنّ القانون الفرنسي قد أخضع هذه التحقيقات لشروط تضمن حماية الحقوق الأساسية للأشخاص. و ذلك من خلال كون التحقيقات التي يقوم بها أعوان مجلس المنافسة أو الأعوان المكلفين بذلك مرخصة من قبل القاضي. فهي محدّدة من حيث الزمان و المكان و الأشخاص إضافة إلى وجوب تبريرها²⁵⁵.

هذا خلافاً لأحكام الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة التي تمنح للمقرر الذي يعيّنه مجلس المنافسة إمكانية فحص أية وثيقة أو استلامها حيثما وجدت و مهما تكن طبيعتها و كذا حجز المستندات²⁵⁶. و هو ما قد يؤدي إلى تعسف هذا المجلس في استعمال سلطاته في التحقيق أثناء قيامه بالتحري عن الممارسات المقيدة للمنافسة، نظراً لعدم خضوع هذه التحقيقات لرقابة القضاء.

في الأخير و بناء على ما سبق، يتبيّن لنا بوضوح أنّ القرارات التنازعية التي يتّخذها مجلس المنافسة بصدد ممارسة اختصاصه القمعي ما هي إلاّ قرارات إدارية فردية، وأنّ الطابع القمعي الذي تتّسم به لا يؤثر على الوصف الإداري الملحق بها. باعتبار أنّ هذه السلطة القمعية التي يتمتّع بها المجلس هي تعبير عن ممارسة امتيازات السلطة العامة. ذلك لأنّ المهمة الأساسية لهذا المجلس هي المحافظة على النظام العام الاقتصادي الذي من خلاله يتم تحقيق المصلحة العامة.

و نظراً لكون أغلب القرارات التي يتّخذها مجلس المنافسة تتّسم بالخطورة لكونها تؤثر على مصالح المتعاملين الاقتصاديين في السوق، فإنّ إصدارها لا يكون إلاّ باحترام مجموعة من الإجراءات والقواعد التي يجب على هذا المجلس إتباعها حتى تصدر أعماله في نطاق المشروعية. و بالنسبة للقرارات التي تصدر عنه فإنّها تختلف باختلاف موضوع النزاع الذي ينظر فيه.

²⁵³ - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, op.cit, p.71.

²⁵⁴ - ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes en matière économique », op.cit, p.139 .

²⁵⁵ - Ibid. pp.139-140.

²⁵⁶ - أنظر المادة 51 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

المبحث الثاني

القرارات المتخذة من قبل مجلس المنافسة

تعتبر القرارات التي تصدر عن مجلس المنافسة بمثابة حلول إدارية للمنازعات المباشرة أمامه. ذلك لأنه من خلالها يتم البت في القضايا التي تعرض على المجلس، و هو ما يجعل منها بذلك نتيجة للمتابعة الإدارية. غير أن هذه القرارات يجب أن تتخذ في إطار المشروعية التي تستدعي التطرق إلى مختلف الشروط و الإجراءات التي من شأنها إضفاء طابع المشروعية عليها (المطلب الأول).

و بما أن مجلس المنافسة هو سلطة ضبط عامة فإنه يتمتع بعدة اختصاصات و وظائف، رقابية، تنظيمية، قمعية.... و التي بناءا عليها تتنوع مواضيع ومضامين القرارات التي تصدر عنه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التنظيم الإجرائي لصدور قرارات مجلس المنافسة

لقد نصت أحكام قانون المنافسة على القواعد و الإجراءات التي يتوجب على مجلس المنافسة إتباعها أثناء قيامه بالفصل في النزاعات المعروضة أمامه و ذلك قصد الوصول إلى اتخاذ قرارات مشروعة. و هذه القواعد و الإجراءات تتعلق أساسا بنظام سير جلسات ومداولات المجلس (الفرع الأول) و كذا بمسألة تسبب قراراته و كيفية تنفيذها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: قواعد سير جلسات و مداولات مجلس المنافسة

تخضع جلسات و مداولات مجلس المنافسة إلى إجراءات قانونية متميزة و هذا نظرا لكونها تستمد أساسها من الطابع الإداري للمجلس من جهة، و لأنها تخضع لبعض المبادئ العامة من جهة أخرى. و هذا بالتالي ما يضيف عليها طابعا خاصا²⁵⁷. و هذه الخصوصية الإجرائية لقواعد المجلس تبرز من خلال جلساته (أولا) و مداولاته (ثانيا).

أولا: جلسات مجلس المنافسة

إن جلسات مجلس المنافسة تشبه إلى حد ما الجلسات التي تنعقد أمام الجهات القضائية، و إن كانت تختلف عنها في بعض الجوانب لكونها تخضع لقواعد خاصة منظمّة في القانون الإجرائي للمنافسة²⁵⁸. فهذه الجلسات هي بمثابة المرحلة الرئيسية في عمل المجلس ذلك لأنه بناءا عليها يتم اتخاذ القرارات²⁵⁹.

²⁵⁷ - تواتي محند الشريف، قمع الاتفاقات في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بومرداس، 2006، ص 110.

²⁵⁸ - المرجع نفسه، ص 111.

²⁵⁹ - براهيم نوال، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2004، ص 99.

و بالرجوع إلى المادة 55 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم²⁶⁰، نجدها تنص فقرتها الأولى على ما يلي:

" يبلغ رئيس مجلس المنافسة التقرير إلى الأطراف المعنية و إلى الوزير المكلف بالتجارة الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل شهرين، و يحدد لهم كذلك تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية".

باستقراء نص المادة أعلاه يتضح أنّ المشرع الجزائري لم يبيّن طريقة استدعاء الأطراف. فهل يفهم من تحديد تاريخ الجلسة من طرف رئيس مجلس المنافسة على أنّه بمثابة استدعاء رسمي لهذه الأطراف²⁶¹؟ لاسيما و أنّ هذه الأخيرة تملك حق الإطلاع على الملاحظات المكتوبة التي يبدئها الوزير المكلف بالتجارة و الأطراف المعنية حول التقرير النهائي و ذلك خلال 15 يوما قبل تاريخ انعقاد الجلسة²⁶².

كما أنّه و بالعودة إلى النظام الداخلي لمجلس المنافسة²⁶³ نجد أنّ الفقرة الثالثة من المادة 24 منه تنص على أنه:

"يرسل جدول الأعمال إلى أعضاء مجلس المنافسة و الأطراف المعنية مصحوبا بالاستدعاء قبل ثلاثة (3) أسابيع من انعقاد الجلسة. كما يرسل إلى المقررين المعنيين و إلى ممثل الوزير المكلف بالتجارة".

من خلال هذا النص، نلاحظ أنّ المهلة المقررة للأطراف من أجل التحضير للجلسة أطول من المهلة التي نص عليها الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة. أي أنّ هذا الأخير قد قلّص من هذه المهلة، فبعدما كانت ثلاثة أسابيع أصبحت أسبوعين²⁶⁴.

أما بالنسبة لكيفية انعقاد الجلسات، فإنّ رئيس مجلس المنافسة هو الذي يسهر على هذه المهمة وذلك من خلال ضمان سرية هذه الجلسات (1) والإشراف على تنظيمها (2) و كذا ضمان احترام حقوق الدفاع للأطراف المتنازعة (3).

²⁶⁰ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²⁶¹ - براهيم نوال، مرجع سابق، ص 99.

²⁶² - أنظر المادة 2/55 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

²⁶³ - مرسوم رئاسي رقم 96-44، مؤرخ في 17 جانفي 1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج ر، عدد 5، صادر في 22 جانفي 1996.

²⁶⁴ - براهيم نوال، مرجع سابق، ص 100.

1 ضمان سرية الجلسات

إنّ مبدأ سرية جلسات مجلس المنافسة يعتبر من المبادئ الجديدة التي جاء بها الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم²⁶⁵. حيث نجده مكرسا بموجب المادة 28 منه و التي تنص في فقرتها الثالثة على ما يلي:

" جلسات مجلس المنافسة ليست علنية".

و تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أنّ جلسات المجلس كانت في ظل الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى تنعقد علنيا²⁶⁶. إلا أنّ المشرع الجزائري في إطار الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم عدل عن رأيه و أقرّ بأنّ جلسات المجلس تكون سرية²⁶⁷. و لعلّ السبب في هذا العدول راجع إلى رغبة المشرع الجزائري في الأخذ بمبدأ سرية الأعمال الذي يقتضي الحفاظ على الأسرار المهنية للمتعاملين الاقتصاديين.²⁶⁸

غير أنّ مبدأ سرية جلسات المجلس ليس مطلقا، باعتبار أنّ قراراته يمكن أن تكون محلّ طعن أمام القضاء الذي ينظر فيها في إطار جلسة علنية²⁶⁹.

2 تنظيم الجلسات

إنّ عملية التحضير لجلسات مجلس المنافسة وتنظيمها من صلاحيات رئيس مجلس المنافسة أو نائب الرئيس الذي يخلفه في حالة غيابه أو حدوث مانع له. و هو ما أكد عليه المرسوم التنفيذي رقم 11-241 الذي يحدّد تنظيم مجلس المنافسة و سيره²⁷⁰.

حيث يسهر الرئيس على حسن سير الجلسات وذلك من خلال تنظيم مداخلات الأطراف المعنية و التأكد من توفر النصاب القانوني الذي يشترط حضور 8 أعضاء من المجلس على الأقل²⁷¹. كما يتأكد أيضا من حالات التنافي بالنسبة لأعضاء المجلس، كأن يكون لأحدهم

²⁶⁵-أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²⁶⁶- أنظر المادة 2/43 من الأمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

- تشير في هذا الصدد إلى أنّه بالرغم من أنّ المبدأ الذي كان سائدا في ظل الأمر رقم 95-06 الملغى هو علنية الجلسات إلاّ أنّها من الناحية الواقعية كانت تعقد في إطار سري. و أنّ السبب في ذلك يعود إلى عدم توفر مجلس المنافسة على مقر دائم ومستقر. انظر في هذا الشأن: براهيم نوال، مرجع سابق، ص 103.

²⁶⁷- هديلي أحمد، "سلطات القضاء في شل القوة التنفيذية لقرارات مجلس المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 291.

²⁶⁸- عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 56. وكذلك: كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 329.

²⁶⁹- براهيم نوال، مرجع سابق، ص 103.

²⁷⁰- حيث تتولى مديرية الإجراءات ومتابعة الملفات على مستوى إدارة مجلس المنافسة التي هي تحت سلطة رئيس مجلس المنافسة مهمة

التحضير لجلسات المجلس. انظر في هذا الشأن :

المادتين 3 و 9 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241، مؤرخ في 10 جويلية 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، ج

ر، عدد 39، صادر في 13 جويلية 2011.

²⁷¹- أنظر المادة 2/28 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

علاقة بأطراف القضية المرفوعة أمام المجلس سواء من حيث المصلحة أو القرابة لغاية الدرجة الرابعة أو بسبب تمثيل أحد هذه الأطراف²⁷².

فبعد أن يتأكد رئيس مجلس المنافسة من هذه المسائل، يتمّ الشروع في المناقشة بتقديم المداخلات الشفوية أثناء الجلسة و ذلك وفقاً للترتيب الآتي: المقرر²⁷³ ثم ممثل الوزير المكلف بالتجارة وبعد ذلك تليها مداخلات الأطراف المعنية الأخرى²⁷⁴. و هذه المداخلات هي بمثابة فرصة لتعديل أو استكمال المذكرات و الملاحظات التي تمّ الإدلاء بها في مرحلة التحقيق²⁷⁵.

غير أنّه يمكن لمجلس المنافسة قبل انعقاد الجلسة أن يدرس القضية المعروضة عليه في إطار لجنة مصغرة، و هذا عملاً بأحكام المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره²⁷⁶، و التي تنصّ في فقرتها الأولى على ما يلي:

" يمكن أن يدرس المجلس الملفات المعروضة عليه في إطار لجان مصغرة قبل دراستها في جلسة علنية".

نلاحظ من خلال صياغة المادة أعلاه، أنّها قد نصّت على مبدأ علنية جلسات مجلس المنافسة و هو ما يتناقض مع ما ورد في الفقرة الثالثة من المادة 28 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم²⁷⁷ التي تكرّس مبدأ سرية الجلسات.

إلاّ أنّه و بالرجوع إلى صياغة المادة 10 باللغة الفرنسية نجدها تنصّ على ما يلي:

« Le Conseil peut décider du traitement des dossiers qui lui sont soumis en commission restreinte préalablement à leur examen en séance plénière ».

يتضحّ لنا من هذه الصياغة بأنّ المادة 10 قد كرّست مبدأ سرية جلسات مجلس المنافسة، فلم تتناقض أحكام الفقرة الثالثة من المادة 28 المشار إليها أعلاه. ذلك لأنّ المقصود من عبارة "séance plénière" تلك الجلسة التي يحضر فيها جميع أعضاء مجلس المنافسة ولا يقصد منها الجلسة العلنية التي يحضرها الجمهور.

²⁷² - أنظر المادة 29 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.
²⁷³ - و نقصد بذلك المقرر المكلف بالتحقيق في القضية، ففي حالة حدوث مانع للمقرر المكلف بالتحقيق يمكن لرئيس مجلس المنافسة تعيين مقرر آخر لتقديم التقرير في الجلسة. أنظر:
المادة 25 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44، مؤرخ في 17 جانفي 1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، مرجع سابق.

²⁷⁴ - أنظر المادة 29، المرجع نفسه.

²⁷⁵ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 56.

²⁷⁶ - مرسوم تنفيذي رقم 11-241، مؤرخ في 10 جويلية 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، مرجع سابق.

²⁷⁷ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

و بالتّالي، فإنّ الخطأ وارد في ترجمة نص المادة 10 من اللّغة الفرنسية إلى اللّغة العربيّة، و ذلك على أساس أنّ أصل صياغة النّص هو بالفرنسية. لذا يجب إعادة النظر في صياغة هذه المادة باللّغة العربيّة أو بالأحرى في ترجمتها.

إضافة إلى هذه الشّروط المتعلّقة بتنظيم سير الجلسات، هناك شرط آخر يجب توفّره أثناء انعقاد الجلسة والذي يتمثّل في ضمان احترام حقوق الدفاع للأطراف المتنازعة.

3 ضمان حقوق الدفاع للأطراف المتنازعة

تعتبر حقوق الدفاع من مبادئ القانون تلتزم بها الإدارة لدى إصدار قراراتها سواء ورد بها نصّ أم لم يرد²⁷⁸. ذلك لأنّه غالبا ما تكون مسألة انتهاك حقوق الدفاع سببا لمنازعة القرارات الصّادرة عن مجلس المنافسة²⁷⁹. و تتجسّد حقوق الدفاع للأطراف المتنازعة في:

أ - احترام مبدأ المواجهة

يقتضي هذا المبدأ توفّر عنصرين أساسيين هما:

- إعلام صاحب الشّأن بالوقائع المنسوبة إليه

نعني به حق حضور الأطراف إلى الجلسة لمعرفة طبيعة الاتّهامات والمآخذ المنسوبة إليها²⁸⁰. حيث يقوم رئيس مجلس المنافسة بتبليغ التقرير الأوّلي الذي يحرّره المقرر والمتضمّن عرضا للوقائع و المآخذ المسجّلة إلى الأطراف المعنية²⁸¹.

- حق الإطلاع على الملف

إنّ حق الإطلاع على ملف القضية يعدّ من مقتضيات مبدأ المواجهة، و ذلك باعتباره يسمح للأطراف المعنية بتقديم ملاحظات دعما لادعاءاتها. وهو ما أكّدت عليه المحكمة العليا في الجزائر بموجب قرارها الصادر في 07 ديسمبر 1999، حيث اعتبرت أنّه من المقرّر قانونا أنّ الأوراق أو السندات أو الوثائق التي يقدّمها كلّ طرف دعما لادعاءاته يجب

²⁷⁸ - بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري، مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 104.

²⁷⁹ - SIBONY Anne-Lise, Le juge et le raisonnement économique en droit de la concurrence, LGDJ et Lextenso Editions, Paris, 2008, p.591.

²⁸⁰ - ZOUAÏMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes dans le secteur financier en Algérie, Editions Houma, Alger, 2005 ; p.84.

²⁸¹ - انظر المادة 52 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.
- ينبغي الإشارة هنا إلى أنّ قانون المنافسة لم يحدّد شكل تبليغ التقرير، ومع ذلك فإنّه لصحّته لابدّ أن تحدّد فيه المخالفات المنسوبة إلى المعني تحديدا دقيقا و مفصّلا و أن يتمّ تبيان طبيعتها و سبب توجيه الاتّهام. انظر في هذه النقطة: بلغزلي صبرينة، نظام التدابير الوقائية المتخذة من قبل السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بجاية، 2010، ص 120.

أن تبْلَغ للخصم. ذلك لأنَّ الإطْلَاع على الملف يعتبر إجراء من الإجراءات التحضيرية الجوهرية المتعلقة بسير الجلسة²⁸².

و بالنسبة لحق الإطْلَاع على الملف في قانون المنافسة، فإنَّه مخوّل للأطراف المعنية و لممثل الوزير المكلف بالتجارة و الذين لهم الحق في الحصول على نسخة منه²⁸³. غير أنَّ هذا الحق ليس مطلقا على أساس أنَّه يمكن لرئيس مجلس المنافسة بمبادرة منه أو بطلب من الأطراف المعنية²⁸⁴ أن يرفض تسليم الوثائق أو المستندات التي تمس بسرية الأعمال أو كما يصطلح عليها المشرع الجزائري "بسرية المهنة"²⁸⁵.

و عليه، فإنَّ حق الإطْلَاع على الوثائق و المستندات مرهون باحترام مبدأ سرية الأعمال الذي يستند في تبريره إلى ضرورة عدم الإضرار بأيّة مؤسسة عن طريق الكشف عن معلومات سرية يمكن لمؤسسة أخرى منافسة لها أن تستغلّها ضدّها²⁸⁶. الأمر الذي جعل المشرع الجزائري يكرّس هذا المبدأ بصورة استثنائية ضمانا لحقوق الأطراف المعنية و حماية لمصالحها²⁸⁷.

غير أنَّ تطبيق مبدأ سرية الأعمال تترتب عنه نتيجة خطيرة، و التي تتمثل في إمكانية احتواء المستندات و الوثائق المسحوبة على المآخذ المنسوبة إلى الطرف الراغب في سحبها مما يشكّل مساسا بحقوق الطرف الآخر²⁸⁸. و ذلك على أساس أنَّ مجلس المنافسة لا يمكنه الاستناد إلى هذه الوثائق و المستندات المسحوبة عند اتّخاذ قراره²⁸⁹. و هو ما يجعل من الطعن في هذا القرار الحلّ الوحيد حتى يتمكّن الطرف المتضرّر من منع سحب هذه الوثائق و المستندات²⁹⁰.

²⁸² - قرار المحكمة العليا رقم 181927، مؤرخ في 7 ديسمبر 1999، قضية (ش ذات الأسهم م.ن) ضد (إ.ج)، المجلة القضائية، العدد 2، 2000، ص 109.

²⁸³ - أنظر المادة 2/30 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

- و نشير هنا إلى أنَّ حق الإطْلَاع على الملف في إطار الأمر رقم 06-95 المتعلق بالمنافسة كان يقتصر على الأطراف المعنية فقط. أنظر:

المادة 48 من الأمر 06-95، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

²⁸⁴ - أنظر المادة 3/30 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

²⁸⁵ - لكن قد نتساءل عن الفرق بين قاعدة سرية الأعمال و قاعدة سرية المعلومات أو ما يصطلح عليه بالسر المهني؟

فسرية الأعمال هي التزام يقع على عاتق الأطراف المعنية بالنزاع المعروض أمام السلطة الإدارية المستقلة وذلك بالامتناع عن استعمال المعلومات التي اطلعوا عليها لأغراض غير تلك المتعلقة بتسوية النزاع. أما سرية المعلومات أو السر المهني فهي التزام يقع على عاتق أعضاء السلطة المكلفة بالفصل في النزاع بالامتناع عن الإدلاء بالمعلومات التي اطلعوا عليها بحكم وظيفتهم. انظر في هذا الشأن: مخلوف باهية، مرجع سابق، ص 98.

²⁸⁶ - براهيمي نوال، مرجع سابق، ص 105.

²⁸⁷ - و هذا خلافا لما كان عليه الوضع في ظل الأمر رقم 06-95 المتعلق بالمنافسة، حيث حصر حق المبادرة برفض تسليم المستندات و الوثائق التي تمس بسرية القضايا في رئيس مجلس المنافسة وحده. أنظر:

المادة 2/48 من الأمر رقم 06-95، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

²⁸⁸ - براهيمي نوال، مرجع سابق، ص 107.

²⁸⁹ - وهذا طبقا للمادة 3/30 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

²⁹⁰ - براهيمي نوال، مرجع سابق، ص 107.

ب- حق الأطراف في الاستعانة بمدافع

إضافة إلى مبدأ المواجهة، فإنه يحق أيضا للأطراف المعنية الاستعانة بمدافع أو أي شخص تراه مناسبا للقيام بمهمة الدفاع عن حقوقها²⁹¹. كما يمكن لمجلس المنافسة الاستماع إلى أشخاص أخرى إذا كان من شأنها المساهمة في إضافة معلومات جديدة له²⁹².

ثانيا: مداولات مجلس المنافسة

بعد الانتهاء من مرحلة الاستماع إلى أطراف القضية و تقديم ملاحظاتها و مطالبها، تأتي مرحلة المداولة حيث يجتمع مجلس المنافسة لاتخاذ قراره في موضوع النزاع. و يشترط لصحة انعقاد هذه المداولة أن تتم وفقا لقواعد قانونية و ذلك من حيث ضمان سريتها (1) و احترام النصاب القانوني الواجب توفّره لاتخاذ القرار (2) و كذا من حيث الأشخاص الذين لهم صلاحية المشاركة في المداولات (3).

1- ضمان سرية المداولات

إذا كانت السرية من المبادئ العامة التي تحكم انعقاد المداولات القضائية²⁹³، فإنه فيما يخص مجلس المنافسة كهيئة إدارية مستقلة، نجد أنّ المشرع الجزائري و إن كان قد أكد على سرية انعقاد جلساته إلا أنّه فيما يتعلق بمداولاته لم ينص على كيفية إجرائها. و مع ذلك يجب أن تتم في إطار سري و هذا تطبيقا لمبدأ سرية الأعمال

2- احترام النصاب القانوني الواجب توفّره لاتخاذ القرار

إذا كانت صحة جلسات مجلس المنافسة تستوجب حضور 8 أعضاء على الأقل من أصل 12 عضو، فإنّ صحة اتخاذ قراراته تكون بالأغلبية البسيطة، و في حال تساوي عدد الأصوات، يكون صوت الرئيس مرجّحا²⁹⁴.

3- الأشخاص المخوّل لها صلاحية المشاركة في المداولات

لقد حدّد المشرع الجزائري الأشخاص الذين لهم صلاحية المشاركة في المداولات، فالإلى جانب أعضاء مجلس المنافسة و الذين يشترط أن يكون عددهم 8 أعضاء على الأقل،

²⁹¹ - أنظر المادة 1/30 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.
- تجدر الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري قد كرّس حق الاستعانة بمدافع حتى في مرحلة التحقيق حيث جعله يأخذ صفة المستشار. انظر:

المادة 2/53 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، مرجع سابق.

²⁹² - أنظر المادة 3/34، المرجع نفسه.

²⁹³ - الشیخة هوام، الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة (طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 95.

²⁹⁴ - أنظر المادة 2/28 و 4 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

يحضر المداولة ممثلين للوزير المكلف بالتجارة (الممثل الدائم له و الممثل المستخلف له) ولكن دون أن يكون لهما حق التصويت²⁹⁵.

و لكن ما يلاحظ أنّ المشرع الجزائري قد استبعد فئة المقرّرين من مداولات مجلس المنافسة. فطالما كان حضور المقرّرين في مداولات المجلس محلّ انتقاد لكونه يشكّل مساسا بحقوق الدفاع للأطراف المعنية. و هو ما أشارت إليه محكمة النقض الفرنسية بموجب تقريرها السنوي لسنة 1996، في حين أنّ محكمة استئناف باريس ترى عكس ذلك على أساس أنّ هناك رقابة لاحقة على قرارات مجلس المنافسة و التي يمارسها القضاء²⁹⁶.

غير أنّ احترام حقوق الدفاع يقتضي الفصل بين مهام التحقيق و التقرير « La séparation des fonctions d'instruction et de décision » و هذا حفاظا على مبدأ توازن القوى « Le principe de l'égalité des armes entre les parties »، باعتبار أنّ مشاركة المقرّر الذي يقوم بالتحقيقات في المداولات من شأنه أن يؤثر في اتّخاذ القرار و إن كان لا يتمتّع بحق التصويت²⁹⁷.

فبالنسبة للمشرع الفرنسي نجده قد كرّس مبدأ حضور المقرّر في المداولات دون أن يكون له الحق في التصويت، و هذا بموجب قانون عصرنة الاقتصاد الصادر في سنة 2008. إلّا أنّه أورد على هذا المبدأ استثناءا يتمثل في منع المقرّر من حضور المداولات التي تفصل فيها سلطة المنافسة في الممارسات المنصوص عليها في المادة L.436-7 و التي تتضمن إحالة إلى المواد المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة²⁹⁸. أي أنّ المشرع الفرنسي يكون بهذا قد تبنّى حلاً وسطا بين مؤيدي هذا المبدأ و معارضيه.

أمّا المشرع الجزائري فخلافا لنظيره الفرنسي، نجده قد أخذ بمبدأ منع المقرّر من المشاركة في مداولات مجلس المنافسة²⁹⁹. غير أنّ هناك من انتقد هذا الموقف، إذ أنّه و بصدد قيامنا ببحث ميداني حول هذا الموضوع، قصدنا بتاريخ 2010/12/15 مقرّر مجلس المنافسة الجزائري الموجود حاليا في وزارة العمل على مستوى الجزائر العاصمة، حيث أجرينا حوارا مع مقرّر مجلس المنافسة الممثل في السيدة "دوم حياة" والتي صرّحت لنا بأنّ منع المقرّر من المشاركة في مداولات المجلس هو بمثابة استبعاد للشخص الأكثر علما و دراية بوقائع القضية باعتباره هو الذي يقوم بالتحقيقات. و أنّ وجود المقرّر في المداولات

²⁹⁵ - انظر المادتين 3/26 و 2/28، المرجع نفسه.

- و الجدير بالذكر أنّ المشرع الجزائري قبل تعديل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة في سنة 2008، كان ينص على أنّ الأشخاص التي لها صلاحية المشاركة في المداولات إلى جانب أعضاء مجلس المنافسة هي: المقررون، الأمين العام و ممثلين للوزير المكلف بالتجارة. و هو ما يفيد بالتالي أنّ المشرع الجزائري قد قلّص من صلاحية المشاركة في المداولات بعد تعديل هذا الأمر.

²⁹⁶ - BOUTARD - LABARDE Marie-Chantal et CANIVET Guy, op.cit, p. 210.

²⁹⁷ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 57.

²⁹⁸ - NICINSKY Sophie, « L'autorité de la concurrence », RFDA, n° 6, 2009, pp. 1241-1242.

²⁹⁹ - أنظر المادة 26 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

حتى و إن كان لا يشارك في التصويت، سيسمح بالإجابة عن الأسئلة والاستفسارات التي قد يثيرها الأعضاء الحاضرون في المداولة. مما يؤدي بذلك إلى اتخاذ القرار المناسب للفصل في النزاع³⁰⁰.

هذا لاسيما و أنّ المقرر يتمتع بصلاحيّة اقتراح القرار و ذلك ضمن التقرير الذي يودعه لدى مجلس المنافسة³⁰¹. حيث يمكن لهذا الأخير أن يستند إليه للوصول إلى حلّ للنزاع المعروض أمامه. و هو ما يدلّ بالتالي على الإحاطة الواسعة للمقرر بوقائع القضية باعتباره يساهم و لو بصفة غير مباشرة في تكوين القرار من خلال إمكانية اقتراحه له.

في الأخير، نشير إلى أنّ هناك من يعتبر أنّ ميعاد اتخاذ مجلس المنافسة لقراره من العناصر التي تجسّد حقوق الدفاع للأطراف المعنية. حيث يتوجّب على المجلس الفصل في القضايا المعروضة أمامه في أقرب الآجال و إلّا اعتبر تماطله تعسّفا في استعمال سلطته³⁰². ذلك لأنّ القضاة ملزمون بالفصل في القضايا في أحسن الآجال³⁰³. وبما أنّ اختصاص المجلس في حلّ النزاعات هو اختصاص أصيل للقاضي فمن المفروض أن تقع على عاتقه نفس التزامات القاضي و من بينها الفصل في مدة معقولة، لاسيما و أنّ المجلس يتدخل في مجال يتسم بالسرعة. فمن البديهي أن يلتزم عند البتّ في النزاع باحترام هذه الخاصية. كما أنّ الفصل في آجال معقولة من شأنه أن يخدم مصالح الأعوان المتنازعين أمام المجلس³⁰⁴.

بعد أن تعرّضنا إلى مختلف الشروط و الإجراءات القانونية التي تحكم انعقاد جلسات ومداولات مجلس المنافسة، نصل إلى مرحلة تنفيذ هذا الأخير لقراراته و التي يجب أن تكون مسببة حتى يتمّ تنفيذها في إطار مشروع.

الفرع الثاني

تسبيب قرارات مجلس المنافسة و تنفيذها

يعتبر تسبيب القرارات الإدارية مظهرا من مظاهر الشفافية³⁰⁵ الذي من خلاله يمكن للقاضي فحص مشروعية القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة (أولا)، كما أنّه بناءا عليه تستمد هذه القرارات قوتها الملزمة التي تسمح بتنفيذها في مواجهة من تعنيهم (ثانيا).

³⁰⁰ - مقر مجلس المنافسة الجزائري في وزارة العمل، الجزائر العاصمة، 15 ديسمبر 2010.

³⁰¹ - أنظر المادة 54 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

³⁰² - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 58.

³⁰³ - انظر المادة 10 من القانون العضوي رقم 04-11، مؤرخ في 6 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء،

ج ر، عدد 57، صادر في 8 سبتمبر 2004.

³⁰⁴ - مخلوف باهية، مرجع سابق، ص 100.

³⁰⁵ - لطاش ناجية، مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2004، ص 103.

أولاً: التزام مجلس المنافسة بتسبيب قراراته

إنّ مبدأ تسبيب³⁰⁶ الأحكام هو ضمان من الضمانات الأساسية التي كرّسها الدستور الجزائري³⁰⁷، و التي على أساسها يلتزم القضاء بتسبيب أحكامهم³⁰⁸.

فالتسبيب يكمن في التحقق من قانونية الحكم و شرعيته. فهو بذلك وسيلة لحماية حقوق و مصالح الأشخاص³⁰⁹. غير أنّ المشرع الجزائري فيما يخصّ القرارات الإدارية لم يلزم الإدارة باحترام مبدأ التسبيب بوجه عام، و لكن في حالة وجود نص قانوني يشترط تسبيب القرار الإداري تصبح الإدارة عندئذ ملزمة بالتقيد بهذا المبدأ³¹⁰.

و نظرا للانتقادات الموجهة لمبدأ عدم التسبيب، تعدّل الوضع نحو توسيع نطاق تسبيب القرارات الإدارية و ذلك في العديد من المجالات دعما لشفافية العمل الإداري وتسهيلا لرقابة القضاء في حالة النزاع حولها³¹¹.

فبالرجوع إلى الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم³¹² نجده قد نص على وجوب تعليل مجلس المنافسة لقراراته و ذلك بموجب المادة 19 التي تنص على أنه:

" يمكن مجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر مغل.....".

و كذا المادة 45 من نفس الأمر و التي جاء فيها ما يلي:

" يتخذ مجلس المنافسة أوامر مغللة.....".

³⁰⁶ - ينبغي أن نشير إلى ضرورة التمييز بين مفهومي السبب و التسبيب، وذلك نظرا لكونهما محلّ خطأ اصطلاحي. فالقرار الإداري لا يكون مشروعاً إلا إذا قام سبب موجود ماديا وصحيح قانونيا، بمعنى ثبوت الواقعة المادية أو القانونية التي تدفع بالإدارة إلى اتّخاذها و صحّة التكليف الذي أضفته على الوقائع. بينما التسبيب والذي يطلق عليه كذلك التعليل، هو قيام الإدارة بذكر و تضمين قرارها الأسباب التي دفعت بها إلى إصداره. فالتسبيب على هذا النحو يعدّ من العناصر الشكلية للقرار.

وعليه، فعدم تحقق الوجود المادي للواقعة التي دفعت الإدارة إلى اتّخاذ القرار أو في حالة عدم صحّة التكليف المضفى على هذه الوقائع، فإن القرار الإداري يكون غير مشروع لانتقاء ركن السبب، أمّا إذا لم تذكر الإدارة الأسباب التي أدّت بها إلى إصدار القرار وكان القانون يلزمها بذلك، يكون القرار في هذه الحالة غير مشروع لتخلّف ركن الشكل. أنظر في هذا الشأن: بودريوه عبد الكريم، "القضاء الإداري في الجزائر: الواقع والآفاق"، مجلة مجلس الدولة، العدد 6، 2005، ص ص 21-22.

³⁰⁷ - تنص المادة 144 من الدستور الجزائري على ما يلي: " تعلل الأحكام القضائية، وينطق بها في جلسات علنية". انظر: دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، معدل ومتمم، مرجع سابق.

³⁰⁸ - تنص المادة 11 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: " يجب أن تكون الأوامر والأحكام والقرارات مسببة". انظر:

قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

³⁰⁹ - الشیخة هوام، مرجع سابق، ص 102.

³¹⁰ - KARADJ Mustapha et CHAIB Soraya, « Le droit à la motivation des actes administratifs en droit algérien », Revue Idara , n°29,2005, p.110.

³¹¹ - بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري، مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 106.

³¹² - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

و عليه، فإنّ القرارات الإدارية الفردية التي يتخذها مجلس المنافسة يجب أن تكون معلّلة و مطابقة لمقتضيات القانون³¹³. و هذا خلافا للهيئات الإدارية المستقلة الأخرى التي لم يرد في النصوص المنشئة لها ما يدلّ على وجوب تسبب قراراتها³¹⁴. إلا أنّ هذا لا يعني عدم التزامها بالتسبب. حيث سبق لمجلس الدولة الجزائري أن أثار مسألة تسبب قرارات السلطات الإدارية المستقلة و ذلك في قضية اتحاد البنك المؤسسة المالية ضدّ محافظ بنك الجزائر، أين أكد المجلس على ضرورة تسبب اللجنة المصرفية لقراراتها حتّى و إن كان قانون النقد و القرض لا يلزمها بالتسبب. ذلك لأنّ غياب التسبب في القرار الذي من شأنه الإضرار بحقوق الأشخاص يعتبر مخالفا للمبادئ العامة للقانون³¹⁵.

كما أنّ المشرع الجزائري قد كرّس في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته مبدأ وجوب تسبب الهيئات الإدارية لقراراتها التي تمسّ بحقوق الأشخاص³¹⁶. ذلك لأنّ وجود التسبب هو الذي يسمح للأشخاص بالتأكد من أنّ الإجراء الذي اتخذته السلطة الإدارية لم يتضمّن مخالفة لحقوق الدفاع. كما أنّه يمكن الجهات القضائية من مزاولة مهمتها في الرقابة و هذا نظرا لكونه يمثل أداة للرقابة و وسيلة لحماية المصالح الخاصة³¹⁷.

و يشترط في التسبب أن يكون واضحا مباشرا و محدّدا في مضمونه، و هذا باعتباره يشكّل شرطا لمشروعية قرارات مجلس المنافسة، و الذي من خلاله يمكن للقاضي بمناسبة نظره في الطعون المرفوعة ضدّ هذه القرارات ممارسة الرقابة على مشروعيتها³¹⁸. كما أنّ مبدأ التسبب يفرض على مجلس المنافسة احترام مجموعة من القواعد منها³¹⁹:

- ذكر النصوص القانونية و التنظيمية و كذا المبادئ العامة للقانون التي يستند عليها المجلس لاتخاذ قراره.

- سرد الوقائع التي تخدم وضعية المعني.

³¹³ - إذ أنّ قانون المنافسة يكرّس مبدأ التسبب حتّى في مرحلة اختتام التحقيق، حيث يقوم المقرّر بإيداع تقرير معلّل لدى مجلس المنافسة. انظر:

المادة 54 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

³¹⁴ - باستثناء لجنة ضبط الكهرباء و الغاز التي تعلّل أوامرها إلى جانب مجلس المنافسة. انظر:

المادة 139 من القانون رقم 01-02، مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القوات، ج ر، عدد 8، صادر في 06 فيفري 2002.

³¹⁵ - قرار مجلس الدولة رقم 001325، مؤرخ في 09 فيفري 1999، قضية اتحاد البنك المؤسسة المالية في شكل شركة المساهمة (يونين بنك) ضد محافظ بنك الجزائر، مجلة إدارة، العدد الأول، 1999، ص 196. انظر كذلك في هذا السياق:

قرار مجلس الدولة، مؤرخ في 19 فيفري 2001، قضية (د) ضد وزير العدل، مشار إليه في:

لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2004، ص ص 337-340.

³¹⁶ - أنظر المادة 11 من القانون رقم 01-06، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج ر، عدد 14، صادر في 08 مارس 2006، متمم بالأمر رقم 05-10، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر، عدد 50، صادر في 1 سبتمبر 2010.

³¹⁷ - الشیخة هوام، مرجع سابق، ص 101.

³¹⁸ - BOUTARD- LABARDE Marie-Chantal et Canivet Guy, op.cit, p. 211.

³¹⁹ - أوباية مليكة، "اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 209-210.

-الرّبط بين النصوص القانونية المطبّقة و الوقائع التي اعتمد عليها المجلس في اتّخاذ قراره.

ثانيا: تنفيذ القرارات الصّادرة عن مجلس المنافسة

إنّ القرارات التي يتّخذها مجلس المنافسة باعتبارها تتّسم في أغلبها بطابع قمعي، فإنّ المشرع الجزائري قد زوّد بها بالقوة الملزمة التي تتجلّى من خلال تنفيذها. و ذلك كتأكيد على السلطة القمعية التي يتمتّع بها هذا المجلس باعتباره سلطة فعلية لضبط السوق، هذا من جهة و من جهة أخرى، حتى لا تكون قراراته مجرد أعمال بسيطة غير ملزمة³²⁰.

و يقصد بتنفيذ القرارات الإدارية دخولها حيّز التطبيق من الناحية الواقعية و ترتيب آثار قانونية³²¹. و لكن القيام بعملية التنفيذ تتطلّب أن يعلم بوجود هذه القرارات أولئك الذين يستهدفهم³²². لذا فإنّ أول إجراء لمباشرة تنفيذ القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة يكون من خلال تبليغها إلى الأطراف المعنية بالنزاع عن طريق محضر قضائي³²³.

و يكتسي إجراء التبليغ أهمية بالغة نظرا لكونه قرينة ضدّ الأطراف المعنية بالقضية في حالة احتجاجهم بعدم تسلّمهم لتلك القرارات، هذا من جهة و من جهة ثانية، يعتبر بمثابة بداية لحساب الأجل الممنوحة لهؤلاء الأطراف و ذلك قصد تمكينهم من القيام بالطعن في تلك القرارات³²⁴.

بالتالي، فإنّ قرارات مجلس المنافسة لا تكون سارية في مواجهة الأطراف المعنية بها إلاّ إذا تمّ تبليغهم بها. و هو ما أكّد عليه مجلس الدولة الجزائري في قرار صادر عنه بتاريخ 12 جويلية 2005، حيث قضى بأنّ القرار الإداري الفردي لا يسري في مواجهة المواطن المعنى به و لا يحتج به عليه إلاّ إذا سبق تبليغه به قانونا³²⁵.

كما أكّد المجلس أيضا في قرار آخر له صادر بتاريخ 19 أفريل 1999، على أنّ العلم بالقرار الفردي غير كاف و إنّما يتوجّب التبليغ الشخصي لهذا القرار³²⁶.

و يشترط في القرارات الصّادرة عن مجلس المنافسة أن تتضمن أجل الطعن و أسماء وصفات و عناوين الأطراف التي بلّغت إليها و ذلك تحت طائلة البطلان³²⁷. أمّا بالنسبة للجهة المختصة بتنفيذ قراراته، فإنّه يتمّ إرسالها إلى الوزير المكلف بالتجارة الذي يسهر على

³²⁰ - تواتي محند الشريف، مرجع سابق، ص 128.

³²¹ - لقد سبق و أشرنا إلى الفرق بين مصطلحي التنفيذ والنفاد. انظر في هذه النقطة:

" نفاذ قرارات مجلس المنافسة بمجرّد صدورها"، ص 19.

³²² - لباد ناصر، مرجع سابق، ص 263.

³²³ - أنظر المادة 1/47 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

³²⁴ - تواتي محند الشريف، مرجع سابق، ص ص 128-129.

³²⁵ - قرار مجلس الدولة رقم 015869، مؤرخ في 12 جويلية 2005، قضية (ش.أ) ضد والي ولاية بجاية، مجلة مجلس الدولة، العدد 7، 2005، ص 141.

³²⁶ - قرار مجلس الدولة رقم 160507، مؤرخ في 19 أفريل 1999، مجلة مجلس الدولة، العدد 1، 2002، ص 103. انظر كذلك في هذا الشأن مقال الأستاذ:

غناي رمضان، " عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني"، تعليق على القرار 160507، مجلة مجلس الدولة، العدد 2، 2002، ص 121-129.

³²⁷ - أنظر المادة 3/47 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

تنفيذها³²⁸. و هذا على عكس سلطة المنافسة في فرنسا التي تسهر على تنفيذ قراراتها بنفسها و ذلك منذ سنة 2008. أي أن دورها أصبح لا يتوقف عند اتخاذ القرارات فحسب و إنما يمتد أيضا إلى تنفيذها³²⁹.

بعد أن تعرّضنا إلى دراسة مختلف المراحل الإجرائية التي تدخل في عملية صدور قرارات مجلس المنافسة، و ذلك بدءا من شروط انعقاد جلساته و مداولاته مروراً بكيفية تسببها و وصولاً إلى مرحلة تنفيذها. ننتقل إلى تبيان مضمون هذه القرارات و الذي نجده متنوعاً بتنوع القضايا التي ينظر فيها هذا المجلس.

المطلب الثاني

مضمون القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة

لقد خول المشرع الجزائري لمجلس المنافسة سلطة اتخاذ قرارات و ذلك قصد تمكينه من ضبط المنافسة في السوق. و هذه القرارات يختلف مضمونها باختلاف النشاط الذي يباشره هذا المجلس و الذي قد يكون مرتبطاً إما بصلاحياته الإدارية (الفرع الأول)، أو أنه يدخل في مجال صلاحياته التنافسية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

القرارات المتخذة في إطار الصلاحيات الإدارية لمجلس المنافسة

يتصرف مجلس المنافسة عند ممارسته لوظيفته الإدارية كإدارة عادية، و يكون هذا حين اتّخاذه لقرارات تتعلق بمنح التراخيص أو رفضها أو بقبول مشروع أو رفضه، و ذلك باعتبار أن هذه المسائل هي من صميم الأعمال التي تختص بها الهيئات الإدارية. فالهيئات القضائية لا تملك سلطة منحها لكونها تخرج من نطاق اختصاصاتها³³⁰. و عليه، فإن مجلس المنافسة و هو بصدد مباشرة وظيفته الإدارية فإنه قد يتخذ قرارات متعلقة بالإخطارات الموجهة إليه (أولاً) أو بمجال التجميعات الاقتصادية (ثانياً) أو ببعض الاتفاقات و الممارسات المحظورة (ثالثاً).

³²⁸ - أنظر المادة 2/47 و 4، المرجع نفسه.

- تجدر الإشارة إلى أنه قبل تعديل المرسوم التنفيذي رقم 02-254 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، كانت المديرية الفرعية للمنازعات والعلاقات مع مجلس المنافسة على مستوى وزارة التجارة هي بالتحديد من يتولى تنفيذ قرارات مجلس المنافسة. أنظر:

المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 02-254، مؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، ج ر، عدد 85، صادر في 22 ديسمبر 2002، معدل ومتم بالمرسوم التنفيذي رقم 11-04، مؤرخ في 9 جانفي 2011، ج ر، عدد 2، صادر في 12 جانفي 2011.

³²⁹ - NICINSKY Sophie, op.cit, pp.1239-1240.

³³⁰ - كثر محمد الشريف، مرجع سابق، ص 264.

أولاً: قرار الإخطار

يمثل الإخطار المرحلة الأولى لتحريك إجراءات المتابعة الإدارية أمام مجلس المنافسة³³¹. فهو إجراء يتميز بطابع اختياري نظراً لكون المشرع الجزائري قد كرس مبدأ حرية الإخطار أمام هذا المجلس. إذ أن الشخص المضروب من الممارسات المقيدة للمنافسة ليس ملزماً بإخطار مجلس المنافسة حصرياً وإنما يمكنه إبلاغ الجهة القضائية المختصة بهذه الممارسات التي أضرت بمصالحه³³². أي له الخيار بين رفع الإخطار إلى مجلس المنافسة أو إلى الهيئة القضائية أو إليهما معاً في نفس الوقت أو بالتوالي³³³.

و المجلس عندما يتلقى الإخطارات من الأشخاص التي تدعي تضررها من إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة، فإن أول خطوة يقوم بها هي دراسة و فحص هذه الإخطارات من الناحية الشكلية³³⁴ و الموضوعية³³⁵. حيث ينظر في تكييف الوقائع فيما إذا كانت هناك ممارسة مقيدة للمنافسة كما يدّعيه صاحب الإخطار. كما يتحقق أيضاً من أن الوقائع تدخل في نطاق اختصاصه. و في هذا الإطار يمكن لمجلس المنافسة أن يصدر إما قرار بعدم قبول الإخطار (1) و إما بقبوله (2).

1- قرار عدم قبول الإخطار

إن مجلس المنافسة يتمتع بصلاحيات واسعة في مجال قمع الممارسات المقيدة للمنافسة و ذلك نظراً لكونه يحتكر سلطة الإقرار بمدى ملائمة الوقائع المتابعة³³⁶. فهو غير مقيد لا بطلبات الأطراف و لا بالأفعال المذكورة فيها و لا حتى بالتكييف الذي تم إضفاؤه على الممارسة موضوع الإخطار³³⁷. أي أنه ببساطة غير مقيد بما ورد في الإخطار.

و بالرجوع إلى الفقرة الثالثة من المادة 44 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم³³⁸ نجدها تنص على ما يلي :

³³¹ - براهيم نوال، مرجع سابق، ص 70.

³³² - أنظر المادة 48 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

³³³ - غير أن الطابع الاختياري للإخطار تترتب عنه نتائج هامة منها، أن مبدأ الاختيار قد يضرّ بالضحية أكثر مما ينفعها و ذلك نظراً لإمكانية حدوث تعارض بين القرارات التي تصدر عن الجهتين. فطريقة معالجة مجلس المنافسة للقضية المعروضة أمامه تختلف عن تلك التي تتبناها الجهة القضائية. هذا لأن المجلس يعتمد على طرح اقتصادي بينما القضاء يحرص أكثر على تطبيق المبادئ القانونية المعمول بها في هذا المجال. أنظر في هذا الشأن:

كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص ص 283-284.

³³⁴ - ينبغي الإشارة إلى أن الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة لم يحدد البيانات الواجب توفرها في عريضة الإخطار. لذا نعود إلى ما ورد في المواد 15، 16 و 17 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44، مؤرخ في 17 جانفي 1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، مرجع سابق.

³³⁵ - أنظر المادة 2/44 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

³³⁶ - تواتي محند الشريف، مرجع سابق، ص 84.

³³⁷ - BOUTARD - LABARDE Marie -Chantal et CANIVET Guy, op. cit, p.190.

³³⁸ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

" يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار مغلّ بعدم قبول الإخطار إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن اختصاصه أو غير مدعومة بعناصر مقنعة بما فيه الكفاية".

باستقراء نص المادة أعلاه، يتبيّن لنا أنّ رفض مجلس المنافسة للإخطار المرفوع إليه يكون في حالتين هما:

أ - حالة عدم اختصاص مجلس المنافسة بالوقائع المعروضة عليه
و نميّر هنا بين فرضيتين:

- الوقائع لا تدخل ضمن مجال تطبيق قانون المنافسة

و هذا طبقاً للمادة الثانية من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم³³⁹ التي حدّدت نطاق تطبيق أحكام هذا الأمر.

- الوقائع ليست من المهام المحددة لمجلس المنافسة

و هو ما أشارت إليه الفقرة الثانية من المادة 44 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر، و التي نستنتج من خلالها أنّ اختصاص مجلس المنافسة محدّد حصراً في الممارسات المقيدة للمنافسة³⁴⁰ التي تشكّل مجال اختصاصه التنازعي. و هذه الممارسات تتمثّل أساساً في الاتفاقات المحظورة، التعسف في وضعية التبعية الهيمنة على السوق، الأعمال و العقود الاستثنائية، التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية و البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي. و بالتالي تستبعد من مجال اختصاص الممارسات التي تندرج في إطار المنافسة غير المشروعة³⁴¹.

و عليه، فإنّه يجب على مقدّم الإخطار أن يثبت بأنّ الوقائع التي يذكرها في عريضة الإخطار تشكّل إحدى هذه الممارسات المقيدة للمنافسة، و أنّها لا تدخل في إطار الترخيص المنصوص عليه في المادة 9 من قانون المنافسة و إلّا كان الإخطار محلّ رفض من طرف مجلس المنافسة.

ب - حالة عدم توفر عناصر الإثبات المقنعة

إنّ عدم إرفاق الإخطار بعناصر إثبات كافية يجعل منه إخطاراً غير مقبول من طرف مجلس المنافسة. فيجب على من يدّعي وجود ممارسة من شأنها المساس بالمنافسة الحرة أن

³³⁹ - المرجع نفسه.

³⁴⁰ - أنظر المادة 14، المرجع نفسه.

³⁴¹ - مجلس المنافسة الجزائري، قرار رقم 2000.ق.02، صادر في 19 نوفمبر 2000، يتعلّق بالإخطار الصادر عن مؤسسة جقاقن معمر و أولاده (غير منشور).

يدعم الوقائع المذكورة في الإخطار بأدلة مقنعة قصد التأكيد على صحتها. إذ أن مجرد الإدعاء لا يعتبر من العناصر المقنعة³⁴².

و يمكن لمجلس المنافسة في حالة إذا قدم إليه إخطار و لو من شخص آخر يتعلّق بممارسات سبق له و أن درسها أن يتّخذ قرارا بعدم قبول الإخطار. و هو ما يعتبر افتراضا ضمنيا على كون القرارات السابقة للمجلس تتمتع بحجية الشيء المقضي فيه³⁴³.

كما قد يرفض المجلس الإخطار على أساس عدم توفر الصفة أو المصلحة³⁴⁴. و كذلك في حالة إذا كانت الوقائع التي تم إخطاره بها تجاوزت مدة ثلاث سنوات و هي المدة المقررة لتقادم دعوى المنافسة، دون أن يحدث في شأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة³⁴⁵.

أما فيما يخص قرار عدم قبول الإخطار الذي يتّخذه المجلس، فيجب أن يكون معللا باعتباره شرطا لصحة قراره³⁴⁶. حيث يتمّ تبليغه إلى الأطراف المعنية و التي بإمكانها الطعن فيه أمام القضاء.

2- قرار قبول الإخطار

يترتب عن استيفاء الشروط الشكلية و الموضوعية في الإخطار آثار قانونية تتمثل في قبول الإخطار، و إن كان لا يتمّ التصريح به إلاّ أنّه ناتج عن مداولة مجلس المنافسة بقبوله و التي تعتبر بمثابة إجراء كاشف له³⁴⁷.

و يمكن للمجلس في حالة تلقّيه عدّة إخطارات تتعلّق بموضوع نزاع واحد أو بقضايا متشابهة، أن يقوم بالاختيار بين ضمّها في قرار واحد أو الفصل بينها و ذلك بدراسة كلّ قضية على حدا حتى يتسنى له التّحكم في موضوع النزاع، لاسيما في حالة القضايا التي تكون مواضيعها متشعبة و معقدة بحيث تمسّ عدّة أسواق جغرافية متباعدة. و بالنسبة لتقرير إجراءات الضمّ أو الفصل في الإخطار فإنّها غير قابلة للطعن فيها³⁴⁸.

³⁴² - تواتي محمد الشريف، مرجع سابق، ص 82.

³⁴³ - لخضاري أعمر، إجراءات قمع الممارسات المنافسة للمنافسة في القانونين الجزائري و الفرنسي (دراسة نقدية مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2004، ص 57.

³⁴⁴ - انظر المادة 1/44 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، مرجع سابق.

- نشير هنا إلى أنّ الفقرة 3 من المادة 44 التي تكرس الصلاحيات الممنوحة لمجلس المنافسة في تقدير مدى قبول الإخطار أو رفضه، لم تميّز بين الإخطارات الصادرة عن الوزير المكلف بالتجارة و تلك الصادرة عن الأشخاص الأخرى. ممّا يعني أنّها متساوية من حيث قوتها القانونية. انظر: تواتي محمد الشريف، مرجع سابق، ص ص 85-86.

³⁴⁵ - انظر الفقرة الرابعة، المادة نفسها، المرجع نفسه.

³⁴⁶ - انظر الفقرة الثالثة، المادة نفسها، المرجع نفسه.

³⁴⁷ - كثر محمد الشريف، مرجع سابق، ص 295.

³⁴⁸ - BOUTARD- LABARDE Marie-Chantal et CANIVET Guy, po.cit, pp. 190 -191.

أما في حالة سحب الشكوى من طرف الجهات المخطرة، فإنه يمكن لمجلس المنافسة إما أن يتخذ قرارا بعدم متابعة الإجراءات و ذلك بإصدار قرار حفظ الملف، و إما أن يلجأ إلى الإخطار التلقائي L'auto saisine لمتابعة الإجراءات إذا ما ارتأى أن الوقائع المبلّغة إليه خطيرة، و هذا على أساس أن المجلس مكلف بالسهر على السير الحسن للمنافسة في السوق و أنه غير مقيد بطلبات الأطراف المخطرة³⁴⁹. ممّا يؤكّد بالتالي على أن المجلس يسعى إلى تحقيق المصلحة العامة و أن مهمته لا تقتصر على حماية المصالح الخاصة للمؤسسات في السوق فحسب.

و تجدر الإشارة في هذا الإطار إلى أن المشرع الجزائري من خلال أحكام الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، لم يحدّد الآجال القانونية التي يجب على مجلس المنافسة التّقيّد بها للفصل في الإخطارات. و هذا على خلاف الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى الذي نص صراحة على مسألة الآجال³⁵⁰.

لذا يجب على المشرع الجزائري استدراك هذه الثغرة القانونية، و ذلك من خلال إدراج مسألة الآجال في النصوص القانونية المطبّقة للأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، نظرا لإمكانية تماثل هذا المجلس في الفصل في الإخطارات، و بالتالي المساس بحقوق الأطراف المعنية.

ثانيا: القرارات المتعلقة بالتّجمعات الاقتصادية

إنّ التّجمعات الاقتصادية³⁵¹ تعتبر في الأصل ممارسات مشروعة³⁵² و هذا نظرا لمساهمتها الفعّالة في تطوير و ترقية الاقتصاد³⁵³. غير أنّه إذا كان المشرع الجزائري قد سمح بالتّجميع بين المؤسسات و تركيز أنشطتها الاقتصادية بما يحقّق لها توازنا ماليا، فإنّه تنبّها لخطورته اعتبره من الممارسات المنافية للمنافسة الحرّة، و هذا حينما يكون من شأنه المساس بالمنافسة لاسيما بتعزيز وضعيّة الهيمنة في السوق. و قصد تجنّب هذا الأمر أخضعه المشرع لرقابة مجلس المنافسة الذي يتدخّل بموجب ترخيص مسبق منه³⁵⁴. و عليه، فإنّ التّجميع وفقا للقانون الجزائري لا يكون خاضعا لرقابة مجلس المنافسة إلاّ إذا كان من شأنه الإضرار بالمنافسة بتعزيز وضعيّة الهيمنة على السوق و هذا طبقا لنص المادة 17 من قانون المنافسة. غير أن تطبيق أحكام هذه المادة مرتبط بشرط آخر تضمّنته

³⁴⁹ - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 296.

³⁵⁰ - انظر المادة 3/23 من الأمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

³⁵¹ - المشرع الجزائري من خلال النصوص القانونية المتعلقة بالمنافسة لم يعرف التّجمعات الاقتصادية، و إنّما اكتفى

بسرّد بعض الطرق و الوسائل القانونية التي من شأنها أن تؤدّي إلى عمليّة التّجميع.

³⁵² - و هذا خلافا لما كان عليه الوضع في ظلّ الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى، أين كان التّجميع يندرج ضمن الممارسات المنافية للمنافسة.

³⁵³ - شيخ أعمر يسمينة، مرجع سابق، ص 92.

³⁵⁴ - صبايحي ربيعة، " حدود تدخّل الدولة في المجال الاقتصادي في ظل اقتصاد السوق"، مرجع سابق، ص 105.

المادة 18 من نفس القانون، و الذي يتمثل في عدم إخضاع التجميع للرقابة إلا إذا كان يهدف إلى تحقيق حدّ يفوق 40٪ من المبيعات أو المشتريات في سوق معينة³⁵⁵.

و عندما يقوم أصحاب التجميع بتقديم طلب الترخيص لعملية التجميع³⁵⁶ فإنه يجب على مجلس المنافسة دراسته من الجانب الاقتصادي لتحديد ما ينجر عنه من آثار على المنافسة³⁵⁷. وكذا مدى مساهمته في التطور الاقتصادي والاجتماعي و الذي يكون بتقييم و تحليل الآثار على المنافسة و على الاقتصاد بشكل عام³⁵⁸.

و يفصل مجلس المنافسة في طلب الترخيص في أجل ثلاثة (03) أشهر من تاريخ التبليغ³⁵⁹ حيث يصدر قرارا يتضمن إما الترخيص بعملية التجميع (1) أو رفضها (2).

1- قرار الترخيص بالتجميع

تنص المادة 19 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم³⁶⁰ في فقرتها الأولى و الثانية على ما يلي:

" يمكن مجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معل، بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع.

ويمكن أن يقبل مجلس المنافسة التجميع وفق شروط من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة. كما يمكن المؤسسات المكونة للتجميع أن تلتزم من تلقاء نفسها بتعهدات من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة."

يتضح لنا من مضمون نص المادة السابقة أنّ مجلس المنافسة يمكن أن يقبل بالترخيص بعملية التجميع في حالتين:

³⁵⁵ - تتميز القرارات المتعلقة بالتجميعات بطابع وقائي حيث يتم إدراجها ضمن تدابير الضبط السابق. و هذا نظرا لأنّ عملية الرقابة التي يمارسها مجلس المنافسة على التجميعات تسمح له بالتدخل بصورة سابقة في تحديد بنية السوق و سلوكات المؤسسات و ذلك من خلال رفض أو قبول الترخيص بها. أنظر حول هذه النقطة: بلغلي صبرينة، مرجع سابق، ص ص 28-29، و كذلك:

عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 61.

محمد عيساوي، مرجع سابق، ص 68.

³⁵⁶ - أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 05-219، مؤرخ في 22 جوان 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، ج ر، عدد 43، صادر في 22 جوان 2005.

³⁵⁷ - نصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 و الأمر رقم 03-03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2004، ص 113.

³⁵⁸ - إنّ دراسة مساهمة عملية التجميع في تطوير المنافسة يكون بالاعتماد على معيارين، الأول يتمثل في دراسة الحصيلة الاقتصادية Le bilan économique أي دراسة مدى مساهمة مشروع التجميع في التطور الاقتصادي والاجتماعي، بينما المعيار الثاني يكون بدراسة الحصيلة التنافسية Le bilan concurrentiel، و ذلك بتقدير مدى المحافظة على المنافسة في السوق. أنظر في هذا الشأن: كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص ص 231-232.

³⁵⁹ - أنظر المادة 17 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

³⁶⁰ - المرجع نفسه.

- الحالة الأولى:

و هي الواردة في الفقرة الأولى من المادة 19 المشار إليها أعلاه، حيث أن سبب الترخيص بالتجميع هو كون هذا الأخير لا يقيّد المنافسة وفقا للمقاييس المعتمدة في تقدير التجميع³⁶¹. و يجب أن يكون قرار مجلس المنافسة معطلا بسبب قبول عملية التجميع.

- الحالة الثانية:

و هي التي تضمّنتها الفقرة الثانية من نفس المادة، إلاّ أنّه لم توضّح سبب الترخيص بالتجميع و إنّما اكتفت بالنص على وجوب توقّر شروط من شأنها التخفيف من آثار التجميع على المنافسة. غير أنّ المشرع الجزائري في إطار تعديل قانون المنافسة في سنة 2008 استدرك هذا الأمر بحيث أضاف المادة 21 مكرّر التي تنص في فقرتها الثانية على ما يلي:

" بالإضافة إلى ذلك، لا يطبق الحد المنصوص عليه في المادة 18 أعلاه على التجميعات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي لاسيما إلى تطوير قدراتها التنافسية أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة و المتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق".

يتّضح من نص المادة أعلاه أنّ سبب القبول بالتجميع يتمثل في الترخيص به على أساس المساهمة في التطور الاقتصادي و الاجتماعي. حيث يكون المشرع الجزائري بهذا قد أخرج التجميع المفيد اقتصاديا من دائرة الحظر إلى دائرة المشروعية³⁶².

و تجدر الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري قد سبق و أن كرّس هذا الحلّ بالنسبة للممارسات المقيدة للمنافسة، حيث يمكن لمجلس المنافسة أن يرخص بالاتفاقات والممارسات المحظورة التي يثبت أصحابها أنّها تهدف إلى تحقيق التطور الاقتصادي والاجتماعي³⁶³.

إضافة إلى الحالتين المذكورتين سابقا، يمكن أيضا الترخيص بعملية التجميع بناء على نص تشريعي أو تنظيمي، الذي يؤدي إلى إجازتها بقوة القانون دون اللجوء إلى مجلس المنافسة لطلب الترخيص بها³⁶⁴.

و ينبغي الإشارة في هذا الصدد إلى أنّه لا يجب على أصحاب التجميع المباشرة في عملية التجميع أو اتخاذ أيّ تدبير في هذا الشأن إلاّ بعد صدور قرار الترخيص بالتجميع من مجلس المنافسة³⁶⁵.

³⁶¹ - كثر محمد الشريف، مرجع سابق، ص 229.

³⁶² - المرجع نفسه، ص 229.

³⁶³ - أنظر المادة 9 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

³⁶⁴ - أنظر المادة 21 مكرر/1، المرجع نفسه.

2 قرار رفض التجميع

يتخذ مجلس المنافسة قرارا معلّلا برفض عملية التجميع³⁶⁶ وذلك إذا تبين له بأن هذا التجميع من شأنه المساس بالمنافسة. ويستند في قرار رفضه على الشروط الواردة في المادتين 17 و 18 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم³⁶⁷ حيث أن التجميع الذي يرمي إلى تحقيق حدّ يفوق 40٪ عن طريق تعزيز وضعية الهيمنة على سوق معينة يفصل فيه المجلس بالرفض.

غير أن مجلس المنافسة ليس السّلطة الوحيدة التي تتفرد باختصاص رقابة التجميعات الاقتصادية و إنما تشاركه في هذا الاختصاص سلطات الضبط القطاعية³⁶⁸. بل أكثر من هذا، فبعد أن كان المجلس في ظلّ الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة³⁶⁹ يتمتع بالاختصاص الحصري فيما يتعلّق بمسألة التجميعات، حيث يمكنه أن يرخص بها أو يرفضها دون أيّ تدخّل من قبل الحكومة في قراراته³⁷⁰، أصبح في إطار الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم³⁷¹، بإمكان الحكومة الترخيص بالتجميع الذي رفضه المجلس سواء بنفسها و ذلك على أساس المصلحة العامة أو بناء على طلب من الأطراف المعنية بالتجميع محلّ قرار رفض المجلس³⁷².

لكن تجاوز الحكومة لقرارات مجلس المنافسة هو أمر لا يتعلّق فقط بمجرّد الحلول محلّ هذا المجلس في اتّخاذ قراراته، و إنما يعدّ مخالفة للقرارات الصادرة عنه. ممّا يشكّل بذلك مساسا صارخا باستقلالية هذه الهيئة التي تقتضي عدم قابلية قراراتها لإعادة النظر فيها من قبل السّلطة التنفيذية³⁷³. و بالتالي فإنّ قرارات مجلس المنافسة تكون بهذا غير نهائية و ذلك نظرا لكون السّلطة التنفيذية تمارس رقابتها على قراراته من خلال تجاوزها، و هذا إضافة إلى خضوع هذه القرارات للرقابة القضائية³⁷⁴.

³⁶⁵ - أنظر المادة 20، من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، مرجع سابق.

³⁶⁶ - أنظر المادة 1/19، المرجع نفسه.

³⁶⁷ - المرجع نفسه.

³⁶⁸ - للإستزادة في هذا الموضوع أنظر: مذكرة الماجستير لشيخ أعمر يسمينة حول: توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة و سلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مرجع سابق.

³⁶⁹ - أمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلّق بالمنافسة، مرجع سابق.

³⁷⁰ ZOUAIMA Rachid, Droit de la régulation économique, op.cit, p 82.

³⁷¹ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

³⁷² - أنظر المادة 21، المرجع نفسه.

- تجدر الإشارة هنا إلى أنّ الإمكانية الممنوحة للحكومة بالتّرخيص بالتجميع الذي هو محلّ قرار رفض مجلس المنافسة تعدّ تطبيقا لنص المادة 5/85 من الدستور الجزائري التي تنص على ما يلي: "يسهر الوزير الأول على حسن سير الإدارة العمومية". انظر:

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، معدل و متمم، مرجع سابق.

³⁷³ - محتوت جلال مسعد، مرجع سابق، ص 251.

³⁷⁴ - تواتي نصيرة، المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2005، ص 38.

و تجدر الإشارة في هذا الإطار إلى أنّ معيار المصلحة العامة الذي تستند إليه الحكومة في تبرير ترخيصها للتجميعات التي هي محلّ قرار رفض مجلس المنافسة يثير التساؤل³⁷⁵، وذلك نظرا لما يتسم به مدلول المصلحة العامة من مرونة لعدم وجود تعريف جامع مانع له. ممّا يترك بذلك مجالا واسعا أمام الحكومة لإعمال سلطتها التقديرية و التي يمكن من خلالها أن تتعسف.

و إذا كان للأطراف المعنية بقرار رفض التّجميع إمكانية اللّجوء مباشرة أمام الحكومة للحصول على موافقتها للتّرخيص بعملية التّجميع، فإنّ السّؤال الذي يطرح في هذا الصدد هو ما طبيعة القرار السلبي الذي يصدره مجلس المنافسة عندما يتمّ إحالته أمام الحكومة، هل يعتبر في هذه الحالة تظلمًا رئاسيا ؟

لا يمكن أن تكون طبيعة هذا القرار السلبي تظلمًا رئاسيا، و ذلك لأنّ هذا النوع من التظلم يكون أمام جهة غير مستقلة عن الجهة المصدرة للقرار. و بما أنّ مجلس المنافسة هو هيئة إدارية مستقلة لا تخضع لأية سلطة رئاسية أو وصائية، فإنّ هذا يجعلنا نستبعد فكرة كون القرار السلبي للمجلس عندما يتمّ إحالته أمام الحكومة هو بمثابة تظلم رئاسي.

و ككلّ القرارات التي يتّخذها مجلس المنافسة يجب أن يكون قرار رفض التّجميع مسببًا³⁷⁶، باعتبار أنّ التّسبيب هو القاعدة الأساسية التي تسمح للأطراف المعنية بالطعن فيه أمام القضاء³⁷⁷.

و لكن إذا كان المشرع الجزائري قد منح للأطراف المعنية إمكانية الطعن في قرار رفض التّجميع الصّادر عن مجلس المنافسة أمام مجلس الدولة،³⁷⁸ فما مدى قابلية قرار الحكومة للطعن أمام مجلس الدولة إذا كان يتضمّن الرفض ؟

من خلال القراءة المتمنّعة لنصوص المواد 19، 20، 21 و 21 مكرّر من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم³⁷⁹ التي تنظّم مسألة التجميعات، نجد أنّ المشرع الجزائري قد سكت عن إمكانية الطعن في قرارات الحكومة. فهل هذا يعني أنّها ليست قابلة

³⁷⁵ - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 230.

³⁷⁶ - أنظر المادة 1/19 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق. - تجدر الإشارة هنا إلى أنّ مصطلح "المقرر" الوارد في الفقرة الأولى من المادة 19 يراد به التسمية التي تطلق على الأعمال القانونية الإدارية. حيث يقصد به في مضمون هذه المادة القرار الصّادر عن مجلس المنافسة. و الدليل على هذا هو استعمال المشرع الجزائري لمصطلح "القرار" في الفقرة الثالثة من نفس المادة. ممّا يعني بذلك أنّ المشرع لا يميّز بين المصطلحين فهو يعتبرهما مترادفين. أنظر في هذا الشأن: غناي رمضان، "عن موقف مجلس الدولة من القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء"، مرجع سابق، ص 48.

³⁷⁷ FRISON ROCHE Marie-Anne et PAYET Marie-Stéphane, Droit la concurrence, 1^{re} édition, Dalloz, Paris, 2006, p. 329.

³⁷⁸ - أنظر المادة 3/19 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.
³⁷⁹ - المرجع نفسه.

للطعن فيها أمام القضاء و ذلك باعتبار أنّ الحكومة هي التي تسهر على مصلحة الاقتصاد الوطني لكونها الأدرى بها ؟

إذا كان المشرع الجزائري قد سكت عن هذه المسألة في إطار قانون المنافسة، إلا أنه يحقّ للأطراف المعنية الطعن في قرار الحكومة المتضمّن رفضا لعملية التّجميع أمام مجلس الدولة، و ذلك على أساس أنّ اللّجوء إلى القضاء حقّ مكرّس في الدستور³⁸⁰. كما أنّ المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 الذي يحدّد اختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله المعدل و المتمم،³⁸¹ تنص على أنّ القرارات الصّادرة عن السّلطات المركزية قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة.

ثالثا: قرارات التّرخيص ببعض الاتّفاقات و الممارسات المحظورة

إنّ الاتّفاق³⁸² في حدّ ذاته غير محظور، و إنّما الشّيء المحظور هو غرض الاتّفاق والآثار المترتبة عنه إذا كانت مقيدة للمنافسة³⁸³.

فوفقا لنص المادة 6 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم³⁸⁴ لا تحظر إلاّ الاتّفاقات التي تمسّ بحرية المنافسة، حيث تستثنى من هذا الحظر الاتّفاقات التي تحقّق التّقدم الاقتصادي أو التقني. و هو الاستثناء الذي تضمّنته المادة 9 من نفس الأمر و التي من خلالها تبنّى المشرع الجزائري مبدأ الحظر النسبي بحيث وضع حدودا لنطاقه. و هو بالتالي ما يدلّ على مرونة القواعد المطبقة على الاتّفاقات المقيدة للمنافسة³⁸⁵.

غير أنّ منح التّرخيص بالاتّفاقات و الممارسات التي من شأنها أن تحقّق تطورا اقتصاديا أو تقنيا قد يفتح المجال أمام العديد من التّعسفات، و هذا نظرا لإمكانية استعمال المتعاملين الاقتصاديين لمثل هذا الحلّ الاستثنائي كذريعة للإفلات من المتابعة الإدارية أمام مجلس المنافسة و من تطبيق أحكام قانون المنافسة³⁸⁶، هذا من جهة و من جهة أخرى، فإنّ

³⁸⁰ - أنظر المادة 140 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، معدل و متمم، مرجع سابق.

³⁸¹ - قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلّق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج ر، عدد 37، صادر في 1998، معدل و متمم بالقانون رقم 11-13، مؤرخ في 26 جويلية 2011، ج ر، عدد 43، صادر في 3 أوت 2011.

³⁸² - « La qualification d'entente suppose l'existence d'un concours de volontés émanant d'entreprises qui disposent d'une autonomie de décision relativement à leur comportement sur le marché. Les formes empruntées par ce concours de volontés, au demeurant très diverses, sont indifférents ». Voir: BOUTARD -LABARDE Martie-Chantal et CANIVET Guy , op.cit, p. 38.

³⁸³ - ناصري نبيل، مرجع سابق، ص 74.

³⁸⁴ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

³⁸⁵ - تواتي محند الشريف، مرجع سابق، ص 57.

³⁸⁶ - ناصري نبيل، مرجع سابق، ص 75.

الاستثناء الوارد على مبدأ حظر الاتفاقات التي تمسّ بالمنافسة يخوّل لمجلس المنافسة سلطة تقديرية واسعة في قبول الترخيص بها أو رفضها³⁸⁷.

و لكن بالرجوع إلى الفقرة الأولى من المادة 9 السالفة الذكر، نلاحظ أنّ المشرع الجزائري لم يشترط لإجازة الاتفاقات المحظورة صدور ترخيص بها، بل اعتبر أنّ وجود نص تشريعي أو تنظيمي يبرّرها يؤدي مباشرة إلى رفع الحظر عنها. فهل هذا يعني بذلك أنّ المشرع قد جعل حالة وجود النص القانوني كتبرير للاتفاقات المحظورة بمثابة ترخيص يتمّ بقوة القانون دون حاجة إلى طلبه من مجلس المنافسة ؟ كما أنّه في حالة حدوث نزاع في هذا الشأن، ما هي الجهة المختصة للفصل فيه باعتبار أنّ مجلس المنافسة حسب الفقرة الأولى من المادة 9 المذكورة سابقا لا يختصّ بمنح الترخيص³⁸⁸ ؟

غير أنّ الترخيص يعتبر شرطا جوهريّا حتّى يتمّ السماح بالاتفاقات المحظورة و ذلك لأنه بمثابة إجازة Dérogation.³⁸⁹ و ما يؤكّد هذا الفقرة الثالثة من المادة 37 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم³⁹⁰ التي تنص على ما يلي:

"إذا أثبتت التحقيقات المتعلقة بشروط تطبيق النصوص التشريعية و التنظيمية ذات الصلة بالمنافسة، بأن تطبيق هذه النصوص يترتب عليه قيود على المنافسة، فإن مجلس المنافسة يتخذ كل إجراء مناسب لوضع حد لهذه القيود".

و عليه، فإنّ كلّ اتفاق من شأنه المساس بالمنافسة لم يكن موضوع ترخيص مسبق يمنع، و هذا حتّى و إن جاء تطبيقا لنص تشريعي أو تنظيمي اتّخذ تطبيقا له³⁹¹. و يترتّب عن قرار الترخيص بالاتفاقات المحظورة آثار أهمها³⁹²:

- الاستفادة من الترخيص لا يكون إلّا بعد صدور قرار بذلك أي أنّه لا يسري بأثر رجعي، فلا يعدّ إذن الاتفاق المحظور مرخصا به من يوم إبرامه و إنّما من يوم صدور الترخيص.
- الترخيص لا يمنح إلا لمدة محدّدة، فهو عبارة عن إجراء وقتي يمكن للأطراف تجديده و ذلك باتخاذ نفس إجراء الترخيص الأوّل.
- في حالة إذا لم يمنح الترخيص فإنّ البطلان يسري على الاتفاق المحظور بأثر رجعي من يوم إبرامه.

³⁸⁷ - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, op.cit, p.71.

³⁸⁸ - براهيم نوال، مرجع سابق، ص 114.

³⁸⁹ - نصري نبيل، مرجع سابق، ص 74.

³⁹⁰ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

³⁹¹ - براهيم نوال، مرجع سابق، ص 114.

³⁹² - المرجع نفسه.

و تجدر الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري من خلال المادة 9 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم،³⁹³ لم يبيّن موقفه من إمكانية الطعن في قرار الترخيص بالاتفاقات المحظورة ؟ إلاّ أنّه و مع ذلك يمكن أن يكون قرار الترخيص بالاتفاق المحظور محلّ طعن بالإبطال و ذلك في حالة توفر إحدى هذه الأسباب³⁹⁴ :

- تغيير الظروف المحيطة بالاتفاق المحظور والتي على أساسها تمّ منح الترخيص.
- الترخيص الممنوح بطريقة احتيالية.
- تعسف إحدى أطراف الاتفاق المحظور في استعمال الترخيص.

كما نشير أيضا في هذا الإطار إلى أنّه يمكن لمجلس المنافسة بناء على طلب من المؤسسات المعنية التصريح بعدم التّدخل بخصوص الممارسات المنصوص عليها في المادتين 6 و 7 من قانون المنافسة و المتمثلة في الاتفاقات المحظورة و كلّ تعسف ناتج عن وضعية الهيمنة و ذلك إذا لاحظ عدم وجود داع لتدخله³⁹⁵.

إضافة إلى هذه القرارات التي يتّخذها مجلس المنافسة في إطار صلاحياته الإدارية والتي تمثّل وسيلة قانونية يتدخّل بها لتجنّب وقوع الممارسات المقيدة للمنافسة، هناك قرارات أخرى يتّخذها عند فصله في القضايا التنازعية المتعلقة بهذه الممارسات، و التي قد تتخذ طابعا وقائيا أو قمعيا بحسب الحالات.

الفرع الثاني

القرارات المتّخذة في إطار الصّلاحيات التنازعية لمجلس المنافسة

إنّ غاية مجلس المنافسة تتمثّل في القيام بمهمة الضّبط الفعّال للمنافسة و ضمان السّير الحسن في السوق. حيث يتدخّل أحيانا قبل وقوع الممارسة و ذلك على سبيل الاحتراز و الاحتياط، و هو ما لا يمكن للهيئات القضائية القيام به لكونها تفصل في النزاع بعد وقوعه³⁹⁶ (أولا). غير أنّ دور المجلس لا يكون دوما وقائيا ذلك لأنّ الاعتماد على التدابير

³⁹³ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

³⁹⁴ - براهيم نوال، مرجع سابق، ص 114.

³⁹⁵ - أنظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 05-175، مؤرخ في 12 ماي 2005، يحدّد كفايات الحصول على التصريح بعدم التّدخل بخصوص الاتفاقات و وضعية الهيمنة على السوق، ج ر، عدد 35، صادر في 18 ماي 2005.

- غير أنّ المشرع الجزائري لم يتطرّق إلى إمكانية سحب مجلس المنافسة لهذا التصريح في حالة إذا كانت مثلا المعلومات التي قدّمتها المؤسسات المعنية غير صحيحة أو أنّ هذه الأخيرة لم تحترم الشروط التي بموجبها قدّم لها التصريح. ممّا يشكّل بالتالي فراغا قانونيا. انظر في هذه النقطة:

ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, op.cit, p.93.

³⁹⁶ - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 264.

الوقائية لوحدها من أجل المحافظة على المنافسة لا يجسد فعالية دور المجلس كسلطة ضبط عامة و إنما يتطلب الأمر اتخاذ قرارات قمعية³⁹⁷ (ثانيا).

أولاً: التدابير الوقائية Les mesures préventives

إن التدابير الوقائية هي عبارة عن قرارات إدارية فردية تتخذها السلطات الإدارية المستقلة بصفة مؤقتة بهدف الوقاية من وضعية لا يمكن الرجوع عنها، و هذا في إطار قيامها بمهمة الضبط اللاحق³⁹⁸. و تعتبر فكرة التدابير الوقائية الفكرة الأكثر استجابة لمفهوم الضبط الاقتصادي و ذلك نظرا لما تتسم به من مرونة³⁹⁹.

و باعتبار أن مجلس المنافسة يمارس مهمة الضبط اللاحق Régulation ex post و ذلك لكونه يتدخل بصفة لاحقة لقمع الممارسات المقيّدة للمنافسة، فإن وظيفته في هذه الحالة هي السهر على احترام قواعد موضوعة مسبقا و فرض الجزاء عند الإخلال بها⁴⁰⁰.

لذا فإن أول وسيلة يلجأ إليها المجلس لتفادي وقوع الممارسات المقيّدة للمنافسة هي التدابير الوقائية التي يتخذها قبل فصله في موضوع النزاع، و ذلك تجنباً للأضرار التي يمكن أن تترتب عن هذه الممارسات⁴⁰¹. و تتمثل هذه التدابير التي يمكن أن يتخذها المجلس في الأوامر و التدابير المؤقتة⁴⁰².

1 توجيه الأوامر Les injonctions

يقصد بسلطة توجيه الأوامر الصلاحية المخولة لهيئة ما بإلزام الشخص بالقيام بفعل أو عدم القيام به بهدف توقيف مخالفة لقاعدة قانونية أو ممارسة من شأنها المساس أو الإضرار بمصالح الأشخاص الذين تختص الهيئة الضابطة بحمايتهم⁴⁰³.

³⁹⁷ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 64.

³⁹⁸ - ZOUAIMIA Rachid, « De l'articulation des rapports entre le Conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit algérien », op.cit, p.36.

³⁹⁹ - DECOOPMAN Nicole, « Peut-on clarifier le désordre ? », in DECOOPMAN Nicole (s/dir), « Le désordre des autorités administratives indépendantes : l'exemple du secteur économique et financier », Collection Ceprisca, Paris, 2002, p. 28.

⁴⁰⁰ - و هذا خلافا لسلطات الضبط القطاعية التي تمارس مهمة الضبط السابق Régulation ex ante ، بحيث يشمل اختصاصها قطاع معين كالتأمينات، البورصة،.... غير أن مسألة توزيع الاختصاصات بين سلطات الضبط القطاعية و مجلس المنافسة هي مسألة نسبية، و ذلك لأن الطابع الأفقي لصلاحيات مجلس المنافسة قد يؤدي إلى تداخل الاختصاص بينه و بين هذه السلطات. للاستزادة في هذا الموضوع أنظر:

- ZOUAIMIA Rachid, « De l'articulation des rapports entre le Conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit algérien », Revue Idara, n°33, 2007, pp.31-54.

و كذلك: شيخ أعمر يسمينة، توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة و سلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 91-114.

⁴⁰¹ - بلغزلي صبرينة، مرجع سابق، ص 28.

⁴⁰² - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 59.

⁴⁰³ - GENTOT Michel, op.cit, p.81.

و لقد حوّل المشرع الجزائري لمجلس المنافسة سلطة توجيه أوامر إلى المتعاملين الاقتصاديين في حال إخلالهم بأحكام قانون المنافسة، و ذلك بموجب الفقرة الأولى من المادة 45 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁴⁰⁴ التي تنص على ما يلي:

" يتّخذ مجلس المنافسة أوامر مغلّلة ترمي إلى وضع حدّ للممارسات المعايّنة المقيّدة للمنافسة عندما تكون العرائض و الملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها من اختصاصه ".

من خلال هذا النص نلاحظ أنّ المشرع الجزائري قد حصر سلطة مجلس المنافسة في إصدار الأوامر في حالة واحدة و هي الحدّ من الممارسات المقيّدة للمنافسة، و التي تضافي على أوامر المجلس طابعا سلبيا لكونها تأمر بالامتناع عن فعل ما. و هذا على خلاف الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى الذي كان يمنح للمجلس إضافة إلى الأوامر السلبية إمكانية اتّخاذ أوامر إيجابية⁴⁰⁵. إلّا أنّ هذا لا يعني أنّ المجلس لا يمكنه اتّخاذ أوامر إيجابية.

و عليه، فإنّ تحويل مجلس المنافسة سلطة اتّخاذ أوامر يجعله متمتعا بوسيلة وقائية أكثر مرونة باعتبارها تتلاءم مع ظروف ارتكاب الجرائم و مع خطورة الخطأ⁴⁰⁶.

و تتميز الأوامر التي تصدر عن المجلس بطابع تقويمي أو تصحيحي Aspect correctif و ذلك لكونها موجّهة لضبط الأسواق و تصحيح الاختلال الذي يعترّيها من جرّاء الممارسات المقيّدة للمنافسة⁴⁰⁷. و قد تصطبغ هذه الأوامر بطابع قمعي و إن كانت مبدئيا لا تعتبر عقوبات إدارية⁴⁰⁸، و يكون ذلك حينما تقتنن بعقوبات مالية يتمّ تنفيذها في حالة عدم الانصياع لهذه الأوامر⁴⁰⁹. كما قد تكتسي أيضا هذه الأوامر إمّا طابعا سلبيا أو إيجابيا و ذلك بحسب الأحوال.

أ - الطابع السلبي لأوامر مجلس المنافسة

و يكون ذلك بطلب الامتناع عن القيام بعمل أو ممارسة معيّنة. حيث يعتبر هذا النوع من الأوامر أقلّ خطوة لأنّه يطلب من الأطراف التّوقف عن ممارسة مقيّدة للمنافسة⁴¹⁰، كالأوامر التي تصدر عن مجلس المنافسة و المتضمّنة عدم تنفيذ اتفاقية مقيّدة للمنافسة، حيث

⁴⁰⁴ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁴⁰⁵ - انظر المادة 2/24 من الأمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

⁴⁰⁶ - LEFEBVRE José, « Le pouvoir de sanction, le maillage répressif », in DECOOPMAN Nicole (s/dir), « Le désordre des autorités administratives indépendantes : l'exemple du secteur économique et financier », Collection Cepisca, Paris, 2002, p121.

⁴⁰⁷ - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 347.

⁴⁰⁸ - المرجع نفسه، ص 347.

⁴⁰⁹ - أنظر المادة 2/45 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

⁴¹⁰ - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 348.

أنه في هذه الحالة وقعت مخالفة لأحكام قانون المنافسة و المتمثلة في إبرام اتفاقية مقيدة إلا أنها لم ترتب بعد آثارها. و تدخل المجلس عن طريق الأوامر يحول دون حدوث ذلك⁴¹¹.

ب - الطابع الإيجابي لأوامر مجلس المنافسة

و يتجلى هذا الطابع الإيجابي للأوامر حينما يأمر المجلس مثلاً مؤسسة بالقيام بتعديل سلوكها وفقاً لشروط معينة يراها كفيلة بإعادة التوازن التنافسي في السوق⁴¹². فهذه الأوامر الإيجابية هي أشد خطورة من الأوامر السلبية، و هذا نظراً لكونها تنصب بالخصوص على طلب تعديل التصرفات التي كانت السبب في الممارسات المقيدة للمنافسة مثل الاتفاقيات و العقود⁴¹³. غير أن هذا لا يعني أن مجلس المنافسة هو صاحب الاختصاص في إبطال الاتفاقيات و العقود ذلك لأنه من اختصاص القضاء⁴¹⁴.

كما أن هذه الأوامر التي تصدر عن المجلس، هي عبارة عن تدابير وقائية لا يمكنها الإضرار بحقوق المؤسسات التي هي موضوع هذه التدابير، إلا أنه قد تسبب لها ضرراً معنوياً أكثر مما هو مادي. لذلك اعتبرها مجلس الدولة الفرنسي بمثابة قرارات يمكن الطعن فيها قضائياً⁴¹⁵.

و عليه، فإن أوامر مجلس المنافسة هي بذلك قرارات إدارية لأنها صادرة عن سلطة إدارية مستقلة⁴¹⁶. و يشترط في هذه القرارات التي تتضمن توجيه أوامر أن تكون معلقة⁴¹⁷. ذلك لأن قوتها التنفيذية تستمدّها من ضرورة تسببها⁴¹⁸. كما أن المشرع الجزائري و في سبيل ضمان تنفيذ هذه الأوامر من قبل الأطراف المعنية، منح لهذا المجلس إمكانية اقترانها بغرامات تهديدية⁴¹⁹.

و بما أن هذه الأوامر هي قرارات إدارية فردية، فإنه يمكن للأطراف المعنية الطعن فيها أمام القضاء⁴²⁰.

إضافة إلى سلطة توجيه الأوامر التي يتمتع بها المجلس للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة، فإنه يملك أيضاً إمكانية اتخاذ تدابير مؤقتة و التي يكون الهدف منها الوقاية.

⁴¹¹ - بلغزلي صبرينة، مرجع سابق، ص ص 22-23.

⁴¹² - حسن ذكي لينا، حماية المنافسة و منع الاحتكار (دراسة مقارنة في القانون المصري و الفرنسي و الأوربي)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 344.

⁴¹³ - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 348.

⁴¹⁴ - انظر المادة 13 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

⁴¹⁵ - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, op. cit, pp. 72-73.

⁴¹⁶ - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 347.

⁴¹⁷ - أنظر المادة 1/45 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

⁴¹⁸ - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 350.

⁴¹⁹ - أنظر المادة 58 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁴²⁰ - أنظر المادة 63، المرجع نفسه.

2- اتخاذ التدابير المؤقتة (التحفظية) Les mesures provisoires (conservatoires)

يمكن تعريف التدابير المؤقتة بأنها تلك التدابير الإستعجالية التي يتم اتخاذها بهدف تفادي إما تفاقم خطورة حالة ضارة أو استمرار حالة غير مشروعة، وإما الحفاظ على الحقوق المشروعة لطرف ما أو الحفاظ على الصالح العام⁴²¹. ويمكن أن نطلق أيضا على هذه التدابير تسمية التدابير التحفظية لأن كلا النوعين يحتم التدخل السريع و يتسم بالتأقوت⁴²²، أو حتى الإستعجالية وذلك لكون التدبير الإستعجالي يتميز بطابع مؤقت⁴²³.

و عليه، فإن التدابير المؤقتة هي إجراءات وجدت لمعالجة أوضاع مستعجلة بهدف الحد من آثارها المحتملة، وذلك إلى حين الفصل في موضوع النزاع.⁴²⁴ وهذا باعتبارها تشكل إجراءات تحفظية إستعجالية يفترض فيها أن تكون سابقة للتدابير المتعلقة بالموضوع⁴²⁵. فغرضها ليس توقيع العقاب وإنما هو الوقاية من الأضرار المحتملة مما يجعلها بذلك تتميز عن العقوبات⁴²⁶.

و يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ تدابير مؤقتة وذلك بموجب المادة 46 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁴²⁷ التي تنص على ما يلي:

" يمكن مجلس المنافسة، بطلب من المدعي 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 للعامة".

باستقراء هذا النص يتبين لنا أن مجلس المنافسة بإمكانه اتخاذ تدابير مؤقتة و لكن في بعض الحالات فقط. إذ أن إصدار مثل هذه التدابير يخضع لبعض الشروط و التي يمكن تصنيفها إلى نوعين:

أ - الشروط الشكلية لاتخاذ التدابير المؤقتة

و تتمثل في تقديم طلب لاتخاذ تدابير مؤقتة و هو ما أشارت إليه المادة 46 السالفة للذكر. إذ لا يمكن لمجلس المنافسة إصدار تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة

⁴²¹ - بن ناصر محمد، "إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، 2003، ص 32.

⁴²² - وفا محمد أشرف، المنافسة غير المشروعة في القانون الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 209.

⁴²³ - بن ناصر محمد، مرجع سابق، ص 30.

⁴²⁴ - براهيم نوال، مرجع سابق، ص 109.

⁴²⁵ - بلغزلي صبرينة، مرجع سابق، ص 46.

⁴²⁶ - ولقد سبق لمجلس الدولة الجزائري أن تعرض لمسألة الاختلاف بين العقوبات و التدابير الوقائية التي تندرج تحتها التدابير المؤقتة، وذلك في قرار صادر عنه بتاريخ 01 أفريل 2003، أين أقر بأن التدبير الوقائي الذي اتخذته اللجنة المصرفية و المتضمن تعيين متصرف إداري مؤقت لا يشكل تدبيرا تأديبيا. أنظر قرار مجلس الدولة رقم 12101، مؤرخ في 01 أفريل 2003، مرجع سابق.

⁴²⁷ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

من تلقاء نفسه إلا إذا تلقى طلبا بشأنها. و هذا حتى و إن كانت إجراءات المتابعة قد تمت بناء على إخطار تلقائي⁴²⁸. و يعود السبب في عدم إمكانية تدخل المجلس من تلقاء نفسه لاتخاذ هذه التدابير إلى رغبة المشرع الجزائري في ضمان حياد المجلس باعتباره الجهة الفاصلة في النزاع القائم. كما أن التدابير المؤقتة تهدف إلى حماية مصلحة الطرف المتضرر من الممارسات المقيدة للمنافسة أو حماية الاقتصاد الوطني⁴²⁹.

و تجدر الإشارة أن صياغة نص المادة 46 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم باللغة العربية تختلف عن صياغة نصها باللغة الفرنسية، حيث جاءت صياغة نصها العربي كما يلي:

"يمكن مجلس المنافسة، بطلب.....، اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة.....".

بينما صياغة نصها باللغة الفرنسية فقد وردت كما يلي:

« Le Conseil de la concurrence peut, sur demande....., prendre des mesures provisoires destinées à suspendre les pratiques présumées restrictives..... ».

نلاحظ من خلال النصين السابقين بأن التدابير المؤقتة في النص الأول موجّهة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة، بينما في النص الثاني فإنها موجّهة لتعليق هذه الممارسات. و في اعتقادنا صياغة النص الفرنسي هي الأدق وذلك لأنه لم يتم بعد الفصل في موضوع النزاع من قبل مجلس المنافسة. لهذا لا يمكن الحديث عن " الحد" من الممارسة بغرض إنهاؤها إلا بعد صدور قرار نهائي في الموضوع⁴³⁰. إذ أن القول بذلك يؤدي إلى إفراغها من محتواها المتمثل في الوقاية.

إضافة إلى تقديم طلب لإصدار التدابير المؤقتة، يجب أيضا توفّر شرط الصفة و الذي نعني به الأشخاص المؤهلة لتقديم هذا الطلب. فوفقا للمادة 46 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁴³¹ نجد أن المشرع الجزائري قد حصر طلب إصدار أوامر مؤقتة في شخصين فقط المدّعي و الوزير المكلف بالتجارة. و يرجع سبب ذلك إلى كون المشرع يسعى إلى حماية مصالح الطرف المضرور و كذا حماية الاقتصاد الوطني⁴³².

⁴²⁸ - براهيم نوال، مرجع سابق، ص 109.

⁴²⁹ - المرجع نفسه، ص 109.

⁴³⁰ - براهيم نوال، مرجع سابق، ص 110.

⁴³¹ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁴³² - براهيم نوال، مرجع سابق، ص 110.

إضافة إلى الشرطين السابقين المتمثلين في تقديم الطلب و الصفة، فإنّ هناك شرط ثالث يجب توفّره حتّى تكتمل الشروط الشكلية لطلب اتّخاذ تدابير مؤقتة، و هو أن يكون هذا الطلب أثناء مرحلة المتابعة⁴³³. فلا يمكن طلب هذه التدابير قبل بداية التّحقيق و لا بعد نهايته. كما لا يمكن لهذه التدابير المساس بموضوع النزاع و ذلك لكونها تقتصر على تعليق الممارسة المقيدة للمنافسة⁴³⁴.

ب. الشروط الموضوعية لاتّخاذ التدابير المؤقتة

و هي تلك الشروط المنصوص عليها في المادة 46 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁴³⁵ و المتمثلة في:

- توفّر عنصر الاستعجال:

الاستعجال هو حالة الضرورة التي تعدّ مفهومًا واقعيًا une notion de fait حيث يتمتّع مجلس المنافسة بسلطة مطلقة في تقديرها⁴³⁶.

- عنصر الضرر

يتعلّق أيضا بمسألة واقع يعود تقديرها إلى سلطة مجلس المنافسة. إذ يشترط في الضرر أن يكون محدقا، مؤكّد الوقوع و معتبرا بحيث لا يمكن تداركه إلّا عن طريق التدابير المؤقتة لتفادي حدوث أضرار جسيمة⁴³⁷.

فالتدابير المؤقتة هي من المستجدّات التي جاء بها الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁴³⁸ و ذلك بهدف حماية مصالح المتعاملين الاقتصاديين خاصة و الاقتصاد الوطني عامّة. فغالبا ما تتطلّب إجراءات متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة من إخطار و تحقيق و جلسة ثم إصدار عقوبات وقتا طويلا. لذا كان لابدّ من تخويل المجلس هذه السلطة كوسيلة لحماية المصالح الاقتصادية⁴³⁹.

و ينبغي الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري لم يقدّر بتعداد التدابير المؤقتة التي بإمكان مجلس المنافسة اتّخاذها، و مع ذلك فإنّ هذه التدابير لا يمكن أن يكون الغرض منها إلّا تعليق الممارسة المقيدة للمنافسة. و هذا على خلاف المشرع الفرنسي الذي كان أكثر دقّة في هذه المسألة، حيث عدّد التدابير المؤقتة التي يمكن لسلطة المنافسة اتّخاذها و المتمثلة في

⁴³³ - انظر المادة 46 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، مرجع سابق.

⁴³⁴ - نوال براهيمي، مرجع سابق، ص 111.

⁴³⁵ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁴³⁶ - حسن ذكي لبنا، مرجع سابق، ص 341.

⁴³⁷ - براهيمي نوال، مرجع سابق، ص 112.

⁴³⁸ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة معدل و متمم، مرجع سابق.

⁴³⁹ - براهيمي نوال، مرجع سابق، ص 109.

تعليق الممارسة، توجيه أمر للأطراف بالرجوع إلى الحالة السابقة، و هذا التعداد هو على سبيل المثال لا الحصر⁴⁴⁰.

و الجدير بالذكر أنه من الناحية التطبيقية، لم يسبق لمجلس المنافسة الجزائري وأن اتخذ تدبيرا مؤقتا منذ صدور الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، و ذلك نظرا لكونه لم يتم بعد تنصيبه⁴⁴¹.

و باعتبار أن التدابير المؤقتة التي يتخذها مجلس المنافسة هي قرارات إدارية فردية، فإنه يجب أن تتضمن سببها و ذلك لكونه من شروط صحة القرار الإداري⁴⁴². كما يمكن للأطراف المعنية بهذه التدابير المؤقتة أن تطعن فيها أمام القضاء⁴⁴³.

إذا كان مجلس المنافسة يتدخل عن طريق اتخاذ تدابير وقائية سواء كانت أوامرا أو تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيّدة للمنافسة، فإنه في بعض الحالات تعتبر هذه الوسيلة غير فعّالة للحد منها، مما يستوجب اتخاذ قرارات قمعية.

ثانيا: العقوبات الإدارية

إن السعي إلى إعادة المنافسة إلى نصابها في حالة الإخلال بها في سوق معينة، يؤدي إلى تنوع العقوبات التي تصدر عن مجلس المنافسة في هذا الشأن. فإذا كان الهدف من اتخاذ الأوامر هو تصحيح الممارسات الضارة بالمنافسة باعتبارها تدبيرا مؤقتا، فإن الغرض من الإقرار بعقوبات إدارية هو العقاب و الحد من هذه الممارسات⁴⁴⁴، و ذلك لكونها تتميز بطبيعة قمعية علاجية⁴⁴⁵ و إن كانت تحتفظ بطابعها الإداري⁴⁴⁶.

فقد تصدر عن المجلس عقوبات إدارية تتمثل في تقرير جزاءات مالية إما نافذة فورا و إما في الآجال التي يحددها عند عدم تنفيذ الأوامر (1). هذا إضافة إلى إمكانية اتخاذه عقوبات تكميلية (2).

⁴⁴⁰ - بلغزلي صبرينة، مرجع سابق، ص 48.

⁴⁴¹ - المرجع نفسه، ص 48.

⁴⁴² - عباس عبد الغني، مسؤولية المصرفي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2005، ص 182.

⁴⁴³ - أنظر المادة 1/63 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة معدل و متمم، مرجع سابق.

⁴⁴⁴ - FRISON ROCHE Marie-Anne et PAYET Marie-Stéphane, op. cit, p. 261.

⁴⁴⁵ - تواتي محند الشريف، مرجع سابق، ص 119.

⁴⁴⁶ - أنظر المادة 23 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

1 - العقوبات المالية Les sanctions pécuniaires

إنّ العقوبات المالية التي تصدر عن مجلس المنافسة تتّسم بطبيعة خاصّة تستمدّها من خصوصيّة قانون المنافسة⁴⁴⁷. حيث يتمتّع المجلس بسلطة الإقرار بعقوبات مالية و ذلك بموجب الفقرة الثانية من المادة 45 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁴⁴⁸ التي تنص على ما يلي:

" كما يمكن أن يقرر المجلس عقوبات مالية إما نافذة فورا، و إما في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر".

و لقد حدّد المشرع الجزائري مجال تدخّل المجلس للإقرار بهذه العقوبات المالية و ذلك في حالات محصورة قانونا، مع الأخذ بعين الاعتبار بعض المعايير في تقديرها⁴⁴⁹ لاسيما خطورة الممارسة المرتكبة، حجم الضّرر الذي لحق بالاقتصاد و قيمة الفوائد المتحصّل عليها من قبل مرتكبي المخالفة و كذا مدى تعاون المؤسسات المتّهمة مع مجلس المنافسة خلال المتابعة⁴⁵⁰. و يتمّ تطبيق العقوبات المالية التي حدّتها أحكام قانون المنافسة وفقا للحالات الآتية:

أ- حالة الممارسات المقيّدة للمنافسة

و يقصد بذلك الممارسات الواردة في نصوص المواد 6، 7، 10، 11، 12 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم،⁴⁵¹ حيث تنصّ المادة 56 من نفس الأمر على أنّه:

" يعاقب على الممارسات المقيّدة للمنافسة كما هو منصوص عليها في المادة 14 من هذا الأمر، بغرامة لا تفوق 12٪ من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، أو بغرامة تساوي على الأقلّ ضعف الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، و إذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد، فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار جزائري 6000.000 دج".

⁴⁴⁷ - براهيم نوال، مرجع سابق، ص 116.

⁴⁴⁸ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁴⁴⁹ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 67.

⁴⁵⁰ - أنظر المادة 62 مكرّر 1 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم ، مرجع سابق.

⁴⁵¹ - أنظر المادة 14، المرجع نفسه.

ب- حالة مساهمة الأشخاص الطبيعيّة في ارتكاب الممارسات المقيّدة للمنافسة
يمكن لمجلس المنافسة أن يعاقب كلّ شخص طبيعي ساهم شخصيًا و بطريقة احتياليّة في تنظيم الممارسات المقيّدة للمنافسة و في تنفيذها بغرامة تقدر بـ: 2.000.000 دج⁴⁵².

ج- حالة عدم احترام الأوامر و الإجراءات المؤقتة الرامية إلى الحدّ من الممارسات المقيّدة للمنافسة

يمكن لمجلس المنافسة في حالة عدم تنفيذ الأوامر و الإجراءات المؤقتة من قبل الأطراف المعنية في خلال الآجال المحدّد لذلك، أن يقرّر غرامات تهديديّة لا تقلّ عن مبلغ 150.000 دج عن كلّ يوم تأخير⁴⁵³.

د- حالة عرقلة التّحقيق

و تكون عرقلة التّحقيق بشأن الممارسات المقيّدة للمنافسة بتقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة من قبل المؤسسات أثناء التّحريات، أو عدم تقديمها في الآجال القانونية. حيث يمكن لمجلس المنافسة في هذه الحالة تقرير غرامة لا تتعدّى 800.000 دج، كما يمكنه أيضا الحكم بغرامة تهديديّة لا تقلّ عن 100.000 دج عن كلّ يوم تأخير⁴⁵⁴.

هـ- حالة إنجاز التّجميع بدون ترخيص من مجلس المنافسة

إذا تمّ إنجاز التّجميع دون الحصول على ترخيص من مجلس المنافسة، فإنّه يمكن لهذا الأخير تقرير غرامة مالية قد تصل إلى 07% من رقم الأعمال من غير الرّسوم، المحقّق في الجرائر خلال آخر سنة مالية مختتمة. و هذه العقوبة تمسّ كلّ مؤسسة هي طرف في التّجميع أو المؤسسة التي تكوّنت من التّجميع⁴⁵⁵.

و- حالة عدم الالتزام بشروط منح التّرخيص بالتّجميع

يستطيع مجلس المنافسة في حالة عدم التزام أطراف التّجميع بالشروط والالتزامات التي على أساسها تمّ التّرخيص بالتّجميع، الإقرار بعقوبة مالية يمكن أن تصل إلى 05% من رقم الأعمال⁴⁵⁶.

كما يمكن لمجلس المنافسة تخفيض مبلغ الغرامة أو الإعفاء منها لصالح المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها و تتعاون في التّحقيق بشأنها لوضع حدّ لها، و تتعهد

⁴⁵² - أنظر المادة 57، من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

⁴⁵³ - أنظر المادة 58، المرجع نفسه.

⁴⁵⁴ - أنظر المادة 59، المرجع نفسه.

⁴⁵⁵ - أنظر المادة 61، المرجع نفسه.

⁴⁵⁶ - وفقا للمادة 62، المرجع نفسه.

بعدم ارتكاب مثل هذه المخالفات مستقبلاً⁴⁵⁷. و هو ما يدخل في إطار ما يسمّى بإجراءات العفو و المصالحة⁴⁵⁸. ذلك أنّ هدف المشرع الجزائري من فرض غرامات مالية ليس هو العقاب في حدّ ذاته بل حماية الاقتصاد الوطني عامّة و المنافسة خاصّة⁴⁵⁹.

من خلال الحالات التي ذكرناها سابقاً، نلاحظ أنّ العقوبات المطبّقة على الممارسات المقيدة للمنافسة و على التّجميعات هي عقوبات من طبيعة ماليّة⁴⁶⁰، و هو ما يؤكّد على أنّ القانون الجزائري قد أخذ بمبدأ إزالة التّجريم⁴⁶¹. ذلك لأنّ هذه العقوبات المالية التي يتّخذها مجلس المنافسة ما هي إلّا تجسيد لهذا المبدأ.

كما نشير أيضاً في هذا الإطار إلى أنّ المشرع الجزائري من خلال تعديل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة بموجب قانون رقم 12-08⁴⁶². قد رفع من قيمة مبالغ الغرامات المالية المقرّرة للمخالفات الواردة في قانون المنافسة. و هو ما يدلّ بذلك على أنّ المشرع قد أصبح أكثر صرامة و شدّة في فرض العقوبات المالية على هذه الممارسات، حيث يمكن تلخيص هذا من خلال الجدول الآتي:

⁴⁵⁷ - و هذا وفقاً للمادة 60، من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق. .
⁴⁵⁸ - تواتي محند الشريف، مرجع سابق، ص 121.
⁴⁵⁹ - براهيم نوال، مرجع سابق، ص 122.
⁴⁶⁰ - أنظر مثلاً: مجلس المنافسة الجزائري، قرار رقم 03-98، صادر في 13 ديسمبر 1998، يتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت (غير منشور).
⁴⁶¹ - محتوت جلال مسعد، مرجع سابق، ص ص 238-239.
⁴⁶² - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

جدول يوضح رفع قيمة الغرامات المالية المقررة للمخالفات الواردة في قانون المنافسة في إطار تعديل سنة 2008

المادة	مبلغ الغرامة المالية قبل تعديل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة في سنة 2008.	مبلغ الغرامة المالية بعد تعديل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة في سنة 2008.	طبيعة المخالفة
56	7٪ من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مختتمة. وإذا كان مرتكب المخالفة شخصا طبيعيا أو معنويا أو منظمة مهنية لا تملك رقم أعمال محدد، فالغرامة لا تتجاوز 3.000.000 دج.	12٪ من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مختتمة أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد، فالغرامة لا تتجاوز 6.000.000 دج.	الممارسات المقيدة للمنافسة
57	2.000.000 دج.		مساهمة الأشخاص الطبيعية احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة و في تنفيذها.
58	100.000 دج عن كل يوم تأخير (غرامة تهديدية)	150.000 دج عن كل يوم تأخير (غرامة تهديدية)	عدم احترام الأوامر و الإجراءات المؤقتة الرامية إلى الحد من الممارسات المقيدة للمنافسة.
59	500.000 دج بناء على تقرير المقرر و 50.000 دج كغرامة تهديدية عن كل يوم تأخير.	800.000 دج بناء على تقرير المقرر و 100.000 دج كغرامة تهديدية عن كل يوم تأخير.	المؤسسات التي تتعمد تقديم معلومات خاطئة أو تنهون في تقديمها.
61	7٪ من رقم الأعمال المحقق في الجزائر في آخر سنة مالية ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع.		التجميع بدون ترخيص من مجلس المنافسة.
62	5٪ من رقم الأعمال من غير الرسوم المحققة في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة.		عدم الالتزام بشروط منح الترخيص التي يفرضها مجلس المنافسة على أطراف التجميع.

و ينبغي الإشارة هنا، إلى أنّ مجلس المنافسة حتى وإن كان يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تحديد العقوبة بين حديها الأعلى والأدنى، إلا أنه لا يجوز له إطلاقا توقيع عقوبة لم ينص عليها قانون المنافسة، وإلا جاء قراره مخالفا لمبدأ الشرعية⁴⁶³.

و تتميز سلطة توقيع العقوبات التي يتمتع بها مجلس المنافسة بالخطورة، حيث عبّر الأستاذ "Michel Gentot" عنها بالقول:

"Compte tenu de la gravité des sanctions qui peuvent être prononcées par le Conseil, de l'absence de toute tutelle et de tout contrôle (en dehors du contrôle juridictionnel....., de la procédure quasi contentieuse qu'il applique,....."

و هو ما يعني أنّ خطورة العقوبات التي تسلط من قبل مجلس المنافسة تكمن في غياب أية رقابة (خارج إطار الرقابة القضائية) على الإجراءات شبه القضائية التي يطبقها⁴⁶⁴.

فالعقوبة الإدارية تحمل دائما في طبيعتها خطر التعسف من قبل الجهة المصدرة لها⁴⁶⁵، باعتبارها تمثل أخطر أنواع الجزاء القانوني نظرا لكونها تمسّ بالذمم المالية للمتعاملين الاقتصاديين⁴⁶⁶. و بما أنّ العقوبات المالية هي من العقوبات الإدارية، فإنّها تعتبر بذلك قرارات إدارية فردية صادرة عن سلطة إدارية⁴⁶⁷ و التي تتمثل في مجلس المنافسة.

و عليه، فإنّ سلطة توقيع العقوبات المخوّلة للمجلس ليست في منأى عن الرقابة القضائية بما أنّه يمكن الطعن فيها أمام القضاء⁴⁶⁸. و هو ما كرّسه المشرع الجزائري في إطار قانون المنافسة حيث منح للأطراف المعنية بهذه العقوبات إمكانية الطعن فيها أمام القاضي⁴⁶⁹. و هو ما يشكل ضمانا أساسية لحقوق هذه الأطراف.

⁴⁶³ - غناي رمضان، "عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية"، مرجع سابق، ص 148.

⁴⁶⁴ - GENTOT Michel, op. cit, p. 112.

⁴⁶⁵ - براهيم نوال، مرجع سابق، ص 115.

⁴⁶⁶ - غناي رمضان، "عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية"، مرجع سابق، ص 148.

⁴⁶⁷ - LEBRETON Gilles, Droit administratif général, 2e édition, Armand Colin, Paris, 2000, p. 206.

⁴⁶⁸ - BLEMONT Patrice, Les institutions administratives européennes et françaises, Ellipses, Paris, 2005, p 172.

⁴⁶⁹ - أنظر المادة 1/63 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق. - تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أنّه لا يجوز الحكم بوقف تنفيذ الغرامات المالية التي يصرح بها مجلس المنافسة و ذلك لكونها تتسم بطابع جبائي. فهي أموال يتمّ تحصيلها لفائدة الخزينة العامة للدولة. انظر في هذا الشأن: المادة 71 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق. و كذلك: بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 188.

إضافة إلى هذه العقوبات المالية التي يتخذها مجلس المنافسة، يمكن له أيضا أن يصدر عقوبات تكميلية.

2- العقوبات التكميلية

يتمتع مجلس المنافسة بسلطة إصدار عقوبات تكميلية إلى جانب العقوبات المالية و هذا بموجب الفقرة الثالثة من المادة 45 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم⁴⁷⁰ التي تنص على ما يلي:

" يمكنه أيضا أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه ".

و باعتبار أن نشر القرار هو عقوبة تكميلية وفقا لما ورد في النص أعلاه، فإنه ينبغي قبل التطرق إلى الحديث عنه أن نشير إلى أنه قد يكون ذو طابع إعلاني أو ذو طابع قمعي. فيكون نشر القرار من طبيعة إعلامية⁴⁷¹ حينما يعتبر كوسيلة إعلامية و التي تسمح لكل شخص بالإطلاع على آراء مجلس المنافسة و قراراته التي يفصل فيها في إطار سلطاته التنافسية⁴⁷².

بينما إجراء نشر القرار كعقوبة تكميلية، فهو ما نصت عليه المادة 46 السالفة الذكر والذي تتجلى أهميته كعقوبة في أن مجلس المنافسة يمكن أن يأمر بنشر قراره في الصحف الوطنية أو الجهوية أو المحلية أو في المنشورات المهنية أو المتخصصة أو الجموعية أو أجهزة إعلام المستهلكين. كما له أيضا أن يأمر بتعليق قراره في الأماكن التي يحددها⁴⁷³.

و تجدر الإشارة إلى أن مجلس المنافسة عند إصداره لعقوبة نشر القرار غير ملزم بتوزيع العبء على المعنيين بالأمر حسابيا. فهو يقرر بحسب عناصر القضية الأشخاص أو الأجهزة التي تتحملها كلياً أو جزئياً⁴⁷⁴. كما أن إجراء النشر يمكن أن يمس جميع القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة دون استثناء، بما فيها القرارات المتعلقة باتخاذ التدابير الوقائية⁴⁷⁵.

و نشير في هذا الإطار، إلى أن العقوبات المالية المباشرة ليست وحدها التي من شأنها المساس بالذمة المالية للشخص، و لكن توجد عقوبات أخرى لها آثار مالية رغم أن المشرع الجزائري لم يكتفها صراحة بأنها ذات طبيعة مالية⁴⁷⁶. فنشر القرار أو التعليق كعقوبات لها

⁴⁷⁰ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق .

⁴⁷¹ - أنظر المادة 49، المرجع نفسه.

⁴⁷² - تواتي محمد الشريف، مرجع سابق، ص 120.

⁴⁷³ - لحضاري أعمر، إجراءات قمع الممارسات المنافسة للمنافسة في القانونين الجزائري والفرنسي (دراسة نقدية مقارنة)، مرجع سابق، ص ص 91-92.

⁴⁷⁴ - لحضاري أعمر، إجراءات قمع الممارسات المنافسة للمنافسة في القانونين الجزائري والفرنسي (دراسة نقدية مقارنة)، مرجع سابق، ص ص 91-92.

⁴⁷⁵ - عموره عيسى، مرجع سابق، ص 69.

⁴⁷⁶ عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 37.

صلة بالذمة المالية للشخص المعاقب. و مثال ذلك نشر القرار في جريدة يومية و في صفحة كاملة أو القيام بإعلان في قناة تلفزيونية سوف يحمل صاحبه أعباء مالية كبيرة جدًا، حيث تتضخم العقوبات المالية التكميلية بالتوازي مع العقوبات المالية المباشرة التي يوقعها مجلس المنافسة⁴⁷⁷.

فالقرارات التي تتضمن عقوبة النشر قابلة للطعن فيها، ذلك لأنّ القرار المنشور يمكن أن يحتوي على توضيح يفيد أنّه محلّ طعن قضائي و موضوع طلب، و هذا قصد تأجيل تنفيذه أمام الجهة المختصة⁴⁷⁸.

انطلاقاً ممّا سبق ذكره، نخلص إلى القول بأنّ المشرع الجزائري من خلال سلطة توقيع العقوبات التي خولها لمجلس المنافسة، قد أرسى نظاماً عقابياً مالياً تصاعدياً و متناسب مع طبيعة وحجم المخالفات المرتكبة في مجال المنافسة⁴⁷⁹. و أن تشديده في فرض العقوبات إنما يدلّ على رغبته في تفعيل دور المجلس كجهاز لضبط المنافسة. ذلك لأنّه يعتبر السلطة الإدارية الأكثر امتيازاً نظراً لكونه يوقع عقوبات على جميع الأعوان الاقتصاديين و لو كانوا خاضعين لرقابة سلطة ضبط قطاعية.

⁴⁷⁷ - عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 37-38.

⁴⁷⁸ - لخضاري أعمر، إجراءات قمع الممارسات المنافسة للمنافسة في القانونين الجزائري والفرنسي (دراسة نقدية مقارنة)، مرجع سابق، ص 92.

⁴⁷⁹ - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 181.

خلاصة الفصل الأول

بعد أن أتممنا دراسة الفصل الأول، توصلنا إلى تحديد نوع الأعمال التي يتخذها مجلس المنافسة و التي من خلالها يمكن للقاضي فرض رقابته عليها. و ذلك انطلاقاً من فكرة القرار الإداري، باعتبار أن مجلس المنافسة هو سلطة إدارية و أن موضوع الرقابة القضائية على أعمال الهيئات الإدارية ينصبّ أساساً على القرارات التي تتخذها لكونها تمثل المجال الخصب لأعمال هذه الرقابة.

غير أن الطابع القمعي الذي تتسم به معظم قرارات مجلس المنافسة لا يؤثر على الوصف الإداري المضاف على قراراته، طالما أن الاختصاص القمعي الذي يتمتع به يدخل في نطاق ممارسة امتيازات السلطة العامة. وهو بالتالي ما يؤكد احتفاظ هذا المجلس بطبيعته الإدارية بالرغم من قيامه بوظيفة شبه قضائية⁴⁸⁰.

و إذا كان مبدأ خضوع نشاط و أعمال مجلس المنافسة لرقابة القضاء لا يثير أية صعوبات في حد ذاته،⁴⁸¹ و ذلك نظراً لكون الطعن القضائي قد غدا واحداً من الحقوق المكرّسة بعد أن حظر الدستور بموجب المادة 143 منه تحصيل أيّ عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء⁴⁸². إلا أن تطبيق هذا المبدأ على قرارات المجلس يؤدي إلى عدّة إشكالات، و ذلك على أساس أن كلاً من القاضي الإداري و القاضي العادي يتقاسمان اختصاص النظر في الطعون المرفوعة ضدّ قراراته. ممّا يجعلنا بذلك نفق أمام ازدواجية في الجهة القضائية المختصة بممارسة الرقابة على قرارات هذا المجلس.

⁴⁸⁰ - حنفي عبد الله، مرجع سابق، ص 119.

⁴⁸¹ - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 184.

⁴⁸² - محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2000، ص 225.

الفصل الثاني:

الجهة القضائية المختصة بممارسة
الرّقابة القضائية على قرارات مجلس
المنافسة

تقتضي القواعد العامة في توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي و الإداري أن يكون القاضي الإداري هو المختص أصلاً بالفصل في المنازعات الإدارية⁴⁸³. و باعتبار أن المشرع الجزائري قد كيّف مجلس المنافسة بصريح العبارة على أنه سلطة إدارية، فإنّه من المنطقي أن تكون منازعات قرارات هذا المجلس و التي لها كلّ مواصفات القرار الإداري من اختصاص القضاء الإداري المتمثّل في مجلس الدولة، و هذا على غرار منازعات قرارات السلطات الإدارية المستقلة الأخرى⁴⁸⁴ (المبحث الأول).

و لكن إذا كانت الخاصية الرئيسية للنظام القضائي المزدوج في الجزائر تتمثّل في وجود قضاء إداري يتولّى عملية الرقابة القضائية على أعمال الهيئات الإدارية كقاعدة عامّة، إلاّ أنّ هذه القاعدة ليست مطلقة، إذ ترد عليها استثناءات مهمّة و التي بموجبها أسندت بعض منازعات مجلس المنافسة إلى القضاء العادي⁴⁸⁵ (المبحث الثاني).

⁴⁸³ - محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 224.

⁴⁸⁴ - ZOUAIMIA Rachid, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence en droit algérien », Revue du Conseil d'Etat, n° 7, 2005, p.58.

⁴⁸⁵ - شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية (الأنظمة القضائية المقارنة و المنازعات الإدارية)، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 117.

المبحث الأول

اختصاص القضاء الإداري بمنازعات قرارات مجلس المنافسة كأصل

إنّ القضاء الإداري يعتبر القضاء الوحيد المختصّ بالنظر في الأعمال الصّادرة عن السّلطات الإدارية في إطار ممارستها لامتيازات السّلطة العامّة⁴⁸⁶، بما فيها أعمال مجلس المنافسة التي تعدّ هي الأخرى من قبيل القرارات الإدارية و ذلك بالنّظر إلى الطّابع الإداري لهذه الهيئة.

و تتجلى أهمية وجود قضاء إداري متخصّص في المنازعات الإدارية في كون رقابة القضاء على الأعمال الإدارية هي بمثابة جزاء لمبدأ المشروعية و الضّمانة الفعّالة لسلامة تطبيق القانون.

و تتجسّد رقابة القاضي الإداري على قرارات مجلس المنافسة من خلال اختصاص مجلس الدولة الذي يمثّل أعلى جهة قضائية في هرم القضاء الإداري (المطلب الأوّل)، والذي أوكل إليه المشرع الجزائري وظيفة الفصل في منازعات مشروعية قرارات مجلس المنافسة (المطلب الثاني).

⁴⁸⁶ - COLSON Jean- Philippe et IDOUX Pascal, op.cit. pp. 580-581.

المطلب الأول

اختصاص مجلس الدولة بالطعون ضد قرارات مجلس المنافسة

إنّ مجلس الدولة باعتباره يتصدّر قمة نظام القضاء الإداري، فهو يضطلع بمهمة الرقابة على شرعية القرارات الإدارية الصادرة عن الهيئات الإدارية، بما فيها القرارات المتخذة من قبل السلطات الإدارية المستقلة التي أصبحت تدرج ضمن المنازعات الإدارية و التي يؤول اختصاص الفصل فيها إلى القضاء الإداري⁴⁸⁷.

و عليه، فإنّ مجلس المنافسة بوصفه سلطة إدارية فإنّ اختصاص النظر في قراراته سينعقد بطبيعة الحال لمجلس الدولة باعتباره القاضي الطبيعي لأعمال السلطات الإدارية.

غير أنّ اختصاص مجلس الدولة بمنازعات تتعلق بمجال المنافسة يدفعنا إلى التساؤل حول أساس هذا الاختصاص، باعتبار أنّ القاضي الإداري ليس هو المختص تقليدياً بالنظر في المنازعات الاقتصادية⁴⁸⁸ و ذلك نظراً لكون المجال الاقتصادي مجال مخصّص للعلاقات التجارية الخاصة التي يتولّى رقابتها القاضي العادي⁴⁸⁹ (الفرع الأول).

و بما أنّ المشرّع الجزائري قد أسند لمجلس الدولة اختصاص الفصل في المنازعات التي تنشأ عن قرارات مجلس المنافسة، فإنّه يتولّى هذه المهمة ضمن المجال المحدّد له قانوناً (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أساس اختصاص مجلس الدولة كقاضي إداري

إذا كانت الرقابة القضائية على نشاط السلطات الإدارية تستمدّ وجودها من مبدأ التقاضي المكرّس في مختلف الأنظمة القانونية⁴⁹⁰، فإنّ رقابة مجلس الدولة لقرارات مجلس المنافسة تجد أساسها في مبدأ ازدواجية القضاء الذي يقتضي التمييز بين جهات القضاء العادي والقضاء الإداري (أولاً). غير أنّ هذا المبدأ الذي لطالما تمّ تكريسه لم تعد له نفس القيمة كما في السابق، و ذلك لأنّ القاضي الإداري لم يعد يتمتع بالاختصاص الحصري للفصل في المنازعات الإدارية. و هذا لاسيما بعد إنشاء السلطات الإدارية المستقلة حيث أورد المشرّع الجزائري استثناءات على هذا المبدأ⁴⁹¹ (ثانياً).

⁴⁸⁷ - ديباش سهيلة، المجلس الدستوري و مجلس الدولة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة و مالية عامة، جامعة الجزائر، 2001، ص 188.

⁴⁸⁸ - عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 137.

⁴⁸⁹ - حدري سمير، مرجع سابق، ص 135.

⁴⁹⁰ - بركات جوهرة، نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2007، ص 8.

⁴⁹¹ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 86.

أولاً: مبدأ ازدواجية القضاء كأساس لاختصاص القضاء الإداري (مجلس الدولة)

إنّ مبدأ ازدواجية القضاء يقوم على فكرة توزيع الاختصاص بين جهتين قضائيتين، قضاء عادي ينظر في المنازعات المتعلقة بالأفراد وقضاء إداري يفصل في المنازعات المرتبطة بنشاط الإدارة. و قصد تجسيد هذا المبدأ تمّ تكريسه في نصوص قانونية (1). غير أنّ تطبيقه على منازعات قرارات مجلس المنافسة يجعل اختصاص الفصل فيها يؤول إلى اختصاص القاضي الإداري وذلك نظراً للطابع الإداري لقراراته (2).

1 تكريس المبدأ

لقد تبنّى المشرّع الجزائري نظام القضاء المزدوج بموجب المادة 152 من الدستور الجزائري لسنة 1996⁴⁹² التي تنصّ على ما يلي:

" تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية و المحاكم. يؤسس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية..."

انطلاقاً من هذا النص يتبيّن لنا أنّ المؤسس الدستوري الجزائري قد أحدث تمييزاً بين نوعين من الهيئات القضائية، قضاء عادي يختصّ بالفصل في المنازعات الخاصة بالأفراد، وقضاء إداري يتولّى النظر في المنازعات الإدارية المتعلقة بنشاط السلطات الإدارية. و بناء على هذا، تمّ تأسيس مجلس الدولة كهيئة قضائية إدارية عليا تعبيراً عن الازدواجية القضائية⁴⁹³، حيث يستمدّ اختصاصاته من الدستور ذاته و كذا من القانون العضوي رقم 01-98 المعدّل و المتممّ⁴⁹⁴ الذي حدّد اختصاصاته المتمثلة أساساً في رقابة مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن أشخاص القانون العام المنصوص عليها في المادة 9 من هذا القانون .

غير أنّ اختصاص القاضي الإداري برقابة أعمال السلطات الإدارية بوجه عام و السلطات الإدارية المستقلة بوجه خاص بما فيها مجلس المنافسة لم يأتي عبثاً، إنّما كان مرتبطاً بعدّة عوامل و أفكار ساهمت في إبراز فكرة ضرورة إنشاء قضاء مستقلّ عن القضاء العادي⁴⁹⁵.

إذ يعود الفضل في إرساء القضاء الإداري و بالتّالي تكريس مبدأ القضاء المزدوج إلى القانون الفرنسي الذي استند في ذلك إلى مبدأين متكاملين هما:

⁴⁹² - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، معدّل و متمم، مرجع سابق.

⁴⁹³ - خلوفي رشيد، "النظام القضائي الجزائري، مجلس الدولة"، مرجع سابق، ص 27.

⁴⁹⁴ - قانون عضوي رقم 01-98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلّق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، معدّل و متمم، مرجع سابق.

⁴⁹⁵ - سليمان السعيد، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، جامعة تيزي وزو، 2004، ص 43.

أ - مبدأ الفصل بين السلطات

بموجب هذا المبدأ تم تأسيس قاضي مختص في المنازعات الإدارية و ذلك بعد أن اعتبر الثوار الفرنسيون أن تدخل القاضي العادي في المسائل الإدارية يشكل مساسا باستقلال الإدارة، مما يفيد بذلك المساس بمبدأ الفصل بين السلطات⁴⁹⁶.

و عليه، فإنه في غير المنازعات التي يستأثر بالفصل فيها القضاء العادي بحسب طبيعتها، يختص القضاء الإداري دون سواه بالفصل في منازعات القرارات المتخذة من قبل السلطات الإدارية بمناسبة ممارستها لصلاحيات السلطة العامة⁴⁹⁷.

ب مبدأ الفصل بين السلطات الإدارية و السلطات القضائية

لقد تم تجسيد هذا المبدأ في نصين قانونيين و الذين يشكّلان منطلق و مبرر تأسيس الهرم القضائي الإداري، و ذلك باعتبارهما الإطار القانوني للقضاء الإداري. حيث يتمثل النص القانوني الأول في المادة 13 من قانون 16-24 أوت 1790 التي تقتضي بأن الوظائف القضائية تكون منفصلة عن الوظائف الإدارية، و يحظر على القاضي العادي التدخل بأي شكل من الأشكال في أعمال الإدارة⁴⁹⁸.

“Les fonctions judiciaires sont toujours séparées des fonctions administratives”

أما النص القانوني الثاني فهو مكمل للنص الأول و يتمثل في مرسوم 16 فركتور للعام الثالث « 16 Fructidor an III », الذي منع بدوره القضاء العادي من النظر في الأعمال الإدارية مهما كان شكلها⁴⁹⁹.

فإذا كانت هذه النصوص قد منعت على القضاء العادي بوضوح و صرامة رقابة أعمال الإدارة، إلا أن هذا الحظر لم يكن إلا ليزيد من ضرورة وجود قضاء آخر متميز يحل محله⁵⁰⁰ في الفصل في المنازعات الإدارية.

و عليه، فإنه طبقا لمبدأ ازدواجية القضائية يكون القضاء الإداري هو صاحب الاختصاص بحل المنازعات المتعلقة بأعمال الإدارة و نشاطها، بينما يختص القضاء العادي بالمنازعات المرتبطة بالمسائل العادية الخاصة بالأفراد. و لكن هل ما توصلنا إليه بشأن

⁴⁹⁶ - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم و اختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 48-49.

⁴⁹⁷ - محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 226.

⁴⁹⁸ - POULET- GIBOT LECLERC Nadine, op.cit, p.180.

⁴⁹⁹ - Ibid.

⁵⁰⁰ - محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 6.

مضمون هذا المبدأ يسري على منازعات قرارات السلطات الإدارية المستقلة و بالتّحديد منازعات قرارات مجلس المنافسة ؟

2 -إعمال مبدأ ازدواجية القضاء على منازعات قرارات مجلس المنافسة

مما لا شك فيه أنّ القرارات التي يتّخذها مجلس المنافسة بمناسبة ممارسة وظيفته الضّبطية و المتمثلة في حماية النّظام العام الاقتصادي من خلال ضبط المنافسة في السّوق، هي قرارات إدارية، ذلك لأنّ المجلس هو هيئة إدارية و أنّ كلّ ما يخصّه دلالة على اتّصاف قراراته بهذه الطّبيعة⁵⁰¹. ممّا يستدعي بذلك خضوع منازعات قراراته منطقيّاً لاختصاص القضاء الإداري. وفي مثل هذه الحالة غالباً ما لا يتكبّد القاضي الإداري عناء ضرورة تكيف العمل المطعون فيه أمامه نظراً لبداهة تمتّعه بالطّابع الإداري نتيجة صدوره عن سلطة إدارية⁵⁰².

فبالرجوع إلى المادّة 9 من القانون العضوي رقم 01-98 المتعلّق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه و عمله المعدل والمتمم⁵⁰³ نجدها تنصّ على ما يلي:

" يختص مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء و التفسير و تقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية.

و يختص أيضاً بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة ".

باستقراء نص المادّة أعلاه، يتجلى لنا أنّ اختصاص مجلس الدولة كجهة قضائية إدارية محدّد في ثلاثة فئات تكون قراراتها محلّ دعوى إلغاء وهي: السلطات الإدارية المركزية، الهيئات العمومية الوطنية و المنظّمات المهنية الوطنية دون الإشارة إلى فئة السلطات الإدارية المستقلة. إذ لا يوجد في هذا النّص القانوني ما يدلّ على تسمية هذه الهيئات.

إلا أنّه و بالإطّلاع على الفقرة الثّانية من نفس المادّة، يبدو ضمناً و كأنّ مجلس الدولة هو المختصّ تجاه أعمال هذه السلطات الإدارية المستقلة، و ذلك على أساس أنّ المشرّع الجزائري قد أضاف إلى اختصاصات هذا المجلس اختصاص الفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصّة. و باعتبار أنّ السلطات الإدارية المستقلة هي هيئات منشأة بموجب نصوص خاصّة، أي أنّه لكلّ سلطة قانون خاصّ بها، وهو الشّأن بالنسبة لمجلس المنافسة

⁵⁰¹ - عبد المجيد جبار، مرجع سابق، ص 23.

⁵⁰² - المرجع نفسه، ص 27.

⁵⁰³ - قانون عضوي رقم 01-98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلّق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، معدل و متمم، مرجع سابق.

المنظم بموجب الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم⁵⁰⁴، فإنّ هذا يعني بذلك أنّ اختصاص النّظر في منازعات قرارات هذه الهيئة يكون من نصيب قضاء مجلس الدولة.

غير أنّ المجلس الدّستوري الجزائري في رأيه الصّادر في سنة 2011 بمناسبة نظره في مدى مطابقة القانون العضوي المعدّل و المتمم للقانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله للدّستور، قد ورد عنه ما يلي:

" و اعتبارا بالنتيجة، فإن اعتماد اختصاصات أخرى لمجلس الدولة بالإحالة إلى " نصوص خاصة" بدون تحديد طابع و مضمون هذه النصوص، يكون المشرع العضوي قد اغفل مجال اختصاصه في هذا الموضوع"⁵⁰⁵.

غير أنه اعتبارا أنه إذا كانت عبارة "نصوص خاصة" المستعملة من طرف المشرع القصد منها هو نصوص تكتسي نفس طابع القانون، موضوع الإخطار، و أن موضوعه ذو علاقة بهذا القانون العضوي، فإن الفقرات الأخيرة من المواد 9 و 10 و 11 المذكورة أعلاه تعد مطابقة للدستور شريطة مراعاة هذا التحفظ "

بالاستناد إلى الشقّ الأوّل من رأي المجلس الدّستوري الجزائري المشار إليه أعلاه، يتبيّن لنا بأنّ هذا الأخير قد اتّخذ موقفا بعدم دستورية أحكام الفقرة الثّانية من المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 السّابق الذّكر و التي تضمّنت عبارة " نصوص خاصة". و ذلك نظرا لأنّها لم تحدّد طبيعة هذه النّصوص، باعتبار أنّ اختصاصات مجلس الدولة يتمّ تحديدها بموجب قانون عضوي طبقا للمادة 153 من الدّستور الجزائري⁵⁰⁶. و كما هو معلوم أنّ القانون العضوي أسمى من القانون العادي، و هو ما أكّد عليه المجلس الدستوري في هذا الرّأي الصّادر عنه⁵⁰⁷.

منه، نستنتج أنّ كلّ النّصوص القانونية التّشريعية التي كرّست اختصاصات مجلس الدولة غير دستورية، لاسيما المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية⁵⁰⁸ التي هي مكرّسة بموجب قانون عادي، يجب أن تلغى تماما لكونها غير مطابقة للدستور.

⁵⁰⁴ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.
⁵⁰⁵ - رأي رقم 02/ر.م.د/11، مؤرخ في 6 جويلية 2011، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل و المتمم للقانون العضوي رقم 98-01، المؤرخ في 30 ماي 1998 و المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله للدستور، ج ر، عدد 43، صادر في 03 أوت 2011.

⁵⁰⁶ - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، معدل و متمم، مرجع سابق.
⁵⁰⁷ - رأي رقم 02/ر.م.د/11، مؤرخ في 6 جويلية 2011، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل و المتمم للقانون العضوي رقم 98-01، المؤرخ في 30 ماي 1998 و المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله للدستور، مرجع سابق.

⁵⁰⁸ - قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

و لكن بالإطلاع على الشق الثاني من هذا الرأي الدستوري، نجد أن المجلس الدستوري قد وضع تحفظاً بشأن عبارة "نصوص خاصة" الواردة في المادة 9 السالفة الذكر، بحيث إذا ما تحقق فإن هذا المجلس سيعدل عن موقفه السابق، أي بمعنى أنه سيقوم حينئذ بسحب موقفه. و هذا التّحفظ يتمثل في أنه إذا كان مقصود المشرّع من "عبارة نصوص" نصوص من طبيعة عضوية أي من نفس طبيعة القانون العضوي رقم 01-98 المتعلق بمجلس الدولة، فإن أحكام الفقرة الثانية من المادة 9 تكون بذلك دستورية بشرط تقيدها بهذا التّحفظ.

غير أن مسألة تكليف السلطات الإدارية المستقلة لم يتم بعد حلّها، و ذلك لأن واقع هذه الهيئات هو عدم وجودها ضمن الهرم التسلسلي للإدارة العامة⁵⁰⁹ و هذا بالرغم من طبيعتها الإدارية. ممّا جعل البعض يرى إمكانية إدراجها ضمن إحدى الفئات المشار إليها في المادة 9 من القانون العضوي رقم 01-98 المتعلق بمجلس الدولة المعدل و المتمم⁵¹⁰ حتى يكون من المنطقي إخضاعها لرقابة مجلس الدولة.

و بما أن السلطات الإدارية المركزية⁵¹¹ و المنظمات المهنية الوطنية⁵¹² لا تثير أي إشكال موضوعي يذكر باستثناء ما يتعلّق بتحديد قائمة المنظمات المهنية الوطنية، فإنّه فيما يخص الهيئات العمومية الوطنية يطرح إشكال حقيقي يكمن في تحديد مفهوم هذه الهيئات⁵¹³. و ذلك نظرا لكون تسمية "الهيئات العمومية الوطنية" تتميز بنوع من العمومية والتّجريد⁵¹⁴ باعتبارها مفهوما واسعا⁵¹⁵.

و في هذا السياق، يرى كلّ من الأستاذ "زوايمية رشيد"⁵¹⁶ و الأستاذ "خلوفي رشيد"⁵¹⁷ إمكانية إدراج السلطات الإدارية المستقلة ضمن هذا المفهوم - كما أشرنا إليه سابقا- و ذلك لكونه الحلّ الأكثر استجابة لهذه الهيئات الجديدة، و الذي يسمح بالتّالي بتبرير

⁵⁰⁹ - عبد المجيد جبار، مرجع سابق، ص 23.

⁵¹⁰ - قانون عضوي رقم 01-98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلّق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁵¹¹ - يقصد بها كلّ الهيئات الإدارية المكوّنة للسلطة التنفيذية في الدولة من رئاسة الجمهورية، رئاسة الوزارة والوزارات بمختلف الأجهزة والمصالح الخارجية المرتبطة بها كالمديريات (مديرية التربية، مديرية البريد والمواصلات...) الموجودة أساسا على مستوى كلّ الولايات أو على المستوى الجهوي. أنظر في هذا الشأن:

بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري، مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 119 و ما يليها.

⁵¹² - يقصد بها تلك الجمعيات المهنية ذات الطابع الوطني مثل: منظمة المحامين، الأطباء، المحضرين القضائيين، الموثّقين، الصيادلة... إلخ.

⁵¹³ - خلوفي رشيد، "النظام القضائي الجزائري، مجلس الدولة"، مرجع سابق، ص 36.

⁵¹⁴ - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم و اختصاص القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 413.

⁵¹⁵ - تشمل الهيئات العمومية الوطنية، الأجهزة و التّنظيمات المكلفة بممارسة نشاط معين تلبيّة لاحتياجات المجموعة الوطنية في مختلف مجالات الحياة العامة للدولة مثل: المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي، مجلس المحاسبة، المجلس الأعلى للقضاء، المجلس الدستوري.... أنظر حول هذه النقطة:

بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري، مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 127.

⁵¹⁶ - ZOUAIMIA Rachid, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien », op.cit, pp.16-18

⁵¹⁷ - خلوفي رشيد، "النظام القضائي الجزائري، مجلس الدولة"، مرجع سابق، ص 36.

اختصاص مجلس الدولة برقابة أعمالها. و لكن فيما يخصّ قرارات مجلس المنافسة نجد أنّ المشرّع الجزائري قد كَيّفه صراحة على أنّه سلطة إدارية، ممّا يجعل مسألة خضوع قراراته لرقابة مجلس الدولة منطقيّة. و هذا إذا سلّمنا طبعاً بفكرة انتمائه إلى الهيئات العموميّة الوطنيّة.

في الأخير، نخلص إلى أنّ المشرّع الجزائري من خلال تعديله للقانون العضوي رقم 98-01 المتعلّق بمجلس الدولة في سنة 2011 بإضافة الفقرة الثانية إلى المادة 9 من هذا القانون، لم يحدث أيّ تغيير فيما يخصّ الوضعيّة القانونيّة للسلطات الإدارية المستقلّة، بل أنّه أبقى الوضع كما هو عليه في السّابق. ممّا يعني بالتّالي أنّ مسألة تكييف هذه الهيئات هي إشكال مازال قائماً. حيث لم يتم إدراجها ضمن الأشخاص الواردة في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁵¹⁸ و لا في المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 السّابق الذكر⁵¹⁹. إذ كنّا ننتظر من المشرّع الجزائري في إطار تعديله لهذا القانون العضوي أن يستدرك مسألة تكييف هذه السلّطات و ذلك بإدراجها ضمن الأشخاص المنصوص عليها في المادة 9 من هذا القانون حتى يحسم بذلك هذا الإشكال.

ثانياً: الاستثناءات الواردة على مبدأ ازدواجية القضاء

إنّ المشرّع الجزائري قد فضّل العمل بالمعيار العضوي و ذلك لأسباب من ضمنها تحديد اختصاص القضاء الفاصل في المواد الإدارية، و بصفة غير مباشرة توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية الفاصلة في مواد أخرى، تمكين المتقاضي من تحديد مجال اختصاص القاضي الإداري مسبقاً، بحيث يكفي لتوجيه دعواه أمام القضاء الإداري أن يكون خصمه أحد الأشخاص العامّة⁵²⁰ الواردة في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁵²¹ و التي تمّ التأكيد عليها من خلال المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلّق بمجلس الدولة المعدل و المتمم⁵²².

⁵¹⁸ - قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

⁵¹⁹ - قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلّق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁵²⁰ - سكاكني باية، دور القاضي الإداري بين المتقاضي و الإدارة، الطبعة الثانية، دار هوم، الجزائر، 2006، ص ص 28-29.

⁵²¹ - تنصّ المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي:

" المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها". انظر:

قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

⁵²² - قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلّق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، معدل و متمم، مرجع سابق.

غير أنّ فكرة استئنار القاضي الإداري باختصاص الفصل في المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها هي فكرة تطبيقها نسبي، ذلك أنّه توجد نشاطات تمارسها بعض الأشخاص العامة تدخل ضمن المجالات التي يختصّ بها القضاء العادي. حيث يقتضي بذلك المنطق إخضاعها لرقابة القاضي العادي بدلاً من اختصاص القاضي الإداري. و مثال ذلك النشاطات الاقتصادية التي عادة ما يتقاسم القاضي الإداري و القاضي العادي مهمة الفصل في المنازعات الناشئة عنها⁵²³.

هذا ما يدلّ بالتّالي، على أنّ المشرع الجزائري لم يتقيّد بالمعيار العضوي أو بالأحرى بالمعيار التّعدادي **Le critère énumératif** كما يصطلح عليه الأستاذ " زوايمية رشيد " ⁵²⁴ في تحديد الأعمال الإدارية. أي أنّه أحياناً يلجأ إلى الأخذ بالمعيار المادّي و هو ما يتأكّد لنا مثلاً من خلال أحكام المادّة 56 من القانون رقم 01-88 المتضمّن القانون التّوجيهي للمؤسسات العموميّة الاقتصادية⁵²⁵ التي تنصّ على ما يلي:

" عندما تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية مؤهلة قانوناً لممارسة صلاحيات السلطة العامة..... تخضع المنازعة المتعلقة بهذا المجال للقواعد المطبقة على الإدارة".

فمن خلال نص المادّة السّابقة، يتضح جلياً بأنّ الإدارة قد تفوّض بعض امتيازات السّلطة العامة إلى أشخاص غير الإدارة، كالمؤسسات العموميّة ذات الطّابع الصّناعي و التجاري و ذلك في حالات معيّنة⁵²⁶. إذ أنّ مسألة ممارسة مهام المرفق العام و التّمتع بامتيازات و وسائل السّلطة العامة أصبحت أمراً ليس حكراً على أشخاص القانون العام، وإنّما يمكن كذلك لأشخاص القانون الخاص أن تتمتع هي الأخرى بمثل هذه الصّلاحيات⁵²⁷.

و لقد سنحت للقضاء الإداري الجزائري فرصة تأكيد وجهة النّظر هذه، وذلك بصدد الفصل في القضية الشهيرة "سمباك" « SEMPAC » ضد « O.A.I.C » الديوان الوطني المهني للحبوب لسنة 1980 -التي سبق و أشرنا إليها- حيث اعتبرت الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا (سابقاً) أنّ المنشور الصّادر عن المدير العام لشركة "سمباك" و هي شركة

⁵²³ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 87.

⁵²⁴ - ZOUAIMIA Rachid, « Les agences de régulation dans le secteur des hydrocarbures ou les mutations institutionnelles en matière de régulation économique », Revue Idara, n°39, 2010, p.92.

⁵²⁵ - قانون رقم 01-88، مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية، ج ر، عدد 2، صادر في 13 جانفي 1988 (ملغى جزئياً).

⁵²⁶ - سكاكني باية، مرجع سابق، ص 31.

⁵²⁷ - AMADIE Jean-Pierre, « Le juge administratif n'est-il plus que le juge des personnes publiques ? », Revue de la Recherche Juridique, n°1, 2004, p.118.

ذات صبغة تجارية، له طابع تنظيمي و قابل لأن يكون محلّ دعوى إلغاء أمام الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا⁵²⁸.

وعليه، فإنّه في مثل هذه الحالة يعتبر العمل المتّخذ بمناسبة استعمال امتيازات السّلطة العامّة بمثابة قرار إداري، و ذلك بالرّغم من الطّابع الصّناعي و التجاري المضاف على المؤسسة العموميّة⁵²⁹. و هو ما يتجلّى من خلال القضية المذكورة أعلاه.

تأسيسا على ما سبق، يتضح أنّ المشرّع الجزائري لم يستبعد تماما الأخذ بالمعيار المادي في تحديد الأعمال الإدارية، و بالتّالي اختصاص القاضي الإداري. و إن كان هذا يعدّ خروجاً عن القواعد العامّة في توزيع الاختصاص بين جهات القضاء العادي و القضاء الإداري، و ذلك باعتبار أنّ الأصل هو المعيار العضوي كما أقرّت به محكمة التّنازع في قرارها الصّادر بتاريخ 08 ماي 2000⁵³⁰، و الذي ينصّ في إحدى حيثياته على ما يلي:

" حيث أنه من الثابت أن النزاع القائم بين الطرفين يرجع الفصل فيه للاختصاص المانع للجهة القضائية الإدارية على أساس:

أن أحد الطرفين المتخاصمين هو بلدية رايس حميدو.....".

و هو ما يفيد بالتّالي، أنّ المشرّع الجزائري قد أخذ بالمعيار العضوي كأصل عام في تحديد اختصاص القاضي الإداري، و بالمعيار المادي في بعض الحالات على سبيل الاستثناء.

و لكن إذا سلّمنا بأنّ القاضي الإداري و بالضبط مجلس الدولة هو صاحب الاختصاص الأصيل للنظر في المنازعات المترتبة عن القرارات التي تتخذها السّلطات الإدارية و من بينها مجلس المنافسة، فإنّه فيما يخصّ منازعات قرارات هذا الأخير قاضي مجلس الدولة لا يختص إلا بجزء منها.

⁵²⁸ - سكاكني باية، مرجع سابق، ص 31-32.

⁵²⁹ - ZOUAIMIA Rachid, « Les agences de régulation dans le secteur des hydrocarbures ou les mutations institutionnelles en matière de régulation économique », op.cit, p.95

⁵³⁰ - قرار محكمة التنازع رقم 01، مؤرخ في 08 ماي 2000، قضية رئيس رايس حميدو ضد (ص، ج)، مجلة مجلس الدولة، العدد الأوّل، 2002، ص 156.

الفرع الثاني

مجال ممارسة مجلس الدولة لاختصاصه

إذا كان قضاء مجلس الدولة هو صاحب الاختصاص الأصلي للنظر في مشروعية قرارات السلطات الإدارية في الدولة و ذلك تطبيقاً لمبدأ ازدواجية القضاء، فإن رقابته لمشروعية القرارات التي يتخذها مجلس المنافسة لا تخرج هي الأخرى عن هذا المنطق. إذ تخضع لذات المبدأ باعتبارها قرارات إدارية صادرة عن سلطة إدارية. وإن كانت أحكام قانون المنافسة لم تعترف لمجلس الدولة بالولاية الكاملة على منازعات مجلس المنافسة، بحيث نجدها قد حصرت اختصاصه في منازعات القرارات المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية⁵³¹ دون القرارات الأخرى. الأمر الذي يؤدي بالتالي إلى التساؤل عن مبررات وأسباب انفراد مجلس الدولة كقاضي إداري برقابة مشروعية هذا النوع من القرارات دون سواها (أولاً). وكذا كيفية تقديم الطعون ضدها أمام هذه الجهة القضائية (ثانياً).

أولاً: مبررات انفراد مجلس الدولة بمنازعات قرارات التجميعات الاقتصادية

بالرجوع إلى المادة 19 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁵³² نجدها تنص في فقرتها الأخيرة على ما يلي:

" يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة".

باستقراء هذا النص، يتبين لنا أنّ المشرع الجزائري لم يخول لمجلس الدولة سوى اختصاص النظر في القرارات القضائية برفض التجميعات الاقتصادية التي يتخذها مجلس المنافسة بمناسبة ممارسة وظيفته الرقابية. و ذلك دون الإشارة إلى القرارات التي تصدر عن هذا الأخير في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة، و التي منح المشرع الجزائري اختصاص الفصل في المنازعات الناشئة عنها للقضاء العادي المتمثل في مجلس قضاء الجزائر⁵³³. و هذا بالرغم من أنّ القرارات في كلا النوعين هي من طبيعة إدارية لكونها صادرة عن نفس السلطة الإدارية. ممّا يقتضي بالتالي خضوعها لرقابة القاضي الإداري الذي هو مجلس الدولة و ذلك طبقاً للمادة 9 من القانون العضوي رقم 01-98 المتعلق بمجلس الدولة المعدل و المتمم⁵³⁴.

⁵³¹ - بركات جوهرة، مرجع سابق، ص 32.

⁵³² - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁵³³ - أنظر المادة 63، المرجع نفسه.

⁵³⁴ - قانون عضوي رقم 01-98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، معدل و متمم، مرجع سابق.

و لكن يبدو و أنّ المشرّع الجزائري لم يعتمد في هذه المسألة على تطبيق القواعد العامة المتعلقة بتوزيع الاختصاص لمنح مجلس الدولة اختصاص النظر في مشروعية قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية، و إنّما يعود السبب في ذلك إلى التقليد الإيمائي و الأعمى للمشرّع الفرنسي في تنظيمه لمنازعات مجلس المنافسة⁵³⁵. ذلك لأنّ اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بالنظر في القرارات المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية يفسر على أساس أنّ مجلس المنافسة ليس هو المختصّ باتخاذ القرار في هذا المجال إنّما هي سلطة وزارية. أي أنّ قرارا رفض مشروع التجميع الاقتصادي يكون من اختصاص الوزير المكلف بالاقتصاد، بينما في الجزائر فإنّ مثل هذا الاختصاص يؤول إلى مجلس المنافسة⁵³⁶. غير أنّ هذا التبرير لم يعد قائما بعد أن نقل المشرّع الفرنسي صلاحية رقابة عمليات التجميع التي كانت في السابق من اختصاصات الوزير المكلف بالاقتصاد إلى سلطة المنافسة- التي استخلفت مجلس المنافسة- و ذلك بموجب قانون عصرنة الاقتصاد La loi de modernisation de l'économie الصادر في 4 أوت 2008⁵³⁷ و بالتّحديد من خلال تعديل المادّة L.430-3 من النّقنين التجاري الفرنسي⁵³⁸.

و لكن هذا النّقل في الصّلاحيات من الوزير المكلف بالاقتصاد إلى سلطة المنافسة، لا يبدو و أنّه أحدث تغييرا في قواعد توزيع الاختصاص القضائي⁵³⁹ بالنسبة لمنازعات مجلس المنافسة. بل أنّ المشرّع الفرنسي نجده قد استبقى على اختصاص مجلس الدولة برقابة القرارات المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية⁵⁴⁰، وذلك بالرّغم من أنّ سلطة اتّخاذ القرار بشأن عمليات التجميع أصبحت من صلاحية سلطة المنافسة و ليس الوزير المكلف بالاقتصاد.

⁵³⁵ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 149.

⁵³⁶ - ZOUIAMIA Rachid, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du Conseil de concurrence en droit algérien », op.cit, p.57.

⁵³⁷ - « A titre exceptionnel, le ministre de l'économie peut cependant, une fois la décision de l'autorité rendue, évoquer une opération présentant un caractère stratégique pour le pays, au nom de considérations d'intérêts général autre que la concurrence ». Voir:

- Autorité de la concurrence, « Le contrôle des concentrations », Mars 2009, www.autoritedelaconcurrence.fr. Voir également :

- Loi n° 2008-776 du 4 aout 2008 de modernisation de l'économie, www.lexinter.net/.

⁵³⁸ -L.430-3 du code de commerce français dispose que : « l'opération de concentration doit être notifiée à l'Autorité de la concurrence avant sa réalisation.... ». Voir :

Code de commerce français 2011, www.legifrance.gouv.fr.

⁵³⁹ -LONG Marceau, WEIL Prosper, BRAIBANT Guy, DELVOLVE Pierre et GENEVOIS Bruno, op.cit, p.732.

⁵⁴⁰ - « Le législateur n'ayant pas prévu, en 2008, qu'il soit dérogé à la compétence naturelle de la juridiction administrative, le contrôle des opérations de concentration économiques reste du ressort du conseil d'Etat, compétent même à l'égard des décisions de l'Autorité de la concurrence, dont le contentieux se trouve donc officiellement scindé entre les deux ordres de juridictions. Le changement est toutefois mineur en pratique, dans la mesure où les avis rendus auparavant par le conseil de la concurrence étaient déjà indirectement contrôlés par le juge administratif, à travers l'examen de la légalité de la décision ministérielle... ». cité par : COLSON Jean-Philippe et IDOUX Pascale, op.cit, p.615.

إذ كان من المفروض في إطار هذا التّعديل الذي جاء به قانون عصرنة الاقتصاد في سنة 2008، أن تكون جميع الطّعون ضد قرارات سلطة المنافسة مرفوعة أمام محكمة استئناف باريس و ذلك من أجل حسن سير العدالة⁵⁴¹ من جهة و توحيد منازعات مجلس المنافسة من جهة أخرى.

و الغريب في الأمر أنّ المشرع الفرنسي يكون بهذا في نفس الوضع مع نظيره الجزائري، و ذلك بعد أن كان يؤخذ على المشرّع الجزائري قيامه بتقليد الحلول المعتمدة في القانون الفرنسي في مجال منازعات مجلس المنافسة. فكلا المشرّعين يخوّلان صلاحية التّرخيص بعملية التّجميع أو رفضها لمجلس المنافسة و سلطة المنافسة، و كلاهما يسند اختصاص النّظر في المنازعات النّاشئة عن قرارات التّجميعات لمجلس الدولة. إذ كان من المفروض على المشرّع الفرنسي و المشرّع الجزائري، منح اختصاص الفصل في منازعات قرارات مجلس المنافسة للقضاء العادي، وذلك من أجل توحيد قواعد الاختصاص القضائي للمنازعات المتعلّقة بالمنافسة⁵⁴².

غير أنّ السّؤال الذي يطرح نفسه في هذا المقام، هو أنّه إذا كان المنطق الذي اعتمد عليه المشرّع الفرنسي قبل تعديل 2008 في منح مجلس الدولة اختصاص رقابة القرارات المتعلّقة بالتّجميعات الاقتصادية، قائم على أساس كون القرار في هذا المجال يصدر عن سلطة وزارية، فما هي إذن مبررات و دوافع إبقائه على اختصاص مجلس الدولة بعد أن أصبحت سلطة اتّخاذ القرار بشأن عمليّات التّجميع من صلاحيات سلطة المنافسة ؟ هذا لاسيما إذا علمنا بأنّ القضاء الفرنسي يسعى إلى توحيد نظام منازعات سلطة المنافسة أمام جهة قضائية واحدة ألا وهي محكمة استئناف باريس.

إذا كان المشرّع الفرنسي قد استبقى في إطار التّعديل الحاصل بموجب قانون عصرنة الاقتصاد الصّادر في سنة 2008⁵⁴³ على اختصاص مجلس الدولة برقابة القرارات المتعلّقة بالتّجميعات الاقتصادية، فإنّ السّبب في ذلك لا يرجع -في رأينا- إلى الطّابع الإداري لهذه القرارات، و هذا نظرا لأنّ القرارات المتّخذة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة تخضع لرقابة القضاء العادي بالرّغم من طبيعتها الإدارية. وإنّما يرجع إلى كون مسألة التّجميعات الاقتصادية مرتبطة بمقتضيات المصلحة العامّة للاقتصاد الوطني، خاصّة و أنّ قانون المنافسة هو قانون يتّسم بطابع المصلحة العامّة باعتبار أنّ قواعده تهدف إلى ضمان حسن سير الاقتصاد⁵⁴⁴ و بالتّالي حماية النّظام العام التنافسي.

⁵⁴¹ - VULLIERME Laurence-Nicolas, Droit de la concurrence, Vuibert, Paris, 2008, p.169.

⁵⁴² - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 150.

⁵⁴³ - Loi n° 2008-778 du 4 aout 2008 de modernisation de l'économie, op.cit.

⁵⁴⁴ - DECOCQ André, op.cit, p.89

و عليه، فإنّ التّجميعات الاقتصادية هي مسألة حسّاسة ذات أهميّة في تنشيط الاقتصاد الوطني، هذا من جهة ومن جهة أخرى، بالنّظر إلى ما قد ينجّر عنها من وضعيّات وتوجّهات احتكاريّة نتيجة للمشاريع الضّخمة⁵⁴⁵. فهي بذلك تشكّل عصب النّشاط الاقتصادي. حيث أنّ الأمر ليس مجردّ مساس بمصالح خاصّة ضيّقة، بل مساس بالنّظام العام الاقتصادي والاستقرار العام. أكثر من ذلك فالتّجميعات قد تخلف أضراراً على نطاق واسع ممّا يثير خطر الإخلال بتوازن القوى في السّوق⁵⁴⁶، وبالتالي المساس بالاقتصاد الوطني للدولة.

و بالنسبة لقانون المنافسة الجزائري، فإنّ أكثر ما يبرز الطّابع العام للتّجميعات الاقتصادية، تكريس المشرّع الجزائري من خلال أحكام هذا القانون حقّ الحكومة بالتّرخيص بالتّجميع الذي كان محلّ قرار رفض من مجلس المنافسة، وهذا إمّا من تلقاء نفسها إذا ما اقتضت المصلحة العامّة ذلك، أو بناء على طلب من الأطراف المعنيّة بعملية التّجميع⁵⁴⁷ وذلك على أساس أنّ الحكومة هي الأدرى بالمصلحة العامّة للدولة.

و عليه، فإنّ هذه التّجميعات كونها تدخل في مجال نشاط المنافسة في السّوق، فإنّ القرارات التي يتّخذها مجلس المنافسة بشأنها سواء كانت بالتّرخيص بها أو رفضها، تكون بذلك قرارات تنظيميّة⁵⁴⁸ لارتباطها بفكرة المصلحة الاقتصادية العامّة. إذ أنّه بالإضافة إلى تدخل المجلس في قضايا المنافسة باسم الدولة من أجل المحافظة على المصالح الفرديّة الخاصّة (كالمستهلكين و المؤسسات المتضرّرة)، فإنّه يتدخّل كذلك من أجل المحافظة على الحقوق الجماعيّة أي الاقتصاد العام الوطني. فلا محلّ هنا بالتّالي لفكرة القاضي الطّبيعي في قضايا الاختصاص، باعتبار أنّ الأمر يتوقّف على المفهوم الذي نعتّمه بشأن المنافسة. فإذا اعتبرنا أنّ هذه الأخيرة تخصّ المؤسسات الاقتصاديّة فإنّ القاضي العادي هو الذي يكون مختصّاً بالنّظر في الطّعون المتعلّقة بها، بينما إذا اعتبرنا أنّ المنافسة لها اهتمام بالمصلحة العامّة فإنّ الاختصاص ينعقد في هذه الحالة للقاضي الإداري⁵⁴⁹.

أي بتعبير آخر، حينما يتدخّل مجلس المنافسة في إطاره العام في مواجهة كلّ الأعوان الاقتصاديّين دون أن تربطهم به صلة معيّنة، ينعقد الاختصاص بشأن الطّعون ضد قراراته

⁵⁴⁵ - فندي الشناق معين، الاحتكار و الممارسات المقيدة في ضوء قوانين المنافسة و الاتفاقيات الدواية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2010، ص 185.

⁵⁴⁶ - بن لطرش منى، "السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة"، مجلة إدارة، العدد 24، 2002، ص 58.

⁵⁴⁷ - أنظر المادة 21 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، مرجع سابق.

⁵⁴⁸ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 110.

⁵⁴⁹ - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 337.

للقضاء العادي، لكن عندما يمارس مهام الترخيص بالتجميع، فإن قراره برفض التجميع أو الترخيص به يؤول لرقابة مجلس الدولة⁵⁵⁰ كقضاء إداري.

بناء على ما سبق، فإن اختصاص مجلس الدولة برقابة قرارات التجميعات الاقتصادية يبدو و أنه الأنسب، باعتبار أن القرارات الأخرى التي يتخذها مجلس المنافسة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة هي قرارات تنازعية كونها تركز على الجانب القمعي للمجلس. مما يجعلها بذلك خاضعة لرقابة القضاء العادي⁵⁵¹.

و عليه، فإن مسألة ارتباط التجميعات الاقتصادية بفكرة المصلحة العامة للاقتصاد الوطني قد تكون هي السبب وراء احتفاظ المشرع الفرنسي باختصاص مجلس الدولة برقابة مشروعية القرارات المتعلقة بهذه التجميعات، و ذلك حتى بعد تجريد الوزير المكلف بالاقتصاد من صلاحية اتخاذ القرار بشأنها و تحويلها إلى سلطة المنافسة.

و لكن ماذا عن المشرع الجزائري بعد أن أصبح موقف المشرع الفرنسي مماثلا لموقفه في مجال المنازعات المتعلقة بالمنافسة، و كيف سيتم تبرير اختصاص مجلس الدولة الجزائري برقابة قرارات التجميعات الاقتصادية في هذه الحالة ؟

لطالما كان تقليد المشرع الجزائري للقانون الفرنسي - و هو الأمر الذي كثيرا ما انتقد على أساسه-⁵⁵² السبب الذي يبرر اختصاص مجلس الدولة الجزائري بالنظر في الطعون الموجهة ضد القرارات المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية، و ذلك نظرا لأن هذا النوع من القرارات في الجزائر يصدر عن مجلس المنافسة وليس عن سلطة وزارية مثلما هو معمول به في القانون الفرنسي بتطبيق القواعد العامة⁵⁵³، وهذا قبل التعديل.

غير أن هذا التبرير لم يعد له أي أساس بعد أن حلت سلطة المنافسة في فرنسا محل الوزير المكلف بالاقتصاد في اتخاذ القرار بشأن عمليات التجميع الاقتصادية. بل أكثر من ذلك فقد بقي مجلس الدولة الفرنسي هو المختص بالطعون المرفوعة ضد قرارات التجميعات. وهو بالتالي ما يجعل هذا الأخير في نفس الوضع مع مجلس الدولة الجزائري.

يبقى أن ما توصلنا إليه في إطار محاولتنا لمعرفة أسباب إبقاء المشرع الفرنسي على اختصاص مجلس الدولة في مجال التجميعات الاقتصادية، مجرد تحليل لاستنباط نيته أمام ما

⁵⁵⁰ - لخضاري عمر، "دراسة نقدية لبعض القواعد الإجرائية في قانون المنافسة"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد 2، 2007، ص 156.

⁵⁵¹ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 110.

⁵⁵² - إذ ورد عن الأستاذ "زوايمية رشيد" في إشارته لظاهرة التقليد في القانون الجزائري ما يلي:

« Si l'on peut parler de mimétisme à propos d'une telle réception du droit français, force est de constater qu'il s'agit d'un mimétisme borné à l'extrême ». Voir :

ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, op.cit, p. 195.

⁵⁵³ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 150.

قدّمه لنا هذا الأخير من معطيات جديدة نتيجة للتّعديل الذي أحدثه في مجال المنافسة في سنة 2008 بموجب قانون عصرنة الاقتصاد⁵⁵⁴. و استدلالنا بالقانون الفرنسي لم يكن على وجه الصدفة و إنّما هو نتيجة لارتباط التشريع الجزائري و تأثره بهذا القانون.

و تجدر الإشارة في هذا الصّدد، إلى أنّ المشرّع الجزائري إذا كان يعترف صراحة بإمكانية الطّعن في قرارات التّجميعات الاقتصادية، إلّا أنّه لم ينص سوى على القرارات الراضية لهذه التّجميعات دون تلك القرارات التي ترخّص بها⁵⁵⁵ بحيث لا نجد لها أيّ أثر في قانون المنافسة. ممّا يعني أنّ المشرّع قد تجاهل حقّ الأطراف الخارجة عن عملية التّجميع المرخّص بها من الطّعن في القرارات القاضية بالتّرخيص بها، و هذا بالرّغم من إمكانية تضرر هذه الأطراف نتيجة لقرار التّرخيص⁵⁵⁶.

غير أنّ هذا التّغاضي من قبل المشرّع الجزائري لا ينفي حقيقة كون قرار التّرخيص بعملية التّجميع الاقتصادي هو الآخر يشمل حق الطّعن، و ذلك باعتباره قرارا إداريا مثله مثل قرار الرّفض.

و هو ما سبق لمجلس الدولة الجزائري التّأكيد عليه في قراره الصّادر بتاريخ 27 جويلية 1998، حيث أقرّ بأنّ الطّعن من أجل تجاوز السّلطة موجود حتى و لو لم يكن هناك نصّ. أي بمعنى كلّ القرارات الإدارية قابلة للطّعن بالإلغاء ما دامت مشوبة بعيب عدم المشروعية أو تجاوز السّلطة⁵⁵⁷.

كما أكّد المجلس مرة أخرى على هذا الموقف و ذلك في قرار لاحق صادر عنه بتاريخ 17 جانفي 2000، و الذي جاء في إحدى حيثيّاته ما يلي:

" الطعن من أجل تجاوز السلطة موجود حتى و لو لم يكن هناك نص و يهدف إلى ضمان احترام مبدأ القانونية طبقا للمبادئ العامة للقانون"⁵⁵⁸.

و عليه فإنّ قرار التّرخيص بالتّجميع الاقتصادي هو قرار لا يتمتّع بالحصانة القضائية ما دام أنّه قرار إداري صادر عن سلطة إدارية مثلما أكّد عليه مجلس الدولة في القرارين المشار إليهما أعلاه.

⁵⁵⁴ - إذ يعتبر هذا التّعديل بمثابة فرصة لتوحيد الاختصاص القضائي لمنازعات سلطة المنافسة، و ذلك بإسناد اختصاص النّظر في القرارات المتعلّقة بالتّجميعات الاقتصادية للقضاء العادي المتمثّل في محكمة استئناف باريس. و هذا على أساس أنّ سلطة اتّخاذ القرار بشأن التّجميعات قد أصبحت من اختصاص سلطة المنافسة و ليس الوزير المكلف بالاقتصاد. غير أنّ هذا التّوحيد لمنازعات سلطة المنافسة في فرنسا لم يتحقّق بعد.

⁵⁵⁵ - أنظر المادة 3/19 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، مرجع سابق.

⁵⁵⁶ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 150.

⁵⁵⁷ - قرار مجلس الدولة رقم 172994، مؤرخ في 27 جويلية 1998، مرجع سابق، ص 83.

⁵⁵⁸ - قرار مجلس الدولة رقم 182491، مؤرخ في 17 جانفي 2000، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 109.

و الطعن ضد قرار الترخيص عادة ما يكون من قبل المؤسسات الخارجة عن عملية التجميع، بينما يطعن ضد قرار الرّفص من قبل الأطراف المشاركة في عملية التجميع وذلك على أساس عدم مشروعية قرار مجلس المنافسة. حيث يعود لمجلس الدولة اختصاص النظر في قرارات الترخيص أو رفض التجميعات الاقتصادية⁵⁵⁹.

ثانيا: شروط تقديم الطعن أمام مجلس الدولة ضد قرارات التجميعات الاقتصادية

إذا كان من الطبيعي أن ينعقد الاختصاص لمجلس الدولة للنظر في الطعون المقدمة ضد القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة⁵⁶⁰ وبالتحديد ضد القرارات المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية، فإن اختصاصه هذا لا ينعقد إلا عن طريق طعن قضائي.

وحتى يقبل الطعن المقدم أمام مجلس الدولة ضد قرار مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة، ينبغي احترام الإجراءات المقررة سواء في القانون المتعلق بهذه الهيئة أو تلك الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁵⁶¹. و تتمثل هذه الشروط أساسا في احترام مواعيد الطعن (1) و إجراءات تقديم الطعن (2).

1 مواعيد الطعن

إن المنازعة الإدارية تتميز عن المنازعة العادية بكونها مرتبطة بمواعيد محدّدة واجبة الاحترام و إلا ترفض الدّعى شكلا⁵⁶². ذلك لأن رفع أيّ طعن إداري أمام هيئة قضائية يتطلب من المدّعي احترام بعض المهل التي ينبغي تحديد نقطة انطلاقها و مدّتها⁵⁶³، وذلك باعتبار أنّ شرط الميعاد في المنازعة الإدارية مسألة جوهرية. فهو من النظام العام لما يستلزمه من استقرار في الأوضاع و المراكز القانونية حماية للصالح العام. لذا قام المشرّع الجزائري بتنظيم قواعده⁵⁶⁴.

بالنسبة لمواعيد الطعن الخاصة بقرارات مجلس المنافسة، فينبغي التمييز بين تلك المتعلقة بقمع الممارسات المقيدة للمنافسة و التي يتم الطعن فيها أمام مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية في أجل شهر، و في أجل 20 يوما بالنسبة للتدابير المؤقتة⁵⁶⁵. وتلك الخاصة برفض التجميعات الاقتصادية و التي يطعن فيها أمام مجلس الدولة. غير أنّ

559 - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 151.

560 - عبد الله حنفي، مرجع سابق، ص 119.

561 - مخلوف باهية، مرجع سابق، ص 110.

562 - المرجع نفسه، ص 112.

563 - محيو أحمد، مرجع سابق، ص 79.

564 - بركات جوهرة، مرجع سابق، ص 77.

565 - أنظر المادة 63 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

أحكام الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم لم تنص على ميعاد الطعن فيها⁵⁶⁶، الأمر الذي يحيلنا إلى تطبيق القواعد العامة.

فوفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية⁵⁶⁷ يكون ميعاد الطعن أمام مجلس الدولة في أجل 4 أشهر ابتداء من تاريخ تبليغ القرار. و يمكن خلال هذه المدة تقديم تظلم إلى الجهة مصدرة القرار أي رفع طعن إداري مسبق. غير أنه إذا اختار المعني بالقرار تقديم تظلم مسبق، يصبح في هذه الحالة إجباريا. مما يستوجب بالتالي الاعتداد بالأجال القانونية التي ترافق هذا الإجراء⁵⁶⁸.

و يترتب عن رفع التظلم الإداري احتماليين⁵⁶⁹:

أ - الاحتمال الأول

في حالة عدم رد الإدارة المتظلم أمامها خلال مدة شهرين من تاريخ رفع التظلم أمامها، فسكوتها هذا يعد بمثابة قرار ضمني بالرفض. و للمدعي في هذه الحالة أجل شهرين لرفع دعوى الإلغاء بمعنى طعن قضائي أمام مجلس الدولة، يبدأ حسابها من تاريخ نهاية مدة الشهرين الممنوحة للإدارة على التظلم الإداري المسبق أي ابتداء من تاريخ مدة سكوتها.

ب - الاحتمال الثاني

إذا ردت الإدارة المتظلم أمامها عن التظلم الإداري المسبق بالرفض خلال المدة الممنوحة لها، للمدعي في هذه الحالة أجل شهرين يسري من تاريخ تبليغه قرار رفض تظلمه، حيث يرفع خلاله دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة.

و في جميع الأحوال، فإن الميعاد لا يمكن أن يتجاوز 8 أشهر، وهذه المدة يبدو و أنها طويلة نوعا نظرا للطبيعة الاقتصادية للمنازعات المتعلقة بالمنافسة⁵⁷⁰. باعتبار أن المشرع

⁵⁶⁶ - أنظر المادة 3/19، المرجع نفسه.

⁵⁶⁷ - أنظر المادة 907 من القانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، التي أحالت إلى تطبيق أحكام المواد من 829 إلى 832 من نفس القانون و الخاصة بالمحاكم الإدارية.

⁵⁶⁸ - ينبغي الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد وَّحد أحكام شرطي التظلم الإداري المسبق و الأجل لقبول دعوى الإلغاء التي تختص بها المحاكم الإدارية وفقا للمواد من 829 إلى 832 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و دعوى الإلغاء التي يختص بها مجلس الدولة وفقا للمادة 907 من نفس القانون. أي أن ميعاد 4 أشهر يسري على دعوى الإلغاء و التظلم معا. أنظر في هذا الشأن:

بودريوه عبد الكريم، "أجل رفع دعوى الإلغاء (وفق القانون 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية)"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد الأول، 2010، ص ص 23-27.

⁵⁶⁹ - أنظر المادة 830 من القانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

⁵⁷⁰ - AREZKI Nabila, Contentieux de la concurrence, Mémoire en vue de l'obtention du diplôme de Magister en droit, option Droit public, Université de Bejaia, 2011, p. 153.

الجزائري قد مدد الميعاد القضائي لرفع دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري و بالتالي مجلس الدولة.

و عليه، فإن ميعاد الطعن في قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية يكون بذلك 4 أشهر تحت طائلة البطلان. غير أن الإشكال الذي يثار في هذا الشأن يتمثل في تحديد تاريخ بداية حساب المواعيد، فهل يكون ذلك من يوم تبليغ مجلس المنافسة لقراره، أم من تاريخ رد الحكومة في حالة ما إذا قامت الأطراف المعنية بعملية التجميع بتوجيه طلب آخر أمامها من أجل الترخيص بالتجميع؟ بل أكثر من ذلك، ما هو الحل عند ما تلتزم الحكومة السكوت و تمتنع عن الرد على طلب أطراف التجميع⁵⁷¹؟

إن المشرع الجزائري لم يتعرض لهذه الحالة في إطار قانون المنافسة، مما يترتب عنه تعقيد إجراءات الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة أمام مجلس الدولة⁵⁷².

و لكن بالرجوع إلى القواعد العامة، فإن الشخص الذي يرغب في الطعن ضد قرار مجلس المنافسة القاضي برفض عملية التجميع أمام مجلس الدولة، يمكنه أن يقدم طلبا آخر أمام الحكومة للترخيص بعملية التجميع. و بعد ردّها الصريح أو في حالة سكوتها عن الرد خلال شهرين، يرفع طعنا قضائيا أمام مجلس الدولة خلال شهرين من تاريخ هذا السكوت أو من تاريخ تبليغ قرار الرفض للطلب المقدم⁵⁷³.

و بغرض تجاوز هذا الإشكال القانوني المتعلق بالمواعيد القانونية، يجب على المشرع الجزائري أن يكون أكثر تحديدا و دقة في تنظيم مواعيد الطعن في قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية.

و نفس الأمر ينطبق على قرارات السلطات الإدارية المستقلة الأخرى التي يطعن فيها أمام مجلس الدولة. إذ أن النصوص المنظمة لمختلف هذه الهيئات لا تتوافق دائما مع المواعيد العامة للمنازعات الإدارية، و ذلك لغياب التجانس و البساطة في تنظيمها. مما قد يشكل مصدر غموض و تعقيد بالنسبة للمتقاضين. فالمشرع الجزائري لم يستقر على نظام موحد في حساب المواعيد، فتارة يستعمل طريقة الحساب بالأشهر و تارة بالأيام. و هذا دون أن يكون هناك سبب من شأنه أن يبرر تعددها⁵⁷⁴.

⁵⁷¹ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 154.

⁵⁷² - المرجع نفسه، ص 154.

⁵⁷³ - أنظر المادة 907 من القانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

⁵⁷⁴ - ZOUAIMIA Rachid, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien », op.cit, pp.27-28.

و لتفادي وقوع المتقاضي في الخطأ، فإنه ينبغي على المشرع الجزائري توحيد مواعيد الطعن في قرارات السلطات الإدارية المستقلة⁵⁷⁵.

2 - إجراءات تقديم الطعن أمام مجلس الدولة

لم يوضح الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁵⁷⁶ كيفية رفع الطعن أمام مجلس الدولة ضد قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية. لهذا يجب الرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية⁵⁷⁷ حيث نجد أن الطعن يرفع بموجب عريضة مكتوبة و موقعة إلزاميًا من محامي معتمد لدى مجلس الدولة و ذلك تحت طائلة عدم القبول⁵⁷⁸.

كما يجب أن تتضمن العريضة مجموع البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية⁵⁷⁹.

و يتم إيداع عريضة الدعوى مع نسخة منها بملف القضية لدى أمانة ضبط مقابل دفع الرسم القضائي. ويشترط إرفاق العريضة الرامية إلى الإلغاء، تحت طائلة عدم القبول، القرار الإداري المطعون فيه، ما لم يوجد مانع مبرر. تقيد العريضة عند إيداعها بسجل خاص يمسك بأمانة ضبط المجلس⁵⁸⁰. و بعد استيفاء جميع هذه الإجراءات يتم تبليغ عريضة افتتاح الدعوى تبليغا رسميًا عن طريق محضر قضائي إلى الأطراف المعنية⁵⁸¹.

⁵⁷⁵ - AREZKI Nabila, op.cit, p.153.

⁵⁷⁶ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁵⁷⁷ - أنظر المواد من 904 إلى 906 من القانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

⁵⁷⁸ - حيث أن التمثيل من قبل محام أصبح في إطار قانون الإجراءات المدنية و الإدارية شرطًا إلزاميًا أمام المحاكم الإدارية أو أمام مجلس الدولة باستثناء الأشخاص التالية: الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية. أنظر المواد 800، 826 و 905 من القانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

⁵⁷⁹ - تنص المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي:

" يجب أن تتضمن عريضة الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلا البيانات الآتية:

1 - الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

2 - اسم و لقب المدعي و موطنه.

3 - اسم و لقب المدعي عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فأخر موطن له.

4 - الإشارة إلى تسمية و طبيعة الشخص المعنوي و مقره الاجتماعي و صفة ممثله القانوني أو الإتفاقي.

5 - عرضا موجزا للوقائع و الطلبات و الوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.

6 - الإشارة عند الاقتضاء، إلى المستندات و الوثائق المؤيدة للدعوى".

⁵⁸⁰ - أنظر المادة 904، من القانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

⁵⁸¹ - أنظر المادة 19، المرجع نفسه.

المطلب الثاني

فصل مجلس الدولة في الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة

إن أهمية وجود ضوابط و قيود دستورية و قانونية على نشاط مجلس المنافسة، لا تتحقق إلا بخضوع هذا الأخير لجهة قضائية تراقب مدى احترامه لهذه الضوابط و القيود، وذلك عن طريق تقديم طعون ضد قراراته وبالتحديد الطعن بالإلغاء الذي من خلاله يتولى القاضي الإداري (مجلس الدولة) البحث في مدى مشروعيتها⁵⁸² (الفرع الأول) حيث يتخذ بشأنها قرارا و الذي يكون في نطاق اختصاصه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

رقابة قاضي مجلس الدولة لمشروعية قرارات مجلس المنافسة

إذا كان القاضي الإداري هو صاحب الاختصاص الأصيل في رقابة مشروعية⁵⁸³ قرارات السلطات الإدارية، فإن تكليف مجلس الدولة كقاضي إداري بمهمة رقابة مدى مشروعية قرارات مجلس المنافسة تقتضي منه التمتع بتحليل اقتصادي و تقني. وهو ما يعدّ أمرا غير مألوف بالنسبة له. مما يؤدي به إلى تطبيق المبادئ العامة و ذلك بالاستناد إلى المناهج التقليدية التي تعود عليها في رقابة المشروعية⁵⁸⁴، و كذا على التقنيات المعتمدة من طرف القضاء الإداري عند نظره في دعوى الإلغاء⁵⁸⁵. و هذا لاسيما في ظل غياب قواعد خاصة تنظم رقابة مشروعية قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بعمليات التجميع⁵⁸⁶.

و على العموم، تكون رقابة القاضي الإداري لمشروعية قرارات مجلس المنافسة من خلال فحصه لجانبين هما: المشروعية الخارجية (أولا) و المشروعية الداخلية (ثانيا).

⁵⁸² - محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 21.

⁵⁸³ - ينبغي الإشارة هنا إلى أنّ مصطلحي المشروعية « légitimité » و الشرعية « légalité » لهما مدلولان مختلفان في اللغة الفرنسية، إلا أنّ أغلب كتاب العرب يستعملون هذين المصطلحين باعتبارهما مترادفين. أنظر حول هذه النقطة: أبو بكر صالح بن عبد الله، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، نشر جمعية التراث، الجزائر، 2007، ص 22. - يقصد بمبدأ المشروعية بمعناه الواسع، سيادة القانون أي خضوع جميع الأشخاص بما فيها السلطة العامة بكل هيئاتها و أجهزتها للقواعد القانونية السارية المفعول بالدولة.

أما المشروعية الإدارية، فمعناها خضوع الأعمال و التصرفات و القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة التنفيذية (الإدارة العامة) للنظام القانوني السائد في الدولة بمختلف قواعده. أنظر في هذا الشأن:

يعلي محمد الصغير، القضاء الإداري، مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 101.

⁵⁸⁴ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 115.

⁵⁸⁵ - ديباش سهيلة، مرجع سابق، ص 130.

⁵⁸⁶ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 155.

أولاً: رقابة المشروعية الخارجية لقرارات التجميعات الاقتصادية

إنّ المقصود برقابة المشروعية الخارجية في أيّ قرار إداري، رقابة العناصر المشكّلة له، و التي تتمثّل في كلّ من ركن الاختصاص و الشكّل و الإجراءات. حيث يلتزم مجلس المنافسة في إطار ممارسة نشاطه الضبطي بالتصرف وفقاً لقواعد الاختصاص المحدّدة له مسبقاً (1) و وفقاً للإجراءات و الأشكال التي يستوجبها القانون⁵⁸⁷ (2) و ضمن المواعيد القانونية المقرّرة لذلك (3).

1 رقابة موضوع الاختصاص La compétence

يقصد بالاختصاص تلك الصلاحيّة المخوّلة لسلطة ما لاتخاذ بعض الأعمال القانونية. و القواعد المنظّمة للاختصاص محدّدة، فهي من النّظام العام يمكن إثارتها من قبل القاضي أو من قبل الأطراف المعنيّة و ذلك في أيّة مرحلة كانت عليها إجراءات الدّعى⁵⁸⁸.

و قواعد النّظام القانوني للدولة هي التي تحدّد اختصاص الأشخاص و السّلطات الإدارية في التصرف و اتّخاذ القرارات الإدارية اللّازمة لتحقيق أهداف الوظيفة الإدارية في الدولة⁵⁸⁹. فالاختصاص في مجال القانون الإداري يشابه الأهلية في القانون الخاص، غير أنّ الخروج عن أحكامه و قواعده يشكّل عيب عدم الاختصاص Incompétence الذي يعرف على أنّه: "عدم القدرة على مباشرة عمل معيّن جعله القانون من سلطة هيئة أو فرد آخر"⁵⁹⁰. فهو بذلك يعتبر حالة من حالات عدم مشروعية القرارات الإدارية و الذي بناء عليه يتمّ إلغاء القرار.

و عليه، فإنّ أوّل خطوة يقوم بها قاضي مجلس الدولة هو التّأكد من أنّ القرار المطعون فيه يتعلّق بموضوع التّجميعات الاقتصادية، وذلك حتّى ينعقد له اختصاص النّظر في شأنها⁵⁹¹. لينتقل بعد ذلك إلى أحكام قانون المنافسة للتّحقّق من أنّ القرار المتضمّن التّرخيص بعملية التّجميع أو رفضها قد صدر عن مجلس المنافسة و ليس عن هيئة أخرى، وهذا تطبيقاً لمقتضيات المادّة 19 من الأمر 03-03 المتعلّق بالمنافسة المعدل و المتمم⁵⁹². أي أنّ القاضي الإداري (مجلس الدولة) يقوم بفحص ركن الاختصاص من خلال التّأكد من مدى اختصاص الجهة المصدرة للقرار.

⁵⁸⁷ - سليمان السعيد، مرجع سابق، ص 85.

⁵⁸⁸ - ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie-Christine, op.cit, p. 258. Voir également :

RICCI Jean-Claude, Droit administratif, op.cit, p. 62.

⁵⁸⁹ - عوابدي عمار، القانون الإداري، الجزء الثاني: النشاط الإداري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 117.

⁵⁹⁰ - بعللي محمد الصغير، القضاء الإداري، مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 95.

⁵⁹¹ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 156.

⁵⁹² - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

فإذا كان ركن الاختصاص في قرار مجلس المنافسة يشوبه عيب عدم المشروعية، فإنه بإمكان الشخص الطاعن في قرار المجلس التمسك بهذا العيب للمطالبة بإلغائه.

و باعتبار أنّ مجلس المنافسة سلطة إدارية فهو ملزم بمراعاة قواعد الاختصاص. إذ يجب عليه عند اتخاذ قراراته التّقيّد بحدود مجاله و ذلك من خلال احترام حدود اختصاصاته المبيّنة له⁵⁹³ في قانون المنافسة. ذلك لأنّه من المعروف أنّ القاضي الإداري يراقب ركن الاختصاص بعناصره الأربعة: العنصر الشّخصي الذي يقتضي صدور القرار الإداري من الشّخص أو الهيئة المختصة، العنصر الموضوعي الذي يستدعي أن يكون محل القرار من اختصاص مصدره، و العنصر الزّماني و المكاني الذين يقتضيان أن يتّخذ القرار أثناء أداء الشّخص المختص بإصداره لمهامه، أي خلال فترة اختصاصه طبقاً للقانون السّاري المفعول في تلك الفترة و ذلك في إطار حدوده الإدارية⁵⁹⁴.

و من تطبيقات القضاء الإداري الجزائري في هذا الشّأن، نجد مثلاً قرار مجلس الدولة الصّادر بتاريخ 27 جويلية 1998 أين اعتبر المجلس أنّ صدور قرار إداري عن جهة إدارية غير مختصة موضوعياً يعدّ قراراً منعدماً⁵⁹⁵.

2 - رقابة مدى صحّة الشّكل و الإجراءات

يقصد بالشّكل و الإجراءات مجموع التّرتيبات التي تتبّعها الإدارة قبل اتّخاذ القرار و إصداره نهائياً. و من صور هذه الإجراءات، الاستشارة (الاختيارية أو الإلزامية)، إبداء الرّأي، الاقتراح.... الخ. و قد يشترط القانون أحياناً لصحّة القرار الإداري أن يكون هناك تقرير مسبق و ذلك كصورة من صور الإجراءات⁵⁹⁶.

فوفقاً لأحكام قانون المنافسة، فإنّ مجلس المنافسة ملزم باحترام جملة من الإجراءات و الشّكليات عند اتّخاذ قراراته، و ذلك باتّباعها و العمل بها قبل أو أثناء أو بعد إصدار القرار⁵⁹⁷.

و من أمثلة ذلك: احترام قاعدة سرّيّة جلساته⁵⁹⁸، وجوب توفّر النّصاب القانوني لعقد مداولاته⁵⁹⁹، الالتزام بتسبيب قراره القاضي برفض عملية التّجميع الاقتصادي أو التّرخيص

⁵⁹³ - بو عمران عادل، البلدية في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 131.

⁵⁹⁴ - بوشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، مرجع سابق، ص 194.

⁵⁹⁵ - قرار مجلس الدولة رقم 169417، مؤرخ في 27 جويلية 1998، مجلة مجلس الدولة، العدد الأوّل، 2002، ص 81.

⁵⁹⁶ - علام لياس، مجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، جامعة تيزي وزو، 2010، ص 98.

⁵⁹⁷ - بو عمران عادل، مرجع سابق، ص 131.

⁵⁹⁸ - أنظر المادة 3/28 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

⁵⁹⁹ - أنظر الفقرة الثانية، المادة نفسها، المرجع نفسه.

بها⁶⁰⁰ و هذا باعتباره إجراء شكلياً جوهرياً. فلطالما تمّ إلغاء قرارات من قبل مجلس الدولة الجزائي استناداً إلى عيب غياب التسيب⁶⁰¹.

و لكن ليست كلّ الشكليات و الإجراءات تؤدي إلى إلغاء القرار الإداري، و إنما اشترط الفقه و القضاء توفرّ شرطين حتى تعتبر مخالفتها عيباً، و هذين الشرطين هما:

- أ - أن ينصّ القانون صراحة على بطلان القرار إذا تخلف هذا الشكل أو الإجراء.
- ب - أن يكون هذا الشكل أو الإجراء جسيماً أو جوهرياً Substantiel يترتب على إغفاله إهدار مقصود المشرّع، أي بتعبير آخر إذا كان هذا الشكل أو الإجراء مقرّر لمصلحة ذوي الشأن مثل المواعيد و الآجال لرفع الدّعى و طرق الطّعن⁶⁰².
- و لكن إذا كان الإجراء أو الشكل غير جوهري أي لا أثر له على مصدر القرار، بحيث لا يمثل ضماناً لذوي الشأن، فإنّه في هذه الحالة لا يعيب مشروعية هذا القرار⁶⁰³.

و عليه فإنّ اشتراط الشكليات والإجراءات التي ينصّ قانون المنافسة على وجوب صدور قرار مجلس المنافسة طبقاً لها، إنّما هي مقرّرة للصالح العام والخاص⁶⁰⁴، أي لفائدة النظام العام الاقتصادي من جهة والمتعاملين الاقتصاديين من جهة أخرى.

غير أنّ الملاحظ هو أنّ قاضي مجلس الدولة عندما يقوم برقابة مدى مشروعية قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتّرخيص بعملية التّجميع الاقتصادي أو رفضها، يستعين ببعض أحكام الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة المعدل والمتمم⁶⁰⁵ وكذا بأحكام المرسوم التنفيذي رقم 219-05 المتعلّق بالتّرخيص لعمليات التّجميع⁶⁰⁶. وإن كان هذا الأخير قد اكتفى بتحديد كيفية تقديم طلب التّرخيص دون الإشارة إلى القواعد الإجرائية التي ينبغي على القاضي الإداري وبالضبط قاضي مجلس الدولة رقابتها⁶⁰⁷.

بناءً على ما سبق، يتضح أنّ القاضي الإداري (مجلس الدولة) باعتباره هو المختصّ أصلاً برقابة مدى صحّة الشكل و الإجراءات التي تتضمنها قرارات مجلس المنافسة، فإنّه

⁶⁰⁰ - أنظر المادة 19، المرجع نفسه.

⁶⁰¹ - أنظر على سبيل المثال القرارات التالية:

- قرار مجلس الدولة رقم 150297، مؤرخ في 01 فيفري 1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأوّل، 2002، ص 95.

- قرار مجلس الدولة رقم 005951، مؤرخ في 11 فيفري 2002، مجلة مجلس الدولة، العدد الأوّل، 2002، ص 147.

⁶⁰² - أبو بكر صالح عبد الله، مرجع سابق، ص 377.

⁶⁰³ - ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie-Christine, op.cit, pp 258-259.

⁶⁰⁴ - أبو بكر صالح عبد الله، مرجع سابق، ص 377.

⁶⁰⁵ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁶⁰⁶ - مرسوم تنفيذي رقم 219-05، مؤرخ في 22 جوان 2005، يتعلّق بالتّرخيص لعمليات التّجميع، مرجع سابق.

⁶⁰⁷ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 156.

يتمتع في هذا المجال بسلطة واسعة، فله أن يفحص مشروعية هذه الإجراءات والشكليات ويقوم بالحكم بإلغائها في حالة التأكد من عدم مشروعيتها⁶⁰⁸.

وفي هذا الخصوص، يرى الأستاذ "Nicole DECOOPMAN" أن إلغاء القرار الذي يكون على أساس عيب في الشكل أو الإجراءات هو أكثر ضمانا واحتراما لاستقلالية هيئة الضبط، وهذا مقارنة بالإلغاء الذي يكون نتيجة لرقابة موضوع القرار⁶⁰⁹.

3- رقابة المواعيد القانونية

يعتبر شرط الميعاد من المسائل الجوهرية التي يسهر القاضي بصفة عامة على رقابتها، وذلك نظرا لكونه يضمن استقرار المعاملات و ثبات المراكز القانونية. لهذا حرص المشرع الجزائري على تحديد الأجل القانوني الذي يجب على مجلس المنافسة من خلاله اتخاذ قراره بشأن عملية التجميع و الذي يتمثل في (3) ثلاثة أشهر⁶¹⁰.

لكن ماذا عن حالة سكوت مجلس المنافسة عن اتخاذ قراره في خلال هذه المدّة، كيف يكيّف سكوته هذا؟ فهل يعتبر بمثابة ترخيص بعملية التجميع أو أنه رفض لها؟ فالمشرع الجزائري لم ينظم هذه المسألة⁶¹¹ و هذا على خلاف المشرع الفرنسي الذي فصل في المسألة من خلال النص صراحة على أنه في حالة سكوت سلطة المنافسة عن اتخاذ قرارها، فإنّ هذا يمنح لأصحاب التجميع الحق في إخطار الوزير المكلف بالاقتصاد من أجل الترخيص بالعملية⁶¹².

Art.L.430-5 : « Si l'autorité de la concurrence ne prend aucune des trois décisions prévues au III dans le délai mentionné au I, éventuellement prolongé en application du II, elle est réputée avoir fait l'objet d'une décision d'autorisation au terme du délai ouvert au ministre chargé de l'économie..... »⁶¹³.

و إذا كان القاضي الإداري يتمتع بموجب قضاء الإلغاء بسلطة فحص مدى مشروعية العناصر الخارجية في قرار مجلس المنافسة المتضمن الترخيص بعملية التجميع أو رفضها،

⁶⁰⁸ - سليمان السعيد، مرجع سابق، ص 45.

⁶⁰⁹ - DECOOPMAN Nicole, « Le contrôle juridictionnel des autorités administratives indépendantes », www.u-picardie.fr.

⁶¹⁰ - أنظر المادة 17 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

⁶¹¹ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 157.

⁶¹² - عدوان سميرة، نظام تجميع المؤسسات في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بجاية، 2011، ص 145.

⁶¹³ - Code de commerce français 2011, op.cit.

فإنّ رقابته هذه لا تتوقّف عند هذا الحدّ و إنّما تمتدّ إلى فحص مشروعية العناصر الدّاخلية لقرار المجلس⁶¹⁴.

ثانيا: رقابة المشروعية الدّاخلية لقرارات التّجميعات الاقتصادية

إنّ القاضي الإداري حينما ينظر في دعوى الإلغاء فإنّه يقوم بدور الكاشف عن وجود لا مشروعية⁶¹⁵ في القرار الإداري. لذا فإنّ قاضي مجلس الدولة في سبيل قيامه بهذا الدور لا يكتفي برقابة العناصر الخارجية في قرار مجلس المنافسة و المتمثلة أساسا في ركن الاختصاص، الشّكل و الإجراءات و المواعيد القانونية. بل أنّ سلامة و صحّة القرار الإداري تستوجب على القاضي البحث في مدى مشروعية أركانه الدّاخلية، و ذلك بفحص مدى صحّة الشّروط القانونية و التّكليف القانوني للوقائع التي اعتمد عليها مجلس المنافسة لاتّخاذ قراره. حيث يقوم القاضي الإداري في هذه الحالة بتطبيق القواعد الجوهرية في قانون المنافسة⁶¹⁶، و الذي يكون من خلال رقابة مدى تقيّد عملية التّجميع بالمعايير المحدّدة في هذا القانون (1) و كذا التّحقّق من مدى مشروعية الاقتراحات و الشّروط و التّعهدات التي يفرضها المجلس لقبول التّجميع⁶¹⁷ (2).

1 - رقابة مدى التزام مجلس المنافسة بمعايير تقدير التّجميعات

المقصود بهذا العنصر رقابة تلك المعايير أو المقاييس التي على أساسها يتمّ إخضاع عملية التّجميع لرقابة مجلس المنافسة، و التي نصّت عليها المادتين 17 و 18 من الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة المعدل و المتمم⁶¹⁸ و لاسيما أحكام المرسوم التّنفيذي رقم 219-05 المتعلّق بالترخيص بعمليات التّجميع⁶¹⁹. فهذه المعايير هي التي يتّخذها مجلس المنافسة بشأن عمليات التّجميع. و هذا بالرّغم من أنّ معيار الحصّة في السّوق الذي اعتمده المشرّع الجزائري في هذا المجال معيار يتميّز بصعوبة تطبيقه من النّاحية العملية، وذلك باعتباره يتطلّب دراسة دقيقة للسّوق المعنوية بعمليات التّجميع. وهذا عكس معيار رقم الأعمال الذي يعدّ المعيار الأنسب و الأسهل لممارسة الرّقابة على عمليات التّجميع⁶²⁰.

⁶¹⁴ - سليمان السعيد، مرجع سابق، ص 85.

⁶¹⁵ - شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 298.

⁶¹⁶ - KATZ David, Juge administratif et droit de la concurrence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, Paris, 2004, p. 208.

⁶¹⁷ - عمورة عيسى، مرجع سابق، 158.

⁶¹⁸ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁶¹⁹ - مرسوم تنفيذي رقم 05-219، مؤرخ في 22 جويلية 2005، يتعلّق بالترخيص بعمليات التّجميع، مرجع سابق.

⁶²⁰ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 158.

غير أنّ المشرّع الجزائري لم يتجاهل هذا المعيار تماما في إطار الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة المعدل و المتمم⁶²¹، وإنّما أخذ به في فرض العقوبات المالية التي يصدرها مجلس المنافسة في مجال قمع الممارسات المقيدة للمنافسة⁶²².

و الجدير بالذكر في هذا الصدد، هو أنّه بالرغم من أهميّة معايير تقدير التّجميع المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 2000-315 الذي يحدّد مقاييس تقدير مشاريع التّجميعات⁶²³ و الذي ألغاه المشرّع الجزائري، إلّا أنّ هذا الأخير لم يبادر بإعادة النصّ عليها بعد إلغائه لهذا المرسوم، وهذا سواء في إطار الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة أو حتّى في المرسوم التنفيذي رقم 05-219 المتعلّق بالتّرخيص بعمليات التّجميع، وهو ما يعدّ بذلك مصدرا لثغرات قانونية⁶²⁴.

2 - رقابة الشّروط و التّعهدات القانونية المرخّصة لعملية التّجميع

و يكون ذلك في حالة قيام مجلس المنافسة بالتّرخيص بعملية التّجميع وفقا لبعض الشّروط و التّعهدات التي من شأنها التّخفيف من آثار المنافسة، و هذا عندما يلاحظ المجلس أنّ عملية التّجميع قد تؤدّي إلى تقييد المنافسة أو الإخلال بها⁶²⁵. فعوضا من رفضه لهذه العملية فإنّه يملّي بعض الالتزامات على أصحاب التّجميع و ذلك كحلّ بديل للتّرخيص بها. غير أنّ هذه الالتزامات لا يكون مصدرها مجلس المنافسة فحسب، و إنّما يمكن أن تكون بمبادرة من أصحاب التّجميع عن طريق التزامهم تلقائيّا ببعض التّعهدات و التي يجب على هؤلاء التّقيّد بها و إلّا اعتبر ذلك تقصيرا من قبلهم⁶²⁶.

و عليه، فإنّ مهمّة القاضي الإداري (مجلس الدولة) في هذه الحالة، هي البحث في مدى مشروعية و قانونية هذه الشّروط و الالتزامات التي وضعها مجلس المنافسة مقابل

⁶²¹ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁶²² - أنظر المواد من 56 إلى 62، المرجع نفسه.

⁶²³ - تنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-315 الذي يحدّد مقاييس تقدير مشاريع التّجميع أو التّجميعات ، على ما يلي:

تقدر مشاريع التّجميع أو التّجميعات، على الخصوص، حسب المقاييس الآتية:

- حصة السوق التي يحوزها كل عون اقتصادي معني بعملية التّجميع

- حصة السوق التي تمسها عملية التّجميع.

- آثار عملية التّجميع على حرية اختيار المومنين و الموزعين أو المتعاملين الآخرين =

- النفوذ الاقتصادي و المالي الناتج عن عملية التّجميع.

- تطور العرض و الطلب على السلع و الخدمات المعنية بعملية التّجميع.

- حصة الواردات من سوق السلع و الخدمات نفسها". انظر:

مرسوم تنفيذي رقم 2000-315، مؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدّد مقاييس تقدير مشاريع التّجميع أو التّجميعات، ج ر، عدد 61، صادر في 18 أكتوبر 2000 (ملغى)،

⁶²⁴ - AREZKI Nabila, op.cit, p. 78.

⁶²⁵ - أنظر المادة 2/19 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، مرجع سابق.

⁶²⁶ - عدوان سميرة، مرجع سابق، ص 141.

ترخيصه بعملية التّجميع، وكذا التّأكد من مدى جدية و كفاية الاقتراحات و الضّمانات التي بادرت بها المؤسسات المعنية بعملية التّجميع. و هذا بغية ضمان قدر كاف من المنافسة⁶²⁷.

غير أنّ الإشكال الذي يصادفه القاضي الإداري (مجلس الدولة) في هذا الصّدد و الذي يصعب عليه مهمّة رقابة مشروعية قرارات مجلس المنافسة المتعلّقة بالتّرخيص بعملية التّجميع أو رفضها، هو عدم تحديد المشرّع الجزائري المقصود من الشّروط و التّعهدات التي على أساسها يتّخذ المجلس قراره بشأن عمليات التّجميع. ذلك لأن عدم تحديد القانون لهذه الشّروط و التّعهدات يؤدّي بالقاضي الإداري إلى النّظر في عملية التّجميع على أنّها مسألة واقع (question de fait) تغيب فيها الموضوعية لترجيحها في الاعتبار المصلحة التي يمثّلها أطراف عملية التّجميع.⁶²⁸

و بما أنّ المشرّع الجزائري لم يقدّم لنا تعريفا لهذه الشّروط و التّعهدات ولا حتّى مثالا أو صورة عنها، و كذا في ظلّ غياب أيّ قرار صادر في هذا الشأن عن مجلس المنافسة الجزائري⁶²⁹، فإنّه حسب رأي البعض⁶³⁰ تتمثّل هذه الشّروط و التّعهدات في مساهمة أصحاب التّجميع في التّطور الاقتصادي و الاجتماعي، أي مساهمة المؤسسات المعنية بعملية التّجميع في الرّفع من مردوديتها أو مساهمتها في مواجهة المؤسسات الأجنبية، أو أن يساهم التّجميع في الحدّ من تسريح العمال.

و لكن هذه العوامل و الأسس المذكورة أعلاه و التي تؤدّي بمجلس المنافسة إلى القبول أو الموافقة على عملية التّجميع، تدخل في إطار مفهوم المادّة 21 مكرّر من الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة المعدل و المتمم⁶³¹ التي ترخّص بعملية التّجميع مباشرة دون خضوعها للرقابة. و هذا على خلاف التّعهدات و الشّروط المنصوص عليها في المادّة 19 من نفس الأمر.

و يتجلّى هذا الاختلاف في أنّ التّجميع المصحوب بالتّعهدات يخضع أولا للرقابة، بعد ذلك إذا تبين لمجلس المنافسة أنّ هذا التّجميع من شأنه المساس بالمنافسة فإنّه يقوم بالتّرخيص به نظرا لأهميته، و ذلك مع التّحفظ باحترام بعض الشّروط و الالتزام بها⁶³².

أمّا الاختلاف الآخر فيكمن في أنّ المعايير المنصوص عليها في المادّة 21 مكرّر من قانون المنافسة يقع عبء إثباتها على أصحاب التّجميع، و ذلك لأنّها ليست من اقتراح مجلس

⁶²⁷ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 158.

⁶²⁸ - صبايحي ربيعة، الخصخصة بنقل ملكية المؤسسات العامة الاقتصادية، مرجع سابق، ص 269.

⁶²⁹ - عدوان سميرة، مرجع سابق، ص 141.

⁶³⁰ - و هو ما ذهب إليه "عمورة عيسى" في إطار تناوله لهذه النقطة في مذكرته. أنظر: عمورة عيسى مرجع سابق، ص ص 63-64.

⁶³¹ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁶³² - عدوان سميرة، مرجع سابق، ص 142.

المنافسة. على عكس التّعهدات التي قد تكون باقتراح من المجلس أو من الأطراف المعنية. و أنّ إثباتها في هذه الحالة يكون بمدى الالتزام بها مستقبلا خلال المدة المتفق عليها⁶³³.

انطلاقا ممّا ذكرناه، يمكن تعريف الشّروط و التّعهدات على أنّها تلك الالتزامات التي يضعها مجلس المنافسة لأصحاب التّجميع و ذلك مقابل التّرخيص بعملية التّجميع. أو هي تلك الاقتراحات و التّعهدات التي يعرضها أصحاب التّجميع على مجلس المنافسة من أجل تخفيف الآثار السّلبية للتّجميع على المنافسة، أو قصد علاج أو تصحيح ما قد يصحبه التّجميع من مساس بالمنافسة. لهذا يطلق عليها التّعهدات أو المقاييس التّصحيحية و ذلك باعتبارها أحسن حلّ بديل لتفادي رفض عملية التّجميع⁶³⁴.

وما يلاحظ من خلال ما سبق ذكره، هو أنّ رقابة المشروعية الدّاخلية لقرارات مجلس المنافسة تفرض على القاضي الإداري (مجلس الدولة) الاستعانة بأحكام قانون المنافسة، و ذلك حتى يتمكّن من القيام برقابة مشروعية المسائل الموضوعية التي تتضمنها هذه القرارات. لاسيما و أنّ رقابة التّجميعات الاقتصادية تقوم على إجراءات تقنية كحساب نسبة الحصص في السّوق.

فعلى القاضي الإداري (مجلس الدولة) في هذه الحالة أن يتصرّف وفقا للأساليب و التقنيات التي اعتمد عليها مجلس المنافسة عند اتّخاذ قراره. ويكون ذلك بتأسيس رقابته للمشروعية على معايير اقتصادية مستمدة من أحكام الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة المعدل و المتمم⁶³⁵. و هذا بالتّالي ما يجعل من قاضي مجلس الدولة الذي هو قاضي إداري يتصرّف بوصفه قاضيا اقتصاديا و ذلك من خلال تطبيقه لأساليب و تقنيات قانون المنافسة.

غير أنّ تطبيق القاضي الإداري لقواعد المنافسة ليس بالأمر الهين و السّهل، وهذا نظرا لكونه يتعامل مع تقنيات اقتصادية أكثر ممّا هي قانونية. و هو ما قد يصعب عليه عملية تفحصها و تحليلها⁶³⁶. باعتبار أنّ هذا القاضي قد يكون غير مؤهل كفاية لمواجهة صعوبات التّحليل الاقتصادي، بما أنّ المنطق الذي يجب أن يسير عليه القاضي الإداري في هذه الحالة يختلف عن المنهج الذي اعتاد⁶³⁷ على إتباعه و العمل به في مجال القانون الإداري.

حيث يفترض في القاضي الذي يجلس للفصل في المنازعات الاقتصادية أن يتلقّى تكويننا متخصصا يؤهّله لأن ينجز مهمّته باقتدار، و أن يكون مضطلعا بتقنيات و أساليب سير

⁶³³ - المرجع نفسه، ص 142.

⁶³⁴ - المرجع نفسه، ص 142.

⁶³⁵ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁶³⁶ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص ص 158-159.

⁶³⁷ - GODET Romain, op.cit, p.960.

الاقتصاد، نظرا لحساسية هذا المجال الذي تتحكم فيه ظروف معقدة وسريعة التحرك لا يستوعبها إلا من كانت له دراية بشؤونه⁶³⁸.

و مع ذلك، فإن الأمر لا يمنع القاضي الإداري من مسايرة هذه الأساليب و التقنيات الاقتصادية، و إن كانت تنتمي إلى محيط غريب عنه نظرا لكونه لم يتعود إلا على تطبيق قواعد القانون الإداري.

و عليه، فإن اختصاص قضاء مجلس الدولة كقضاء إداري بمنازعات مشروعية القرارات المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية التي يتخذها مجلس المنافسة وفقا للمعايير الاقتصادية البحتة المحددة في قانون المنافسة، يشكل في حد ذاته خصوصية تنسجم بها رقابته في هذا المجال.

الفرع الثاني: نطاق اختصاص مجلس الدولة في مجال منازعات قرارات مجلس المنافسة

إن الرقابة التي يمارسها قاضي مجلس الدولة على مشروعية قرارات مجلس المنافسة من خلال دعوى الإلغاء التي ترفع أمامه تؤدي به إلى اتخاذ قرارات في شأنها، وذلك وفقا للنتائج التي يتوصل إليها فحصه و تقديره لمدى مشروعية أو عدم مشروعية هذه القرارات، و الذي يكون في إطار السلطات المخولة له قانونا⁶³⁹ (أولا).

غير أنه و إن كان مجلس الدولة هو المختص بالفصل في الطعون الموجهة ضد القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة – كقاعدة عامة- يبقى أن اختصاصه هذا لا يتعدى حدود إلغاء القرار⁶⁴⁰ مما يؤدي إلى محدودية سلطاته كقاضي إداري في مجال منازعات المنافسة (ثانيا).

أولا: سلطات مجلس الدولة كقضاء إداري في مجال المنافسة

إذا كانت وظيفة مجلس الدولة في مجال المنافسة هي رقابة مشروعية القرارات المتعلقة بعمليات التجميع ، فإن هذه الرقابة القضائية تنتهي به إلى اتخاذ قرار قضائي و ذلك إما بمشروعية القرار الإداري الصادر عن مجلس المنافسة أو بعدم مشروعيته، مع ما يستتبعه ذلك من تأييد أو إلغاء للقرار(1) أو التعويض عنه⁶⁴¹ في حالة قيام مسؤولية هذا المجلس بفعل قراره الضبطي (2).

⁶³⁸ - قشار زكرياء، دفاع الإدارة أمام القضاء الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة و مالية، جامعة الجزائر، 2001، ص 90.

⁶³⁹ - عوابدي عمار، القانون الإداري، الجزء الثاني: النشاط الإداري، مرجع سابق، ص 155.

⁶⁴⁰ - فتحي وردية، مرجع سابق، ص 330.

⁶⁴¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 91.

1 - القاضي الإداري (مجلس الدولة) قاضي المشروعية ؟

إنّ القاضي الإداري يتعقّب ما اصطلح على تسميته بتجاوز السلطة أو ما يسمّى الآن بقضاء الإلغاء⁶⁴². ذلك أنّه لا يراقب مبدئياً مدى ملائمة القرارات الإدارية لكون الهيئة الإدارية تملك في هذا الشأن سلطة تقديرية، و لأنه يعتبر قاضي الشرعية و ليس قاضي الملائمة⁶⁴³. و ينطلق قضاء الإلغاء من فكرة مفادها أنّ القاضي الإداري يباشر سلطته في رقابة كافة الأعمال الصادرة عن السلطة الإدارية، و ذلك بالنظر في مدى مطابقتها مع ما قصده المشرّع و ابتغاه⁶⁴⁴. ويتجسّد هذا من خلال تحريك دعوى الإلغاء من طرف ذوي الصّفة و المصلحة القانونية⁶⁴⁵ طبقاً للشروط و الإجراءات و الشكليات القانونية المقرّرة لذلك.

و كما هو معروف أنّ القرار الإداري لا يكون مشروعاً و منتجاً لآثاره إلّا بحضور كافة أركانه (الشكل، السبب، الاختصاص، المحل و الغاية) و لم يشبها أيّ عيب،⁶⁴⁶ و إلّا فإنّه يقع باطلاً.

و عليه، فإنّ قاضي مجلس الدولة إذا تبيّن له أنّ الأسس التي اعتمد عليها مجلس المنافسة في اتّخاذ قراره المتضمّن الترخيص بعملية التّجميع أو رفضها هي أسس مبنية على الصّحة و كانت مطابقة للقانون، سواء من حيث تكييف الوقائع أو من حيث مدى احترام الإجراءات و الشكليات بما يضيف على القرار مشروعيته، فإنّه يقوم بتأييد قرار مجلس المنافسة لكونه قراراً إدارياً مشروعاً.

أمّا إذا كان القرار الذي اتّخذه مجلس المنافسة بشأن عملية التّجميع شابه عيب في أحد أركانه أو شروط صحّته يكون باطلاً و لا يملك قاضي مجلس الدولة في هذه الحالة إلّا إجابة

⁶⁴² - قاسم العيد عبد القادر، "دور القاضي في حماية الحقوق و الحريات الأساسية"، مجلة إدارة، العدد الأوّل، 2000، ص 39.

⁶⁴³ - إنّ القرارات التي تتّخذها الهيئة الإدارية بمحض سلطتها التقديرية بدون أن تكون ملزمة باتّباع و احترام شروط قانونية معيّنة، لا تخضع لنفس الرقابة التي يمارسها قاضي تجاوز السلطة على القرارات التي تكون سلطة الإدارة مقيّدة بشأنها. حيث استقرّ الاجتهاد القضائي على أنّه يكفي القاضي في غياب شروط قانونية مقرّرة برقابة هذه القرارات من جانبين، معرفة إذا كانت الإدارة مختصة لإصدار القرار المطعون فيه و التأكّد ممّا إذا كانت أسباب القرار شرعية. أنظر في هذا الشأن: غناي رمضان، "عن موقف مجلس الدولة من الرقابة على القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء"، مرجع سابق، ص 51.

⁶⁴⁴ - بودريو عبد الكريم، "مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، تقليد أم تقييد"، مرجع سابق، ص 53.

⁶⁴⁵ - يتميّز مفهوم شرط الصّفة والمصلحة في دعوى الإلغاء- بالنظر إلى طبيعتها الموضوعيّة و العينيّة- بالمرونة و السّهولة في تطبيقه، وهذا تشجيعاً للتّحريك و رفع دعوى الإلغاء من طرف الأشخاص حماية لمبدأ المشروعية. فيكفي لتحقّق شرط الصّفة و المصلحة في دعوى الإلغاء أن يكون للشخص مجرد وضع قانوني أو حالة قانونية وقع عليها الاعتداء بفعل قرار إداري غير مشروع. أنظر حول هذه النقطة:

عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني: نظرية الدعوى الإدارية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 339-340.

⁶⁴⁶ - بودريو عبد الكريم، "القضاء الإداري في الجزائر: الواقع و الأفق"، مرجع سابق، ص 20.

الطّاعن لطلبه بالحكم بإلغائه⁶⁴⁷. و هذا على أساس أنّ كلّ عمل قانوني يمارس خارج نطاق القواعد المقرّرة لصحّة و سلامة مشروعيته يعتبر عملا غير مشروع و يصبح بذلك جديرا بالإلغاء⁶⁴⁸. ومثال ذلك عدم احترام مجلس المنافسة لإجراءات ضمان حقوق الدّفاع أثناء انعقاد جلساته، أو عدم التزامه بالمعايير المقرّرة في قانون المنافسة عند قيامه بإجراءات رقابة التّجميعات.

و بالتّالي، فإنّ الإلغاء الذي يترتّب عن عدم مشروعية قرار مجلس المنافسة، هو جزء لا يتحقّق إلاّ بوجود دعوى إلغاء مرفوعة ضدّ القرار، باعتبار أنّ هذه الأخيرة تمثّل الوسيلة القانونية الوحيدة التي من خلالها يلجأ أصحاب الشّأن إلى القاضي الإداري للمطالبة بإلغاء القرارات غير المشروعة الصّادرة عن السّلطات الإدارية⁶⁴⁹. فدعوى الإلغاء أو دعوى تجاوز السّلطة يقصد بها مخاصمة قرار إداري، أي قيام الطّاعن بمراجعة قاضي المشروعية ضدّ قرار صادر عن سلطة إدارية يعتبره غير مشروع⁶⁵⁰. ذلك لأنّ الهدف الأساسي من إقامة هذه الدّعوى هي تخويل القاضي سلطة إعدام القرارات الإدارية غير المشروعة أيّا كانت الجهة التي صدرت عنها. وهذا تكريسا لمفهوم دولة القانون و محافظة على مشروعية الأعمال الإدارية⁶⁵¹.

و ينبغي الإشارة في هذا الصّدّد، إلى أنّ عيوب المشروعية التي على أساسها يقوم القاضي الإداري (مجلس الدولة) بإلغاء قرارات مجلس المنافسة غير المشروعة و التي سبق لنا دراستها، هي نفسها العيوب المعمول بها عند مخاصمة القرارات الإدارية المتّخذة من قبل السّلطات الإدارية التقليديّة⁶⁵².

و منه، يمكن القول بأنّ قرارات مجلس المنافسة تخضع مبدئيّا من حيث المعاملة القضائية التي يمارسها القاضي الإداري إلى نفس القواعد التي تحكم النّظام الخاص بأعمال السّلطات الإدارية بصفة عامّة. ممّا يعني بذلك أنّ قياس درجة خصوصية المعاملة القضائية التي يكرّسها القاضي الإداري لقرارات مجلس المنافسة - كسلطة إدارية مستقلّة - تكون

⁶⁴⁷ - فوناس سهيلة، السلطة التأديبية للجنة المصرفية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، جامعة بجاية، 2009، ص 117.

⁶⁴⁸ - سكاكني باية، مرجع سابق، ص 69.

⁶⁴⁹ - تاجر محمد، ميعاد رفع دعوى الإلغاء، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون، جامعة تيزي وزو، 2006، ص 1.

⁶⁵⁰ - فريجة حسين، "إجراءات دعوى الإلغاء في الجزائر"، مجلة إدارة، العدد 24، 2002، ص ص 86-87.

⁶⁵¹ - بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (دراسة تشريعية و قضائية و فقهية)، مرجع سابق، ص 67.

⁶⁵² - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 117.

بالنسبة إلى النظام القانوني الذي تخضع له السلطات الإدارية التقليدية. و إن كان النظام القانوني المؤطر لنشاط السلطات الإدارية المستقلة يتميز ببعض الخصائص⁶⁵³.

و بالرجوع إلى اجتهادات قضاء مجلس الدولة بشأن قرارات مجلس المنافسة، فإننا نلاحظ غياب أي قرار قضائي يتعلّق به. وهذا على خلاف بعض السلطات الإدارية المستقلة الأخرى، لاسيما تلك الضابطة في المجال المالي و المصرفي كاللجنة المصرفية⁶⁵⁴ التي فصل مجلس الدولة في مختلف الطعون المقدمة ضدّ قراراتها، ومثال ذلك إلغاء قرار اللجنة القاضي برفض تأسيس محامي فرنسي للدفاع عن مصالح البنك و ذلك نظرا لإخلاله بحقوق الدفاع⁶⁵⁵.

و بالنسبة للقرارات القضائية التي تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، و التي يفصل بموجبها ابتدائيا و نهائيا في الطعون المتعلقة بقرارات مجلس المنافسة و ذلك طبقا لنص المادة 9 من القانون العضوي رقم 01-98 المتعلّق بمجلس الدولة المعدل و المتمم⁶⁵⁶. غير قابلة للطعن فيها بالنقض.

و هو ما ذهب إليه مجلس الدولة في قرار صادر عنه بتاريخ 2002/09/23، حيث أقرّ بقاعدة عدم قابلية الطعن بالنقض ضدّ القرارات الصادرة عنه. إذ جاء في حيثيات القرار ما يلي:

"..... لأنه من غير المعقول و غير المنطقي أن يقوم مجلس الدولة بالفصل بالطعن بالنقض المرفوع أمامه ضد قرار صادر عنه، ذلك أن المقرر قانونا أن الطعن بالنقض يكون أمام جهة قضائية تعلو الجهة التي أصدرت القرار محل الطعن...."⁶⁵⁷.

كما أكّد المجلس أيضا على هذا الموقف في قرار آخر صادر عنه بتاريخ 05 نوفمبر 2004، و الذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي:

⁶⁵³ -COLLET Martin, « De la consécration à la légitimation. Observations sur l'appréhension par le juge des autorités de régulation » in FRISON ROCHE Marie-Anne (s/dir), Les régulations économiques : légitimité et efficacité, Presses de Sciences Po et Dalloz, Paris, 2004, pp.41-42.

⁶⁵⁴ - أمر رقم 11-03، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلّق بالنقد و القرض، ج ر، عدد 52، صادر في 27 أوت 2003، معدل و متمم بالأمر رقم 04-10، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر، عدد 50، صادر في 1 سبتمبر 2010.

⁶⁵⁵ - قرار مجلس الدولة رقم 002111، مؤرخ في 08 ماي 2000، يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد 6، 2005، ص 68.

⁶⁵⁶ - قانون عضوي رقم 01-98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلّق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁶⁵⁷ - قرار مجلس الدولة رقم 007304، مؤرخ في 23 سبتمبر 2002، أشار إليه:

بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري، مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 149.

" و حيث أن مجلس الدولة هو هيئة قضائية عليا تابعة للسلطة القضائية... وإن القرارات الصادرة عنه هي قرارات نهائية لا يمكن الطعن فيها أمام أية جهة أخرى"⁶⁵⁸.

باستقراء القرارات السابقين يتّضح لنا أنّ مجلس الدولة الجزائري بقضائه هذا حجب طريقا من طرق الطّعن غير العادية وهو الطّعن بالنقض المقرّر و الثّابت و المكرّس⁶⁵⁹ في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية⁶⁶⁰ بموجب المادّة 903 و المواد من 956 إلى 959 منه. و هو ما يعني بذلك إنقاص ضمانات من الضمانات المقرّرة للمتقاضين أمام الجهات القضائية. و بالتّالي عدم استفادة الطّاعن في قرارات مجلس المنافسة من حق مراجعة قرار مجلس الدولة في حالة إذا كان هذا الأخير قد فصل في غير صالحه.

و ينبغي الإشارة هنا إلى أنّ القاضي الإداري (مجلس الدولة) في دعوى تجاوز السّلطة لا يمكنه سوى إلغاء القرار دون أن تتعدّى سلطته في ذلك إلى تعديله⁶⁶¹. أي أنّه إذا تأكّد لمجلس الدولة عدم مشروعية قرار مجلس المنافسة المتضمّن رفض عملية التّجميع، فإنّه يقوم بإلغاء قرار الرّفص. إلّا أنّ هذا لا يعني اتّخاذه لقرار جديد يقضي بالتّرخيص بعملية التّجميع. فمهمّة القاضي الإداري في مجال رقابة مشروعية قرارات مجلس المنافسة تنحصر في تأييدها أو إلغاؤها دون تعديلها. و نفس الحكم ينطبق على قرارات السّلطات الإدارية المستقلة الأخرى⁶⁶² التي يؤول اختصاص النّظر في مشروعيتها لقضاء مجلس الدولة.

و لكن إذا كانت رقابة قاضي مجلس الدولة لمشروعية قرارات مجلس المنافسة لا تتعدّى حدود إلغاء القرار غير المشروع، كما تفضّلنا بتوضيحه، إلّا أنّه قد يحدث و أن يقوم مجلس المنافسة بمناسبة ممارسته نشاطه الضّبطي في السّوق باتّخاذ بعض القرارات التي تلحق أضرارا بالأشخاص الذين صدرت في حقّهم⁶⁶³. ممّا يؤدي إلى التّساؤل عن مدى اختصاص مجلس الدولة كقضاء إداري بمنازعات التّعويض المترتبة عن حالة قيام مسؤولية مجلس المنافسة بفعل قراراته غير المشروعة ؟

⁶⁵⁸ - قرار مجلس الدولة رقم 012994، مؤرخ في 05 نوفمبر 2004 (غير منشور). أشار إليه: بوضياف عمار، القضاء الإداري، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2008، ص 165. أنظر كذلك في هذا السّياق:

قرار مجلس الدولة رقم 009889، مؤرخ في 30 أبريل 2002، أشارت إليه: سكاكني باية، مرجع سابق، ص ص 140-141.

⁶⁵⁹ - بوضياف عمار، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 164.

⁶⁶⁰ - قانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمّن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.
⁶⁶¹ - DECOOPMAN Nicole, « Le contrôle juridictionnel des autorités administratives indépendantes », op.cit, p. 225.

⁶⁶² - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 160.

⁶⁶³ - سليمان السعيد، مرجع سابق، ص 84.

2 -القاضي الإداري (مجلس الدولة) قاضي التعويض ؟

قد تؤدي ممارسة مجلس المنافسة لامتيازات السلطة العامة عن طريق اتخاذ قرارات إلى المساس بحقوق و مصالح الأعوان الاقتصاديين في السوق و ذلك بالإضرار بها. غير أن الأمر يتعلق هنا بتحديد القاضي المختص بالنظر في دعاوى التعويض التي يتم رفعها ضد المجلس في حالة إذا كانت قراراته هي السبب في الضرر الذي لحق بالعون الاقتصادي⁶⁶⁴.

فرغم كون قضاء الإلغاء أهم وسيلة لرقابة مشروعية القرارات الإدارية، إلا أنه لا يوفر الحماية الكافية و الكاملة. ذلك لأنه إذا كان للقاضي الإداري أن يلغي التصرفات غير المشروعة إلا أنه لا يكفل ما يترتب من أضرار عن تلك التصرفات. لذا وضع المشرع الجزائي وسيلة أخرى في يد الأشخاص المتضررين قصد صيانة حقوقهم و مصالحهم، تتمثل في تحريك مسؤولية السلطة الإدارية المستقلة أمام القضاء الإداري⁶⁶⁵. و يكون ذلك من خلال دعوى المسؤولية أو التعويض التي يرفعها الشخص المتضرر ضد قرار غير مشروع اتخذته هيئة إدارية مستقلة، أو بالأحرى هي مسؤولية الهيئة المستقلة⁶⁶⁶.

و لكن بالرجوع إلى أحكام الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁶⁶⁷ لا نجد ما يدل على إمكانية ترتيب مسؤولية مجلس المنافسة نتيجة لقراره غير المشروع الذي ألحق أضرارا بالعون الاقتصادي. و هذا على غرار النصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة الأخرى، التي أغفلت بدورها إمكانية إقامة مسؤولية هذه الهيئات بمناسبة ممارستها لاختصاصاتها الضبطية. الأمر الذي يفرض علينا العودة إلى تطبيق القواعد العامة التي تنظم مجال مسؤولية الأشخاص العامة⁶⁶⁸.

فوفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية الملغى⁶⁶⁹، كان بإمكان الشخص الذي يعتبر نفسه متضررا من قرار غير مشروع أن يرفع طعنا بالإلغاء ضد هذا القرار مع إرفاقه بعريضة تتضمن طلب التعويض عن الضرر اللاحق به. غير أن هذه الأحكام لم يتم النص عليها في إطار قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مما يجعلنا نفترض أن العون الاقتصادي المتضرر من قرار مجلس المنافسة ملزم بتقديم طعنين: طعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة و طعن آخر بالتعويض أمام المحكمة الإدارية بالجزائر⁶⁷⁰.

⁶⁶⁴ - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, op.cit, p.179.

⁶⁶⁵ - سليمان السعيد، مرجع سابق، 107.

⁶⁶⁶ - بركات جوهرة، مرجع سابق، ص 87.

⁶⁶⁷ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁶⁶⁸ - AREZKI Nabila, op.cit, p.156.

⁶⁶⁹ - أنظر المادة 2/276 من تقنين الإجراءات المدنية، منشورات بيرتي، الجزائر، 2005 (ملغى).

⁶⁷⁰ - أنظر المادتين 809 و 813 من القانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

غير أن السؤال الذي يطرح في هذا الخصوص يتمثل في معرفة القاضي المختص بالنظر في دعوى التعويض المرفوعة ضد مجلس المنافسة؟

فإذا كان هذا الإشكال لا يطرح بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة التي لا تتمتع بالشخصية القانونية مثل مجلس النقد و القرض و اللجنة المصرفية⁶⁷¹، باعتبار أن الدولة هي التي تتحمل مسؤولية أعمالها و تصرفاتها بحيث يتم رفع الطعن مباشرة ضد الدولة⁶⁷². إلا أنه فيما يخص باقي السلطات الإدارية المستقلة بما فيها مجلس المنافسة، نجد أن المشرع الجزائري قد زوّد بها بالشخصية القانونية⁶⁷³ مما يكسبها أهلية التقاضي التي تؤهلها لتمثيل نفسها بنفسها⁶⁷⁴، و منه تحمّل مسؤولية أعمالها. وهو بالتالي ما يضعنا أمام فراغ قانوني و الذي كان في مقدور المشرع الجزائري تفاديه لو أنه قام بإدراج هذه السلطات الإدارية المستقلة ضمن الهيئات المذكورة في المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية⁶⁷⁵.

أما بالنسبة للقانون الواجب التطبيق على موضوع منازعات مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة، فإننا نلاحظ عدم استقرار موقف مجلس الدولة الجزائري بشأن مسؤولية الأشخاص العامة، وهو ما يتجلى لنا من خلال اجتهاداته القضائية في هذا المجال. و ذلك نظرا لأنه يلجأ أحيانا إلى تطبيق القواعد الخاصة بالقانون العام⁶⁷⁶، و أحيانا أخرى يستند في تأسيس قراراته على أحكام القانون المدني⁶⁷⁷. مما يعني بذلك أن مجلس الدولة قد تبني نظاما مزدوجا فيما يتعلق بمسؤولية الأشخاص العامة. و إن كان من غير المنطقي أن يقوم القاضي

⁶⁷¹ - أنظر المادتين 5 و 58 من الأمر رقم 03-11، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد و القرض، مرجع سابق.

⁶⁷² - أنظر المادة 1/801 من القانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

- و من تطبيقات القضاء الإداري في هذا الشأن، نجد على سبيل المثال:

قرار مجلس الدولة رقم 149303، مؤرخ في 01 فيفري 1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 93.

قرار مجلس الدولة رقم 182149، مؤرخ في 14 فيفري 2000، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 107.

⁶⁷³ - و هذا على عكس نظيره الفرنسي الذي لا يعترف بالشخصية المعنوية للسلطات الإدارية المستقلة، إلا أنه أصبح حاليا يعترف للبعض منها بهذه الشخصية.

⁶⁷⁴ - و لكن قد يحدث و أن يعترف القانون بأهلية التقاضي للهيئات التي تقتصر للشخصية المعنوية و ذلك في بعض الحالات، و هو ما يسمى بالشخصية التنازعية La personnalité contentieuse. أنظر في هذا الشأن:

ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie- Christine, op.cit, p.268.

⁶⁷⁵ - AREZKI Nabila, op.cit, p.157.

⁶⁷⁶ - أنظر على سبيل المثال القرار الآتي:

قرار مجلس الدولة مؤرخ في 27 جويلية 1998، بوترة أحمد ضد مدير المركز الصحي لميلة،

www.conseil-etat-dz.org/arabe/137131.htm: مشار إليه في مقال الاستاذ:

ZOUAIMIA Rachid, « le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien », op.cit, p.43.

⁶⁷⁷ - ومن أمثلة قراراته ما يلي:

قرار مجلس الدولة رقم 160017، مؤرخ في 31 ماي 1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 99.

قرار مجلس الدولة رقم 161579، مؤرخ في 11 سبتمبر 2001، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 137.

الإداري بتطبيق قواعد القانون الخاص - القانون المدني- على منازعات السلطات الإدارية بما أنّ هذه الأخيرة تخضع في نشاطها لقاض خاص ألا وهو القاضي الإداري⁶⁷⁸.

ثانيا: القضاء الإداري قضاء محدود السلطات في مجال المنافسة

إذا كان من المسلّم أنّ القاضي الجنائي يتدخّل بمجرد وقوع الجريمة، و ذلك من خلال تحريك الدّعى العمومية باعتباره ممثّلا و حاميا للمجتمع، فإنّ القاضي الإداري لا يتدخّل من تلقاء نفسه لفرض رقابته على أعمال السلطات الإدارية، و إنّما تدخّله متوقّف على تحريك دعوى قضائية من طرف الشّخص المتضرّر⁶⁷⁹ من جراء القرار الإداري غير المشروع. ممّا يجعله بذلك مقيدا بوجود دعوى قضائية. و هذا على خلاف مجلس المنافسة الذي يتمتّع بسلطة التّدخل التلقائي لقمع الممارسات المقيدة للمنافسة⁶⁸⁰، و ذلك حتى و إن لم يتم إخطاره من قبل المتعامل الاقتصادي المتضرّر من هذه الممارسات.

فسلطة قاضي الإلغاء محدودة النّطاق في مجال منازعات مجلس المنافسة، باعتبار أنّ دوره يتوقّف عند إلغاء القرار غير المشروع فحسب، دون النّظر في مسألة إصلاحه أو تقويمه أو تعديله⁶⁸¹. أي أنّ سلطة الحول Le pouvoir de substitution غير معترف بها للقاضي الإداري⁶⁸². كما أنّ هذا الأخير كونه قاضي إلغاء فهو مقيد في مجال الإلغاء بضوابط لا مشروعية القرار الإداري. فلا يقوم بإلغاء قرار إلاّ إذا أثبت عدم مشروعيته سواء من النّاحية الشّكلية أو الموضوعية⁶⁸³.

و لكن إذا كان اختصاص القاضي الإداري (مجلس الدولة) بمنازعات قرارات مجلس المنافسة المتعلّقة بالتّجميعات الاقتصادية أمر مؤكّد، فإنّه يجب في هذه الحالة أن يتمتّع هذا القاضي بسلطات تكون مساوية أو مكافئة على الأقلّ للسلطات المخوّلة لمجلس المنافسة. لاسيما سلطة التّحقيق التي يستعين بها المجلس في كلّ مرّة تقع فيها ممارسة مقيدة للمنافسة. ذلك لأنّ القضاء الاقتصادي يتطلّب أكثر من مجرد إلغاء للقرارات الصّادرة عن الهيئات الإدارية المستقلّة، و هذا نظرا لطبيعة و خصوصية المجال الاقتصادي الذي تنشط فيه.

و عليه فإنّ القضاء الإداري الممثّل في مجلس الدولة، يبقى قضاء محدود الوسيلة و غير واسع الآفاق لمواجهة مختلف المفاهيم و الآليات الاقتصادية التي يسير عليها

⁶⁷⁸ - ZOUAIMIA Rachid, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », op.cit, p.45.

⁶⁷⁹ - سليمان السعيد، مرجع سابق، ص 125.

⁶⁸⁰ - أنظر المادة 1/44 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁶⁸¹ - محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 244.

⁶⁸² - DIB Said, op.cit, p.127.

⁶⁸³ - بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (دراسة تشريعية و قضائية و فقهية)، مرجع سابق، ص 63.

المتعاملون الاقتصاديون في مجال المنافسة. و هذا بالتالي- حسب اعتقادنا- ما يجعلنا نفضل في هذا الجانب من المسائل القضاء العادي باعتباره الأنسب و الأكثر إلماما و دراية بشؤون المنافسة و بانشغالات المتعاملين الاقتصاديين. و إن كان يعاب على هذا الأخير عدم تخصيصه لقاض مختص في مجال المنافسة.

من جهة أخرى، يعتبر الاختصاص الابتدائي و النهائي لمجلس الدولة في مجال منازعات قرارات مجلس المنافسة بمثابة انتهاك لمبدأ التقاضي على درجتين الذي يقوم عليه النظام القضائي الجزائري. ذلك أنّ الاعتراف لقاضي مجلس الدولة بهذا الاختصاص إنّما يحجب حقّ المتعامل الاقتصادي المتضرّر من إمكانية الاستفادة من طريق عادي من طرق الطعن العادية و المتمثّل في الطعن بالنقض⁶⁸⁴. و هو ما ينقص من ضماناته القضائية نظرا لحرمانه من حق مراجعة قرار مجلس الدولة.

بعد أن بيّنا اختصاص مجلس الدولة كقاضي أوّل و آخر درجة بالنظر في الطعون المقدّمة ضد قرارات مجلس المنافسة، و هو الاختصاص المخوّل له أصلا بموجب المادّة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلّق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله⁶⁸⁵، نجد أنّ المشرّع الجزائري قد حاد عن القاعدة العامّة فيما يخصّ بعض القرارات الصادرة عن هذه الهيئة. حيث منح لجهة القضاء العادي والمتمثّلة في مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية صلاحية الفصل في الطعون المرفوعة ضدها.

المبحث الثاني

اختصاص القضاء العادي بمنازعات قرارات مجلس المنافسة كاستثناء

إذا كان المبدأ العام يقضي بأنّ القاضي الإداري هو صاحب الاختصاص الاستثنائي والمانع في المنازعات الإدارية، و أنّ مبدأ الفصل بين الهيئات الإدارية و القضاء العادي يفترض أن يكون للإدارة قاضيها الطبيعي، فإنّ المشرّع الجزائري قد منح للقضاء العادي اختصاص النظر في بعض قرارات مجلس المنافسة⁶⁸⁶.

غير أنّ حقيقة كون مجلس المنافسة هيئة إدارية يجعل من اختصاص القاضي العادي خروجاً للمشرّع عن القواعد التقليديّة في توزيع الاختصاص القضائي⁶⁸⁷.

⁶⁸⁴ - المرجع نفسه، ص 126.

⁶⁸⁵ - قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلّق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁶⁸⁶ - عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 117.

⁶⁸⁷ - حنفي عبد الله، مرجع سابق، ص 120.

و عليه فإنّ دراستنا لا تنصبّ فقط على اختصاص القاضي الإداري برقابة قرارات مجلس المنافسة باعتباره القاضي الأصيل بالنظر في مشروعية أعمال السلطات الإدارية. بل أنّها تتعدى لتشمل اختصاص القضاء العادي و بالضبط الغرفة التجارية على مستوى مجلس قضاء الجزائر (المطلب الأوّل) التي تتولّى الفصل في المنازعات الناشئة عن قرارات مجلس المنافسة المتخذة بمناسبة قمع الممارسات المقيّدة للمنافسة (المطلب الثاني).

المطلب الأوّل

اختصاص مجلس قضاء الجزائر (الغرفة التجارية) بالطعون ضدّ قرارات مجلس المنافسة

إنّ اختصاص القاضي العادي بالنظر في منازعات قرارات مجلس المنافسة لا يمثّل ظاهرة طبيعية. ذلك أنّ مبدأ الفصل بين الجهات الإدارية و الجهات العادية من شأنه أن يعزّز الازدواجية القضائية، وذلك بالتأكيد على أنّ الإدارة لها قاضي خاص بها ألا و هو القاضي الإداري. فليس إلّا استثناء أن القاضي العادي يمكن أن يكون قاضيا مختصا بالفصل في منازعات⁶⁸⁸ قرارات مجلس المنافسة التي هي منازعات إدارية.

و لكن إذا كان المشرّع الجزائري قد أجاز هذا الاستثناء، فما هو الأساس الذي اعتمد عليه لتبريره (الفرع الأوّل)، هذا من جهة و من جهة أخرى، كيف يتم مباشرة حق الطعن ضدّ قرارات مجلس المنافسة أمام هذه الجهة (الفرع الثاني).

الفرع الأوّل

أساس اختصاص الغرفة التجارية كقضاء عادي بالطعون ضدّ قرارات مجلس المنافسة

إذا كان لا يجوز في قواعد توزيع الاختصاص القضائي أن ينزع من مجلس الدولة اختصاصه بالفصل في منازعة إدارية، فإنّ القانون أورد على هذا الأصل استثناء أجاز بمقتضاه أن يعهد بالفصل في جزء من منازعات مجلس المنافسة لاختصاص قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، و ذلك إذا كان ضروريا لحسن سير العدالة⁶⁸⁹ (أوّلا).

غير أن توزيع منازعات مجلس المنافسة بين القاضي الإداري و القاضي العادي سيؤدّي بلا شكّ إلى اختلاف الرقابة الممارسة من قبل الجهتين⁶⁹⁰، و هو بالتالي ما قد يثير إشكالات قانونية نتيجة لهذا النّقل في الاختصاص في القانون الجزائري (ثانيا).

⁶⁸⁸ - POULET-GIBOT LECLERC Nadine, op.cit, P. 197.

⁶⁸⁹ - محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 225.

⁶⁹⁰ - DECOOPMAN Nicole, « Le contrôle juridictionnel des autorités administratives indépendantes », op.cit, p.220.

أولاً: مبدأ حسن سير العدالة كمبرر لنقل الاختصاص القضائي

إذا كانت مسألة خضوع قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة لاختصاص قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر أمر مؤكد، إلا أن التساؤل الذي يطرح في هذا الشأن هو أنه كيف يمكن القبول بالطعن في قرارات سلطة إدارية أمام جهة قضائية تنتمي إلى القانون الخاص و ليس العام.⁶⁹¹ لاسيما و أن النظام القضائي الجزائري يقوم على أساس مبدأ ازدواجية القضاء ؟

فكون بعض منازعات مجلس المنافسة تدخل في اختصاص القضاء العادي و البعض الآخر في اختصاص القضاء الإداري، قد يؤدي إلى تشتت الاختصاص في تلك المنازعات و بالتالي إلى تضارب و تناقص في تطبيق أحكام قانون المنافسة و إلى تفاوت في تفسير نصوصه. لذلك يؤيد أغلب الفقه مبدأ حسن سير العدالة La bonne administration de la justice و الذي مفاده أن تختص بتلك المنازعات جهة قضائية واحدة تخضع لإشراف و رقابة جهة عليا واحدة. وهذا في حد ذاته يؤدي إلى منطوق توحيد تفسير و تطبيق نصوص قانون المنافسة من جهة و تقادي تضارب الأحكام من جهة أخرى.⁶⁹²

و يؤخذ بمبدأ حسن سير العدالة في الحالات التي يمكن أن ينتج عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي خاص منازعات قضائية شتى التي تتوزع وفقا لقواعد الاختصاص المبدئي بين القضاء الإداري و القضاء العادي. و لكن من أجل حسن سير العدالة يمكن للمشروع استبعاد تطبيق هذا التوزيع التقليدي، و ذلك بتوحيد قواعد الاختصاص القضائي أمام الجهة القضائية المعنية أصلا.⁶⁹³ و هو الأمر الذي ينطبق على منازعات قرارات مجلس المنافسة.

و لقد كان المشروع الفرنسي سبّاقا إلى هذا النقل في الاختصاص في مجال منازعات مجلس المنافسة، مستندا في ذلك إلى حسن سير العدالة بضم جميع المنازعات المتعلقة بالمنافسة تحت رقابة هيئة قضائية واحدة لتفادي تشتتها في أنظمة قضائية مختلفة.⁶⁹⁴ و هذا

⁶⁹¹ - براهيم نوال، مرجع سابق، ص 130.

⁶⁹² - محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 227.

⁶⁹³ - Conseil constitutionnel, Décision n° 86- 224 DC du 23 Janvier 1987, Loi Transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du conseil de la concurrence, WWW.lexinter.net.

⁶⁹⁴ - Ibid. Considérant 17 « que, si le Conseil de la concurrence, organisme administratif, est appelé à jouer un rôle important dans l'application de certaines règles relatives au droit de la concurrence, il n'en demeure pas moins que le juge pénal participe également à la répression des pratiques anticoncurrentielles des titres divers le juge civil ou commercial est appelé à connaître d'actions en responsabilité ou en nullité fondées sur le droit de la concurrence ; que la loi présentent examinée tend à unifier sous l'autorité de la cour de

نظرا لكون منازعات مجلس المنافسة تنشأ عنها عدّة منازعات: مدنية، جنائية، تجارية وإدارية. و بالتالي فإنّ القضاء المعني أكثر هو القضاء العادي و ذلك بغضّ النظر عن الوصف الإداري للمجلس. ممّا يستوجب بذلك توحيدا في الاجتهاد القضائي لمنازعات هذا المجلس⁶⁹⁵. لاسيما و أنّ الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري لا تتناسب مع طبيعة منازعات مجلس المنافسة، نظرا لكونها تنحصر في تأييد أو إلغاء القرار دون إمكانية الحلول محلّ المجلس بتعديل قراره و اتخاذ قرار مغاير له. و هذا خلافا للقاضي العادي الذي يتمتّع بجميع هذه السّلطات.

لهذا فإنّ إسناد مهمّة النّظر في قرارات مجلس المنافسة لاختصاص القاضي العادي يعتبر الأنسب⁶⁹⁶. باعتبار أنّ القضاة الإداريين ليس لهم تكوين اقتصادي كاف عكس القضاة العاديين الذين عادة ما تعرض عليهم قضايا تخصّ الجانب الاقتصادي⁶⁹⁷.

و حرصا على أن لا ينال المشرّع تحت هذا الاستثناء من اختصاص القاضي الإداري و يفرغ مبدأ اختصاصه الاستثنائي بالمنازعات الإدارية من مضمونه، لم تترك له السّلطة التقديرية لتحديد ما يقتضيه مبدأ حسن سير العدالة و ما لا يقتضيه. و إنّما وضع له بعض القيود و الضوابط التي يمكن القياس عليها دون التّوسع في تفسيرها. وعملا بهذه الأخيرة فإنّه لا يمكن للمشرّع الجزائري نقل الاختصاص بمنازعات مجلس المنافسة من القاضي الإداري (مجلس الدولة) إلى القاضي العادي (مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية)، إلّا إذا كان غرضه من وراء ذلك توحيد الاجتهاد القضائي من خلال توحيد تطبيق و تفسير أحكام قانون المنافسة⁶⁹⁸ بما يخدم مبدأ حسن سير العدالة. باعتبار أنّ اختصاص القاضي العادي في هذه الحالة هو اختصاص استثنائي.

لذلك فإنّ هذا النّقل في الاختصاص يجب أن يعلّل وفقا لمقتضيات حسن سير العدالة و أن يتمّ ضمن إطار محدّد و محصور Précis et limité مثلما أكّد عليه المجلس الدستوري الفرنسي⁶⁹⁹.

و نظرا لكون المشرّع الجزائري اعتمد في تحديد القاضي المختص بالفصل في المنازعات النّاشئة عن قرارات مجلس المنافسة على النّقل الانتقائي من نظيره الفرنسي، و ذلك من خلال قيامه هو الآخر بمنح اختصاص النّظر في هذه المنازعات للقاضي

cassation l'ensemble de ce contentieux spécifique et ainsi à supprimer des divergences qui pourraient apparaître dans l'application et dans l'interprétation du droit de la concurrence ».

⁶⁹⁵ - محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 228.

⁶⁹⁶ - المرجع نفسه، ص ص 229-230.

⁶⁹⁷ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 95.

⁶⁹⁸ - محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 227.

⁶⁹⁹ - ZOUAIMIA Rachid, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence en droit algérien », op.cit, p.55.

العادي⁷⁰⁰، فإنه يكون بهذا قد أخذ بعين الاعتبار خصوصية و طبيعة هذه المنازعات المتعلقة بالمنافسة بترجيح كفة القضاء العادي للفصل فيها قصد توحيد تفسير و تطبيق قانون المنافسة. غير أنه يجب تخصيص غرفة على مستوى مجلس قضاء الجزائر تختص بقضايا المنافسة و هذا مثلما هو سائد في فرنسا⁷⁰¹.

بناء على ما تقدّم، فإن فكرة حسن سير العدالة هي بذلك مفهوم يشكّل أساسا لأسلوب قانوني. فهي تسمح بإضفاء المشروعية على حالة استثنائية « *Légitimité une mesure dérogatoire* » والتي يجب أن ينظر إليها كهدف على أساسه يمكن القبول بوجود بعض الاستثناءات عن المبادئ التقليدية⁷⁰². أي أنّ مبدأ حسن سير العدالة يعتبر بمثابة ترخيص تمّ به تبرير اختصاص القضاء العادي بالفصل في المنازعات المترتبة عن قرارات مجلس المنافسة، و ذلك بتفضيله على مبدأ الفصل بين السلطات المكرّس دستوريا و الذي يقضي بتوزيع الاختصاص بين جهات القضاء العادي و القضاء الإداري⁷⁰³.

ثانيا: مدى قبول التشريع الجزائري بفكرة نقل الاختصاص القضائي

إنّ المشرّع الجزائري لم يعترف بازدواجية الجهة القضائية المختصة برقابة قرارات مجلس المنافسة إلّا من خلال صدور الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة المعدل و المتمم⁷⁰⁴، حيث تنصّ المادة 63 منه على أنّه:

" تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية....".

و لكن يجب أن لا يغيب عنّا تكييف المشرّع الجزائري لهذا المجلس بالسلطة الإدارية. إذ من المفروض في هذه الحالة أن يؤول الاختصاص بشأن منازعات قرارات هذه الهيئة إلى القاضي الإداري (مجلس الدولة) الذي يعتبر صاحب الولاية العامة بمنازعات أعمال السلطات الإدارية في النظام القضائي الجزائري.

و باعتبار أنّ المشرع الجزائري قد لجأ إلى التقليد الإيمائي لنظيره الفرنسي في تحويل الاختصاص إلى القاضي العادي في مجال المنافسة، فإنّ هذا النّقل الآلي للقانون الفرنسي لا نجد ما يبرّره في القانون الجزائري، ذلك أنّ المشرّع الفرنسي قد أسند إلى محكمة استئناف

⁷⁰⁰ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 99.

⁷⁰¹ - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 337.

⁷⁰² - COLLET Martin, Le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes, op.cit, p.284

⁷⁰³ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 96.

⁷⁰⁴ - ذلك أنّه في إطار الأمر رقم 95-06 المتعلّق بالمنافسة الملغى، لم يكن المشرّع الجزائري يميّز بين قرارات مجلس المنافسة الخاصة بعمليات التجميع و تلك المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة.

باريس⁷⁰⁵ مهمة النظر في القرارات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، في حين حوّل لمجلس الدولة اختصاص الفصل في مشروعية القرارات المتخذة بشأن التجميعات على أساس أنّ هذه الأخيرة تصدر عن سلطة وزارية (الوزير المكلف بالاقتصاد) و هذا قبل أن يتمّ تعديل قواعد المنافسة بموجب قانون عصرنه الاقتصاد في سنة 2008. حيث أصبحت قرارات التجميعات تتخذ من قبل سلطة المنافسة وليس الوزير⁷⁰⁶.

غير أنّه لا يمكن تطبيق هذه الأحكام المستوردة – إن صحّ التعبير – في النظام القانوني الجزائري دون الوقوع في إشكالات قانونية لا يستهان بها⁷⁰⁷. إذ يترتب عنها عدم دستورية أحكام الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة التي تخوّل الاختصاص للقاضي العادي للفصل في منازعات قرارات مجلس المنافسة⁷⁰⁸، وذلك نظراً لأنّ هذا الأخير يعتبر هيئة إدارية فكان من المفروض طبقاً لمقتضيات المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلّق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله المعدل و المتمم⁷⁰⁹ أن تكون الطعون ضدّ قرارات المجلس من اختصاص مجلس الدولة. و نقل الأمر رقم 03-03 المصادق عليه بموجب قانون عادي⁷¹⁰ هذا الاختصاص إلى القاضي العادي المتمثّل في مجلس قضاء الجزائر يعدّ مخالفة صريحة للقانون العضوي. حيث يكون المشرّع الجزائري بهذا قد تجاهل مبدأ تدرّج القوانين Principe de la hiérarchie des normes الذي يقتضي أن يكون الدستور في أعلى الهرم ثمّ يليه القانون العضوي ليأتي في الأخير القانون العادي⁷¹¹.

كما يتجلى لنا سموّ مرتبة القوانين العضوية في النظام القضائي الجزائري من خلال موقف القضاء الدستوري، حيث أكّد المجلس الدستوري في عدّة مناسبات على مركز القانون العضوي. ومن أمثلة ذلك، نظره في مدى مطابقة القانون العضوي المتعلّق باختصاصات

⁷⁰⁵ - إذا كانت الأسباب التي أدّت بالمشرّع الفرنسي إلى اختيار محكمة استئناف باريس دون غيرها من المحاكم الأخرى للقيام بمهمة الفصل في الطعون ضدّ قرارات مجلس المنافسة، تتمثّل أساساً في ضرورة تخصيص محكمة استئناف واحدة من أجل توحيد السياسة المتبعة بشأن قضايا المنافسة. و أنّ اختيار هذه المحكمة أمر طبيعي نظراً لكون مدينة "باريس" مقرّاً لعدد كبير من المؤسسات فهي مركز الأعمال في البلاد. فإنّنا لا نعتقد أنّ ما ذكرناه من أسباب هو ما استند إليها المشرّع الجزائري من خلال منح مجلس قضاء الجزائر اختصاص الفصل في منازعات قرارات مجلس المنافسة. انظر في هذا الشأن: كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 336.

⁷⁰⁶ - للتفصيل أكثر حول هذه النقطة انظر: "مبررات انفراد مجلس الدولة بمنازعات قرارات التجميعات الاقتصادية"، ص 92 و ما يليها.

⁷⁰⁷ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 102.

⁷⁰⁸ - انظر المادة 63 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁷⁰⁹ - قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلّق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁷¹⁰ - قانون رقم 03-12، مؤرخ في 25 أكتوبر 2003، يتعلّق بالمصادقة على الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، ج ر، عدد 64، صادر في 26 أكتوبر 2003.

⁷¹¹ - غير أنّ مسألة تدرّج القوانين لم تكن تطرح في ظلّ الأمر رقم 95-06 المتعلّق بالمنافسة الملغى، ذلك لأنّ قانون عادي هو الذي وضع استثناء لأحكام قانون عادي آخر و المتمثّل في قانون الإجراءات المدنية، هذا من جهة و من جهة ثانية، فإنّ مفهوم القانون العضوي لم يظهر إلّا في سنة 1996 و ذلك بمناسبة تعديل الدستور. انظر حول هذه النقطة:

- ZOUAÏMIA Rachid, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence en droit algérien », op.cit, p.58.

الفصل الثاني: الجهة القضائية المختصة بممارسة الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة

مجلس الدولة و تنظيمه و عمله للدستور⁷¹²، و تقديره لمدى مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لأحكام الدستور⁷¹³، و عن رأي له في رقابة مطابقة القانون الأساسي للقضاء لأحكام الدستور⁷¹⁴، و كذلك عن رأي له بمناسبة نظره في مدى مطابقة التنظيم القضائي للدستور⁷¹⁵.

و ينبغي الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري يتمتع بحرية تحديد مجال اختصاص القاضي العادي و القاضي الإداري ما دام أنّ المؤسس الدستوري لم يَقم بتحديدّها. إذ اكتفى فقط بتبيان الأسلوب القانوني الذي بموجبه يتمّ تحديد اختصاص كلّ منهما وهذا عملاً بمقتضيات نص المادة 153 من الدستور الجزائري. فما على المشرع الجزائري إذن سوى مراعاة و احترام هذا الأسلوب لا أكثر و لا أقل⁷¹⁶.

وعليه فإنّه لا يمكن أن يرد استثناء على اختصاص مجلس الدولة إلّا بموجب قانون عضوي باعتبار أنّ اختصاصاته محدّدة بهذا الأسلوب القانوني. أي أنه لا يملك المشرع الجزائري صلاحية تعديل أو إلغاء مضمون قانون عضوي بموجب قانون عادي، إذ عليه أن يراعي مجال التشريع في كلا القانونين و ذلك تجسيدا لمحتويات المادتين 122 و 123 من الدستور الجزائري⁷¹⁷.

و لقد أكّد المجلس الدستوري الجزائري في رأيه الأخير الصّادر في سنة 2011 على فكرة سموّ القانون العضوي على القانون العادي، و ذلك بمناسبة نظره في مدى مطابقة القانون العضوي المعدل و المتمم للقانون العضوي رقم 98-01 الذي يحدّد اختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله⁷¹⁸.

إذ من المسلّم في فقه القانون أنّه إذا صدرت قاعدة عامّة ومن درجة معيّنة، فلا يجوز إلغاؤها أو تعديلها إلّا بأداة من ذات الدّرجة أو درجة أعلى منها⁷¹⁹ و هذا عملاً بقاعدة توازي

⁷¹² - رأي رقم 06/د.ق.ع/م د/ 98، مؤرخ في 19 ماي 1998، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله للدستور، ج ر، عدد 37، صادر في 1 جوان 1998.

⁷¹³ - رأي رقم 10/ر.ن.د/م د/ 2000، مؤرخ في 13 ماي 2000، يتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور، مرجع سابق.

⁷¹⁴ - رأي رقم 02/ر.ق.ع/م د/ 04، مؤرخ في 22 أوت 2004، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء للدستور، ج ر، عدد 57، صادر في 08 سبتمبر 2004.

⁷¹⁵ - رأي رقم 01/ر.ق.ع/م د/ 05، مؤرخ في 17 جوان 2005، يتعلق بمراقبة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي للدستور، ج ر، عدد 51، صادر في 20 جويلية 2005.

⁷¹⁶ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 105. أنظر كذلك في هذا السّياق:

- سعيداني لوناسي جقيقة، "مكانة القوانين العضوية في النظام القانوني الجزائري"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد الأوّل، 2007، ص ص 61-87.

⁷¹⁷ - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁷¹⁸ - رأي رقم 02/ر.م د/ 11، مؤرخ في 6 جويلية 2011، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل و المتمم للقانون العضوي رقم 98-01، مرجع سابق.

⁷¹⁹ - كنعان نواف، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص ص 24-25.

الأشكال المعروفة في القانون الإداري، و إلا فإن القاعدة التي تعدل أو تلغي القاعدة الأعلى منها درجة تكون مشوبة بعدم الدستورية.

و قد يجد فقدان مبدأ تدرج القوانين لقيادته سببه في كون القاعدة التشريعية لم تعد تمثل وسيلة التعبير الوحيدة عن إرادة الجماعة، نظرا لاستيلاء السلطة التنفيذية لاسيما رئيس الجمهورية على سلطة التشريع عن طريق الأوامر في المجالات الحساسة، و بالخصوص في مجال المنافسة بسبب سرعة تطور و تغير الأوضاع الاقتصادية التي تستدعي التدخل السريع لضبطها⁷²⁰.

انطلاقا مما تقدم، فإن السياسة المتأرجحة للمشرع الجزائري تكشف عن عدم ثبات اتجاهه و موقفه فيما يخص مسألة تحديد القاضي المختص بالنظر في المنازعات الناشئة عن قرارات مجلس المنافسة. حيث يعقد مرة الاختصاص بشأنها للقضاء العادي ثم يعود فيعهد به في حالات أخرى إلى القضاء الإداري. و ليست الغرابة هنا سببها عدم توحيد الاختصاص في الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس المنافسة، وإنما مرجعها خروج المشرع الجزائري عن القواعد العامة في تحديد الجهة القضائية المختصة بهذه الطعون. ولعل هذا ما أفضى إلى عدم دستورية⁷²¹ نص المادة 63 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁷²²، و الذي يعتبر النص السالب لاختصاص مجلس الدولة.

و ما يلاحظ في هذا الشأن، أنه إذا كان المشرع الجزائري قد جاء بنص شاذ في قانون المنافسة يؤكد فيه اختصاص القضاء العادي بالنظر في قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، فإنه في مجال المحروقات⁷²³ استبعد كلية اختصاص القاضي الإداري (مجلس الدولة)، و ذلك نظرا لكونه لم يكتف سلطتي ضبط المحروقات بوصف سلطة إدارية. حيث أخضع جزءا من منازعاتهما للتحكيم التجاري الدولي و جزءا آخر لرقابة القضاء العادي. و بهذا يعتبر قانون المنافسة و قانون المحروقات استثناءين أتى بهما المشرع الجزائري⁷²⁴.

فالمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية⁷²⁵ جعلت من كل قضية تخص الإدارة قضية إدارية⁷²⁶. ذلك أنه بالرّجوع إلى أحكام و قواعد النظام القانوني و القضائي في

⁷²⁰ - آيت مولود سامية، مرجع سابق، ص 204.

⁷²¹ - محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 225.

⁷²² - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁷²³ - قانون رقم 07-05، مؤرخ في 28 أفريل 2005، يتعلق بالمحروقات، ج ر، عدد 50، صادر في 19 جويلية 2005، معدل و متمم بالأمر رقم 10-06، مؤرخ في 29 جويلية 2006، ج ر، عدد 48، صادر في 30 جويلية 2006.

⁷²⁴ - بركات جوهرة، مرجع سابق، ص ص 32-33.

⁷²⁵ - قانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

⁷²⁶ - BOUABDELLAH Mokhtar, L'expérience algérienne du contentieux administratif (Etude critique), thèse pour le doctorat d'Etat en droit, université de Constantine, 2005, p.179.

الجزائر يمكن الاستنباط و الاستنتاج بكل سهولة و وضوح أنّ المعيار المطبق في تحديد طبيعة الدّعى و في تحديد نطاق اختصاص القاضي الإداري هو المعيار العضوي Critère organique⁷²⁷.

تأسيسا على ما سبق، يتّضح أنّ النّقل الآلي للقانون الفرنسي في المنظومة القانونية الجزائرية يترتّب عنه عدّة إشكالات قانونية، إذ من شأن هذا النّقل أن يؤدّي إلى المساس بمبدأ ازدواجية القضاء الذي يقوم على أساس فكرة الفصل بين السلّطات الإدارية و السلّطات القضائية، و كذا إلى تعدّد في جهات الطّعن ضدّ قرارات مجلس المنافسة.

الفرع الثاني

كيفية ممارسة حق الطّعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر ضدّ قرارات مجلس المنافسة

باعتبار أنّ القرارات التي يتّخذها مجلس المنافسة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة تخضع لرقابة القضاء العادي المتمثّل في مجلس قضاء الجزائر، فإنّ المادة 63 من الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة المعدل و المتمم⁷²⁸ لم تشر إلى الطّبيعة القانونية للطّعن المرفوع أمام هذه الجهة القضائية. إلّا أنّه و مع ذلك تنظر في قرارات مجلس المنافسة بوصفها كقاضي أوّل و آخر درجة و ذلك بموجب قرار قابل للطّعن بالنقض أمام المحكمة العليا. ممّا يعني أنّها تخطر بطعن و ليس باستئناف كما هو الشأن في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. و هذا باعتبار أنّ مجلس المنافسة ليس بهيئة قضائية و أنّ الاستئناف سواء في المنازعة المدنية أو الإدارية لا يقدّم إلّا ضدّ الأحكام القضائية.

و بالتّالي، إذا كان الأمر كذلك، فما هي إذن الشّروط و الإجراءات الواجب توفّرها عند تقديم الطّعن ضدّ قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر؟ (أوّلا)، و ما مدى تكريس حق المتقاضي في طلب وقف التنفيذ كضمانة إجرائية أمام هذه الجهة القضائية (ثانيا).

أوّلا: شروط و إجراءات الطّعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر

بالرجوع إلى أحكام الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة المعدل و المتمم⁷²⁹، نجدها قد نصّت على شروط خاصّة بالطّعن أمام مجلس قضاء الجزائر ضدّ قرارات مجلس المنافسة و التي يتوجّب على الشّخص الطّاعن إتباعها (1). أمّا بالنسبة لإجراءات الطّعن فلا وجود لأيّ نصّ يختصّ بها في إطار قانون المنافسة، و هو ما يعني بذلك اللّجوء إلى تطبيق القواعد

⁷²⁷ - Ibid, p.48.

⁷²⁸ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.
⁷²⁹ - المرجع نفسه.

العامّة أي قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حتّى تتم المطالبة القضائية عن طريق تقديم دعوى (2).

1 شروط الطعن في قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر

و يمكن تلخيص هذه الشّروط فيما يلي:

أ -القرارات القابلة للطعن فيها

باستقراء نص المادة 63 من الأمر رقم 03-03 السّالف الذّكر، فإنّ القرارات التي يتّخذها مجلس المنافسة في إطار الممارسات المقيدة للمنافسة و بالخصوص القرارات التّنازعية التي تصدر عنه بمناسبة مباشرة اختصاصه القمعي، وحدها التي يمكن أن تكون موضوع طعن أمام مجلس قضاء الجزائر (الغرفة التّجارية)، و من هذه القرارات نجد التّدابير المؤقتة، الأوامر و العقوبات المالية⁷³⁰، في حين تستثنى طبعاً تلك المتعلّقة بالتّجميعات و التي منح المشرّع الجزائري اختصاص النّظر فيها لمجلس الدولة⁷³¹.

ب -الأشخاص المؤهلة لمباشرة حق الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر

و تتمثّل هذه الأشخاص المخوّل لها حق تقديم الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر في الأشخاص المحدّدة في المادة 63 من قانون المنافسة و هي:

- أطراف القضية

و نقصد بذلك الأشخاص المعنّيين بموضوع المنازعة بصفة مباشرة، و الذين لهم مصلحة في طلب إلغاء أو تعديل قرار مجلس المنافسة الذي تسبّب في إلحاق الضّرر بهم. حيث يختلف هؤلاء باختلاف طبيعة القرار موضوع الطعن سواء كانوا معنّيين بالعقوبات في حالة إقرار مجلس المنافسة عقوبات إدارية أو أنّهم معنّيين بتدابير وقائيّة أو كانوا متضرّرين من قرار رفض الإخطار⁷³².

- الوزير المكلف بالتّجارة

إنّ وزير التّجارة إلى جانب تخويله صلاحية إخطار مجلس المنافسة، فهو يتمتّع أيضاً بحق الطعن في قرارات مجلس المنافسة⁷³³.

⁷³⁰ - للتذكير حول هذه النّقطة أنظر: "مضمون القرارات الصّادرة عن مجلس المنافسة"، ص 53 و ما يليها.
⁷³¹ - أنظر المادة 3/19 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.
⁷³² - تواتي محند الشريف، مرجع سابق، ص 130.
⁷³³ - أنظر المادة 1/63 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

- المتدخلون الإنضماميون

طبقا لنص المادة 68 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁷³⁴، فإنه يمكن لكل شخص تضرر جراء القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة و لو لم يكن طرفا في القضية، أن يطعن فيها و ذلك في أي مرحلة كانت عليها القضية، وهو ما أشارت إليه أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية⁷³⁵.

فالمشرع الجزائري لم يقيم باستبعاد بعض الأشخاص من المشاركة في الطعن، و التي يرى إمكانية تضررها نتيجة الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة، و ذلك من خلال تخويلها صلاحية التدخل في الدعوى حسب ما تقتضيه أحكام المادة 68 المشار إليها أعلاه، سواء عن طريق التدخل الإرادي أو الإلحاق التلقائي. ويخضع هذا التدخل لنفس الشروط و الإجراءات المتعلقة بالطعن الأصلي⁷³⁶.

ج- آجال الطعن في قرارات مجلس المنافسة

إنّ المشرع الجزائري يميز بين آجال الطعن في قرارات مجلس المنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية و ذلك بالنظر إلى طبيعتها، حيث يكون الطعن ضد القرارات المتعلقة بالعقوبات المالية و الأوامر و إجراءات النشر في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ استلام القرار. بينما يتم الطعن في القرارات الخاصة بالتدابير المؤقتة في أجل 20 يوما⁷³⁷. في حالة عدم احترام هذه لآجال المحددة في قانون المنافسة، فإن مصير الطعن المرفوع يكون الردّ عليه بعدم القبول.

و الهدف من تحديد آجال قصيرة لاسيما تلك الخاصة بالإجراءات المؤقتة، هو ضمان فعالية قرارات مجلس المنافسة.

و تجدر الإشارة في هذا الشأن، إلى أنّ المشرع الجزائري قد اعتمد على شروط استثنائية للطعن في قرارات مجلس المنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر (الغرفة التجارية)، بحيث تختلف كثيرا عن القواعد العامة المنظمة بموجب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. لذلك كان من الأحسن لو أنّه تمّ تنظيم هذه الشروط في قانون مستقلّ، وهذا حتّى يتسنى للمتقاضى التمييز بين القواعد العامة التي يتضمّن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و الشروط الاستثنائية الواجب استيفائها في الطعن ضدّ قرارات مجلس المنافسة. ونفس الأمر يسري بالنسبة لإجراءات الطعن في قراراته⁷³⁸.

⁷³⁴ - المرجع نفسه.

⁷³⁵ - أنظر المادتين 194 و 195 من القانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

⁷³⁶ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 134.

⁷³⁷ - أنظر المادة 1/63 و 2 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁷³⁸ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 134.

2 خصوصية إجراءات الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة

نظرا للطابع الذي تتسم به قواعد المنافسة، فقد أشار المشرع الجزائري إلى جملة من القواعد الإجرائية التي يجب إتباعها ضمن الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁷³⁹، مع الإحالة في جانب آخر إلى القواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية⁷⁴⁰.

لقد نصت المواد من 63 إلى 70 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر على إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة، حيث قام المشرع بتفصيل هذه الإجراءات و ذلك على خلاف ما كان عليه الأمر رقم 95-06 الملغى⁷⁴¹.

و أهم ما يلاحظ على هذه الإجراءات أنها أحالت فيما يخص المسائل التي لم يرد بشأنها نص إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية الذي تم إلغاؤه و استبداله بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

و تختلف إجراءات الطعن السابقة بحسب طبيعة القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، إذا ما كانت من القرارات الصادرة في الموضوع أو أنها من القرارات التي تتضمن إجراءات مؤقتة⁷⁴². و يتجلى هذا التباين في الإجراءات المتبعة من خلال نوعين من الطعون:

أ - الإجراءات الخاصة بالطعون ضد القرارات المتعلقة بالموضوع

تشمل هذه القرارات أساسا الأوامر و العقوبات التي يتخذها مجلس المنافسة في إطار قمع الممارسات المقيدة للمنافسة، حيث تتسم الإجراءات الخاصة بالطعون ضدها بطابع إداري شكلي و هذا وفقا لما سيتم تبياناه من أنواع الطعون المتعلقة بهذه القرارات.

- الطعن الأساسي أو الأصلي

تنص الفقرة الأولى من المادة 63 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁷⁴³ على ما يلي:

⁷³⁹ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁷⁴⁰ - قانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

⁷⁴¹ - أمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

⁷⁴² - كثر محمد الشريف، مرجع سابق، ص 339.

⁷⁴³ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

" تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية، من قبل الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار".

من خلال هذا النص يتضح بأن المشرع الجزائري لم يشر إلى كيفية تقديم هذا الطعن، وهو ما يفيد اللجوء إلى تطبيق قانون الإجراءات المدنية والإدارية و ذلك عملا بمقتضيات المادة 64 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر. حيث نجد أن الطعن يرفع بموجب عريضة مكتوبة، موقعة من الطاعن أو محامية و مؤرخة، تودع بأمانة الضبط لمجلس قضاء الجزائر⁷⁴⁴. و بمجرد إيداع الطعن ترسل نسخة منه إلى رئيس مجلس المنافسة و إلى الوزير المكلف بالتجارة عندما لا يكون هذا الأخير طرفا في القضية. ويرسل رئيس مجلس المنافسة ملف القضية موضوع الطعن إلى مجلس قضاء الجزائر في الآجال التي يحددها هذا الأخير⁷⁴⁵. و في مقابل ذلك يقوم المستشار المقرر بإرسال نسخة من جميع المستندات الجديدة المتبادلة بين أطراف القضية، إلى الوزير المكلف بالتجارة و إلى رئيس مجلس المنافسة قصد الحصول على الملاحظات المحتملة⁷⁴⁶. و ذلك في خلال الآجال التي حددها المستشار المقرر. و يتم تبليغ الملاحظات التي يبدئها الوزير المكلف بالتجارة و رئيس مجلس المنافسة إلى الأطراف المعنية⁷⁴⁷.

- الطعن الفرعي أو العرضي

يمكن تقديم طعن فرعي أو عرضي و ذلك في حالة ما إذا كانت مقدّمة قد فاتته الأجل المقرر لممارسة طعن أساسي أو أصلي⁷⁴⁸. و لا يمكن رفع الطعن الفرعي إلا إذا تمّ تقديم الطعن الأساسي. ويسمح بتقديم طلب الطعن الفرعي للأطراف المعنية المتخاصمة أمام مجلس المنافسة أو الوزير المكلف بالتجارة⁷⁴⁹، و ذلك حسب الكيفيات و الإجراءات و الشروط التي يخضع لها الطعن الأساسي.

- التدخل الإرادي L'intervention volontaire

وفقا لنص المادة 68 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁷⁵⁰ فإنه :

⁷⁴⁴ - أنظر المادة 14 و ما يليها من القانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

⁷⁴⁵ - أنظر المادة 65 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

⁷⁴⁶ - أنظر المادة 66، المرجع نفسه.

⁷⁴⁷ - أنظر المادة 67، المرجع نفسه.

⁷⁴⁸ - لخضاري أعمر، "إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة بجاية أيام 23-24 ماي 2007، ص 262.

⁷⁴⁹ - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 341.

⁷⁵⁰ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

" يمكن للأطراف الذين كانوا معنيين أمام مجلس المنافسة و الذين ليسوا أطرافا في الطعن، التدخل في الدعوى...."

فالتدخل الإرادي أو الدفاعي هو إجراء شرع لفائدة شخص أو عدة أشخاص ليسوا من الغير و لهم مصلحة للتدخل عمدا في الدعوى أمام الهيئة القضائية المختصة أي أمام مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية، و ذلك إما لصالح المتدخل أو قصد تأييد و تدعيم طلبات أحد الخصوم و الدفاع عن مصالحه⁷⁵¹.

و بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، فإنه لا يجيز هذا التدخل إلا إذا كان صادرا ممن توفرت فيه الصفة و المصلحة⁷⁵². كما أنه يميز بين التدخل الاختياري الأصلي و الذي يكون حينما يتضمن ادعاءات لصالح المتدخل، و التدخل الاختياري الفرعي و الذي يكون عندما يدعى ادعاءات أحد الخصوم في الدعوى⁷⁵³.

الإلحاق التلقائي La mise en cause d'office

و هو ما أشارت إليه المادة 68 السالفة الذكر، حيث تستعمل هذه الإمكانية الإجرائية خاصة عندما يقدم الطعن من شخص ملزم بتنفيذ أمر أو إقرار مشترك مع عدة أشخاص آخرين يعلنون عن عدم قبولهم بقرار المجلس⁷⁵⁴. و يهدف الإلحاق التلقائي إلى جعل القرار القضائي الذي سيتخذ فيما بعد، يحتج به في مواجهة كافة الأشخاص الذين أرسل إليهم قرار المجلس و كل الأشخاص الآخرين الذين يمكن أن تمسّ حقوقهم بالقرار الذي سيتم اتخاذه من قبل القاضي، و ذلك حتى و لو لم يكونوا أطرافا متخاصمة أمام مجلس المنافسة⁷⁵⁵. و يلاحظ أن الشخص الذي وجه إليه الإلحاق التلقائي قادر على ممارسة الطعن الفرعي، غير أنه في حالة عدم ممارسته له فإنه لا يستطيع التصرف إلا كتدخل على أساس الإلحاق التلقائي. و هذا بالتالي ما يحد من حرية تصرفه. فلا يمكنه سوى مساندة مزاعم أحد الخصوم دون أن يكون له الحق في عرض ادعاءاته الخاصة⁷⁵⁶. و قد تناول قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الإدخال في الخصومة و جميع الأحكام الخاصة به⁷⁵⁷.

⁷⁵¹ - لخضاري أعر، "إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة"، مرجع سابق، ص 264.

⁷⁵² - أنظر المادة 2/194 من القانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

⁷⁵³ - أنظر المواد من 196 إلى 198، المرجع نفسه.

⁷⁵⁴ - لخضاري أعر، "إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة"، مرجع سابق، ص 264.

⁷⁵⁵ - المرجع نفسه، ص 265.

⁷⁵⁶ - كثر محمد الشريف، مرجع سابق، ص 342.

⁷⁵⁷ - أنظر المادة 199 و ما يليها من القانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيفري 2008، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

ب - الإجراءات الخاصة بالطعون ضد القرارات المتعلقة بالإجراءات

طبقا للفقرة الثانية من نص المادة 63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁷⁵⁸، تكون قرارات مجلس المنافسة الفاصلة في الإجراءات المؤقتة قابلة للطعن فيها أمام مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية، و ذلك في أجل 20 يوما.

ثانيا: طلب وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة كضمانة إجرائية للمتقاضي أمام مجلس قضاء الجزائر

استنادا إلى امتيازات السلطة العامة، فإنّ قرارات مجلس المنافسة قابلة للتنفيذ حتّى و إن كانت محل طعن قضائي، ذلك أنّها تتمتع بقرينة المشروعية وامتياز الأولوية اللذان يسمحان بالنفاذ الفوري للقرارات الإدارية⁷⁵⁹. غير أنّ المشرع الجزائري مكّن العون الاقتصادي من وسيلة دفاع في مواجهة القرارات الإدارية الصادرة عن مجلس المنافسة و ذلك قصد حماية مصالحه⁷⁶⁰، و هذه الوسيلة تتمثل في إجراء وقف التنفيذ.

فبالرغم من ميزة النفاذ المباشر لقرارات مجلس المنافسة بترتيب آثارها فورا تجاه الأشخاص المخاطبين بها – كما رأيناه سابقا في خلال القسم الأول من هذه الدراسة- و ذلك لكونها تقوم على أساس قرينة سلامتها و مشروعيتها، إذ يفترض أنّها اتخذت وفقا للشروط القانونية⁷⁶¹. إلا أنّه يمكن -استثناء- وقف تنفيذها قضائيا أي بمعنى شلّ آثار القرار دون إلغائه⁷⁶²، هذا لأنّ طلب وقف تنفيذ القرارات إجراء لاحق و تبعي على رفع دعوى الإلغاء⁷⁶³. فهو من الطلبات الوقتية التحفظية و المستعجلة السابقة عن الفصل في الموضوع، باعتبارها إجراء لا يمسّ بأصل الحق⁷⁶⁴.

فالهدف إذن من إقرار طلب وقف التنفيذ هو الرغبة في الاستجابة لمتطلبات السرعة التي يقتضيها المجال الاقتصادي، و ذلك من خلال سن إجراءات منظّمة تمكّن القاضي، في انتظار الفصل في قضية ما و مراعاة للظروف المحيطة بها، من اتخاذ بعض التدابير التي

⁷⁵⁸ -أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁷⁵⁹ - جري يمينية، مرجع سابق، ص 141.

⁷⁶⁰ - لطاش نجية، مرجع سابق، ص 111.

⁷⁶¹ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 120.

⁷⁶² - شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني: نظرية الاختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 109.

⁷⁶³ - و هو ما أقرّ به مجلس الدولة الجزائري مثلا في القرارين التاليين:

- قرارا مجلس الدولة رقم 13397، مؤرخ في 7 جانفي 2003، قضية (ر- ل) ضد (ب- ع) و من معه، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، 2003، ص 135.

- قرار مجلس الدولة رقم 14489، مؤرخ في 1 أفريل 2003، قضية بنك (AIB) ضد البنك المركزي الجزائري، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، 2003، ص 138.

⁷⁶⁴ - أنظر المادتين 299 و 918 من القانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فيري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

الفصل الثاني: الجهة القضائية المختصة بممارسة الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة

تملى عدم إرجائها⁷⁶⁵. على أساس أن وقف التنفيذ وسيلة استثنائية و وقائية فعالة لتفادي الأضرار.

و بالرجوع إلى الفقرة الثالثة من المادة 63 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁷⁶⁶ نجدها تنص كما يلي:

" لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي اثر موقف لقرارات مجلس المنافسة. غير أنه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما، أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و 46 أعلاه، الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة".

من خلال نص المادة أعلاه، يمكن أن نثير بعض الملاحظات أهمها:

1- أن مجال رفع دعوى وقف التنفيذ كدعوى استعجالية تنحصر في بعض قرارات مجلس المنافسة المذكورة في المادة 45 و 46 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر و المتمثلة في الأوامر والتدابير المؤقتة.

2- أنه يشترط لقبول دعوى وقف التنفيذ وجود ظروف أو وقائع خطيرة، وإن كان المشرع الجزائري لم يحدد هذه الظروف. مما يؤدي إلى تخويل القاضي (رئيس مجلس قضاء الجزائر) سلطة تقديرية واسعة في تحديدها⁷⁶⁷. و هذا ما نستنتجه من خلال مضمون عبارة "عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة". فهذه العبارة توسع و تمدد من صلاحيات القاضي في تقدير الظروف و الوقائع الخطيرة. و هو ما قد يمسّ بذلك بقوة و فعالية القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة⁷⁶⁸. بل أيضا بمصداقيتها نظرا لكونها تقتضي النفاذ المعجل. الأمر الذي يستدعي الأخذ بإجراء وقف التنفيذ بشيء من التحفظ و ذلك باعتبار أن اهتمام المجلس ينصبّ بالأساس على المحافظة على النظام العام الاقتصادي أكثر من اهتمامه بالمصالح الخاصة للمؤسسات. وهذا بالرغم من أن إجراء وقف التنفيذ لا يعدّ بمثابة مخاصمة لقراراته لكونه إجراء ثانويا يتطلب وجود دعوى أصلية (دعوى إلغاء)⁷⁶⁹.

و بالنسبة لأجل 15 يوما المقررة لطلب وقف تنفيذ تدابير مجلس المنافسة، فإن المشرع الجزائري لم يبين تاريخ بداية سريان هذه المدة، فهل من يوم إيداع الطعن الرئيسي؟ أم من

⁷⁶⁵ - بن ناصر محمد، مرجع سابق، ص 27.

⁷⁶⁶ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁷⁶⁷ - لطاش نجية، مرجع سابق، ص 111.

⁷⁶⁸ - المرجع نفسه، ص 105.

⁷⁶⁹ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص ص 118-121.

يوم رفع الطعن في الإجراءات المؤقتة؟ أم من يوم انتهاء مدة 20 يوما المحددة للطعن في هذه الإجراءات. فهذا الوضع يؤدي إلى خلق صعوبات ميدانية⁷⁷⁰.

و حتى يتم قبول طلب وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة، فإنه يستلزم توفر بعض الشروط التي يجب على الطاعن استيفائها:

1- الشروط الشكلية

يشترط لقبول دعوى وقف التنفيذ قرارات مجلس المنافسة ضرورة رفع دعوى إلغاء أمام الجهة القضائية المختصة (رئيس مجلس قضاء الجزائر)، أي بمعنى وجود طعن أصلي ضد قرار المجلس كإجراء أولي و الذي يجب إرفاقه بقرار المجلس عملا بالفقرة الثانية من المادة 69 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁷⁷¹.

2- الشروط الموضوعية

للقاضي أن يستجيب أولا لطلب وقف تنفيذ قرار مجلس المنافسة، و ذلك بالنظر إلى مدى توفر عنصرى الاستعجال و الجدية⁷⁷².

أ - الاستعجال

قوامه الضرر الذي يمس الطاعن جراء تنفيذ قرار مجلس المنافسة و ما يترتب عنه من نتائج يتعذر تداركها. وفي بعض الأحيان يستحيل إصلاحها.

ب - الجدية

و مفادها ظهور ما يرجح إلغاء القرار بناء على الأسانيد و الأسباب المقدمة في الدعوى، وهو ما يعبر عنه أيضا بشرط المشروعية لارتباطه بأركان القرار و مدى توافرها.

و بالنسبة لكيفية طلب وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة، فإن أحكام الأمر رقم 03-03 السالف الذكر أحالت إلى تطبيق القواعد العامة أي قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

و نشير إلى أن رئيس مجلس قضاء الجزائر يستطيع طلب رأي الوزير المكلف بالتجارة في طلب وقف تنفيذ قرار مجلس المنافسة عندما ما لا يكون هذا الأخير طرفا في القضية⁷⁷³. غير أن المشرع الجزائري لم يوضح طبيعة الاستشارة التي يطلبها رئيس مجلس

⁷⁷⁰ - براهيمى نوال، مرجع سابق، ص 136.

⁷⁷¹ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع، مرجع سابق.

⁷⁷² - بعلي محمد الصغير، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2005، ص ص 119-120.

⁷⁷³ - أنظر المادة 3/69 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

الفصل الثاني: الجهة القضائية المختصة بممارسة الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة

قضاء الجزائر، هل هي إجبارية أم اختيارية؟ ونفس الشيء بالنسبة للرأي الصادر عن الوزير المكلف بالتجارة، هل هو ملزم لرئيس مجلس قضاء الجزائر أم أنه ليس كذلك⁷⁷⁴؟

و تجدر الإشارة إلى أن رئيس مجلس قضاء الجزائر لا يمكنه الحكم بوقف التنفيذ من تلقاء نفسه، ذلك لأن القاضي لا يحكم إلا بما يطلبه الخصوم⁷⁷⁵.

من خلال ما تقدّم، يتّضح أن المشرّع الجزائري قد أقرّ صراحة بضمانة وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر، و هذا خلافا للقرارات التي يطعن فيها أمام مجلس الدولة، أين اكتفت المادة 19 من قانون المنافسة بالنص على إمكانية الطعن في قرار رفض التّجميع. ممّا يحيلنا بالتّالي إلى تطبيق أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

و ما يلاحظ أن معظم النصوص المؤطرة لمختلف السلطات الإدارية المستقلة الأخرى تضمّنت استبعادا لمبدأ وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن هذه الهيئات⁷⁷⁶. وهو ما يجرّد القاضي من السلطة التقديرية المعترف بها لصالحه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁷⁷⁷ وذلك من خلال المادة 910 منه⁷⁷⁸.

فعدم تكريس هذا المبدأ يعتبر انتقاصا لحقوق المتابعين أمام هذه السلطات، نظرا لما لهذا المبدأ من أهمية في مجال حماية المصالح الاقتصادية و المالية للمتعاملين الاقتصاديين، لاسيما تلك المتعلقة بنشاط البنوك و المؤسسات المالية⁷⁷⁹.

و عليه، فإنّ مبدأ وقف التنفيذ ليس مجرد قاعدة إجرائية، بل يعتبر ضمانة من ضمانات حقوق الدفاع التي يتمتّع بها الأشخاص و المؤسسات في مواجهة السلطات الإدارية

⁷⁷⁴ - براهيم نوال، مرجع سابق، ص 137.

⁷⁷⁵ - لخضاري أعمار، " إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة"، مرجع سابق، ص 267.

⁷⁷⁶ - أنظر على سبيل المثال:

المادة 107 من الأمر رقم: 03-11، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد و القرض، معدل و متمم، مرجع سابق.
المادة 17 من القانون رقم 03-2000، مؤرخ في 05 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، ج ر، عدد 48، صادر في 06 أوت 2000.

المادة 139 من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر، عدد 08، صادر في 06 فيفري 2002.

المادة 48 من القانون رقم 01-01، مؤرخ في 03 جويلية 2001، يتضمن قانون المناجم، ج ر، عدد 35، صادر في 04 جويلية 2001، معدل و متمم بالأمر رقم 02-07، مؤرخ في 01 مارس 2007، ج ر عدد 16، صادر في 07 مارس 2007.

⁷⁷⁷ - AREZKI Nabila, op.cit.170.

⁷⁷⁸ - أنظر المادة 910 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي أحالت إلى الأحكام المطبقة أمام المحاكم الإدارية (المواد من 833 إلى 837 من نفس القانون).

⁷⁷⁹ - دموش حكيمة، المركز القانوني للجنة المصرفية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2005، ص 139.

الفصل الثاني: الجهة القضائية المختصة بممارسة الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة

المستقلة، خاصة فيما يتعلق بقراراتها المرتبطة بوظائفها القمعية. وللقاضي السلطة التقديرية للأمر بوقف التنفيذ⁷⁸⁰.

كما أنه و من الناحية العملية، أهمية وقف تنفيذ القرار الإداري تظهر بوضوح من خلال بطء القضاء الإداري و بالتّحديد الجزائري، حيث يستغرق الفصل في الدّعى وقتا طويلا يعدم بذلك الفائدة المرجوة من إلغاء القضاء للقرار غير المشروع. لذلك يكون طلب وقف التنفيذ هو الحلّ الممكن لهذا البطء الشّديد الذي يؤدّي إلى نتائج خطيرة. كأن تكون العقوبة هي سحب الترخيص من بنك أو مؤسسة مالية و وضعها محل التّصفية، وبعد سنوات يلغى القرار المتضمّن هذه العقوبة من طرف القاضي المختص. فطول المنازعة سيجعل القرار المتّخذ من قبل القاضي بلا أهمية⁷⁸¹.

و بالرجوع إلى اجتهادات قضاء مجلس الدولة الجزائري، نجده قد أقرّ بحماية وقف تنفيذ قرارات السلطة الإدارية المستقلة، وهو ما يتجلّى لنا من خلال بعض القرارات الصّادرة عنه في هذا المجال⁷⁸².

و في الأخير، نلاحظ أنّ القضاء الاستعجالي في مجال المنافسة له دور فعّال و أساسي، ذلك أنّ أهمّ ما يميّز به أنّه يعيد النّظر في قضايا عرضت قبله على مجلس المنافسة⁷⁸³.

و قبل أن نتطرّق إلى القرارات التي يتّخذها مجلس قضاء الجزائر (الغرفة التّجارية) لا بدّ لنا من استعراض الصّفة التي يتحلّى بها في رقابته لمدى مشروعية قرارات مجلس المنافسة آخذين بعين الاعتبار الطّابع الإداري الذي تتّسم به هذه الأخيرة.

⁷⁸⁰ -ZOUAIMIA Rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques : l'exemple du secteur financier, op.cit.p.103

⁷⁸¹ - فتحي وردية، مرجع سابق، ص 33- 336 .

- ويعبّر الأستاذ « AUTIN Jean- Louis » في هذا الصّدّد بقوله:

« La justice est rendue avec une grande lenteur et dans des conditions de délai qui privent quelques fois de tout intérêt pratique les arrêts rendus ».

Voir : AUTIN Jean-Louis, « Du juge administratif aux autorités administratives indépendantes : un autre mode de régulation », RDP, Tome 104, 1988, p.1219.

⁷⁸² - أنظر على سبيل المثال:

- قرار مجلس الدولة رقم 19081، مؤرخ في 30 ديسمبر 2003، قضية مساهمي البنك التجاري الصناعي الجزائري (BCI) ضد اللجنة المصرفية، مجلة مجلس الدولة، العدد 6، 2005، ص 72.

⁷⁸³ - نوال براهيم، مرجع سابق، ص 137.

المطلب الثاني

مدى ولاية مجلس قضاء الجزائر في مجال منازعات قرارات مجلس المنافسة

إذا كان إسناد رقابة قرارات مجلس المنافسة لاختصاص القضاء العادي يثير جملة من التساؤلات، و ذلك من منطلق كونها قرارات تفترض اختصاص جهة قضائية إدارية (مجلس الدولة)، فإنّ هذا الأمر يحتمّ على القاضي العادي التكيف مع أساليب القضاء الإداري التي تقوم أساسا على تقنيات و منهج القانون الإداري، و ذلك من خلال انتحاله لصفة القاضي الإداري (الفرع الأول). غير أنّ تصرّف القاضي العادي (قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر) بهذه الصّفة تجعله يتمتع بنفس السلطات المخوّلة للقاضي الإداري، و هذا إضافة إلى سلطاته الأصلية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

انتحال قاضي الغرفة التجارية لصفة القاضي الإداري

إنّ تحويل قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر الذي يعتبر هيئة قضاء عادي اختصاص التصدي للطعون الموجهة ضدّ قرارات مجلس المنافسة و التي تتميز بالطابع الإداري، يؤدّي بهذا الأخير إلى التصرف كقاضي المشروعية عند فصله في مشروعية هذه القرارات (أولا)، وكقاضي تعويض حينما يتعلّق الأمر بالتعويض عن الأضرار المترتبة عن هذه القرارات (ثانيا).

أولا: تحوّل قاضي الغرفة التجارية إلى قاضي المشروعية

إذا كان القاضي الإداري يعتبر صاحب الاختصاص الأصيل في رقابة مدى احترام قرارات مجلس المنافسة لمبدأ المشروعية، فإنّ القاضي العادي هو أيضا يمكنه ممارسة رقابة المشروعية تجاه قرارات⁷⁸⁴ هذا المجلس. ممّا يجعل قاضي الغرفة التجارية⁷⁸⁵ و هو بصدد نظره في الطعون المقدّمة ضدّ قرارات مجلس المنافسة يتحوّل إلى قضاء إداري. بحيث ينظر في الدّعى كقاضي إلغاء معتمدا في ذلك على التقنيات التي يستعملها القاضي الإداري و المتمثلة في رقابة المشروعية الخارجية. إذ يتحقّق من أنّ المجلس لم يتعدّ قواعد اختصاصه و لم يتجاوز الصّلاحيات الممنوحة له بموجب قانون المنافسة، سواء فيما يتعلّق بمجال تطبيقه أو فيما يخصّ السلطات المقرّرة له قانونا. كما يتأكّد من أنّ المجلس لم يخالف

⁷⁸⁴ - لباد ناصر، مرجع سابق، ص 177.

⁷⁸⁵ - إنّ هذا الفرع من القضاء ليس مختصّا فقط بالنظر في القضايا المتعلقة بالأعمال التجارية و التاجر و الشركات التي ينظّمها القانون التجاري، بل يمتدّ اختصاصه إلى النظر في جميع المنازعات الخاصة بقانون الأعمال ككل، و الذي من ضمنه قانون المنافسة. لذا لا بدّ من تغيير تسمية هذا الفرع التي تجاوزها الزمن في الجزائر، من القضاء التجاري إلى القضاء المتخصّص في قانون الأعمال، أنظر حول هذه النقطة: براهيم نوال، مرجع سابق، ص 130.

الإجراءات القانونية الواجب إتباعها لحل النزاع أمامه لاسيما تلك المرتبطة بحقوق الدفاع و بالتسبيب⁷⁸⁶.

كما يتولّى رقابة المشروعية الداخلية بالنظر إلى الدفوع التي أثّرت من قبل الخصوم، و مدى التطبيق السليم للمجلس للقواعد القانونية، و التأكيد من مدى صحّة التّكليف بالنّظر إلى النّصوص القانونية المعتمد عليها، وكذلك مدى تناسب العقوبة مع المخالفة⁷⁸⁷.

و مع ذلك، يبقى أنّ اختصاص الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بالفصل في مشروعية قرارات مجلس المنافسة المتخذة تطبيقاً لأحكام قانون المنافسة في إطار الممارسات المقيدة للمنافسة، اختصاص استثنائي⁷⁸⁸، و هذا نظراً لأنّ طبيعة قرارات مجلس المنافسة لا تتغيّر بتغيّر القاضي. فهي تشكّل أعمالاً إدارية ذات منازعات عادية⁷⁸⁹.

غير أنّه يتعيّن على الجهة القضائية التي تفصل في مشروعية الأعمال الإدارية القيام بذلك وفقاً لقواعد القانون الإداري⁷⁹⁰. و ذلك لأنّه من المسلّم أنّ القضاء الإداري يخضع للقانون الإداري. أي بتعبير آخر يجب على القاضي المختص بالنظر في مشروعية قرار إداري أن يجاري و يساير أساليب و مناهج القانون الإداري الذي يعدّ المرجع الأساسي للقاضي الإداري.

و تجدر الإشارة إلى أنّه في الجزائر، القاضي الفاصل في المواد الإدارية ليس بقاضي إداري مختص في المسائل الإدارية، وإنّما هو قاضي عادي يفصل في مواد إدارية على أساس أنّ التّفكير الذي ينطلق منه هو تفكير القاضي العادي⁷⁹¹.

و لكن حتّى و إن كان القاضي العادي ينظر في مسائل إدارية، إلّا أنّ هذا لا يؤدّي إلى القضاء على خصوصيّات المادّة الإدارية. و قد عبّر الأستاذ « DELVOLLE » عن هذا الأمر بقوله:

« La compétence judiciaire en matière administrative n'a pas effacé la particularité de cette matière bien plus, dans la mesure où la jurisprudence judiciaire a pu s'écarter en matière administrative, c'est non pas pour

⁷⁸⁶ - لخضاري أعمّر، إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة في القانونين الجزائري و الفرنسي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 144.

⁷⁸⁷ - آيت مولود سامية، مرجع سابق، ص 204.

⁷⁸⁸ - ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie- Christine, op.cit, pp. 236-237.

⁷⁸⁹ - AREZKI Nabila, op.cit, pp.144-145.

⁷⁹⁰ - SAYAH Jamil, Droit administratif, 2^{ème} édition, Studyrara, Paris, 2007, p.210.

⁷⁹¹ - BOUABDELLAH Mokhtar, op.cit, p. 186.

retourner au droit privé, mais pour constituer un droit administratif judiciaire »⁷⁹².

كما أنّه و بالرجوع إلى القواعد العامّة، نجد أنّ المشرّع الجزائري قد خوّل للقاضي الجنائي اختصاص تقدير المشروعية، وهو ما نستنتجه من مضمون المادة 459 من تقنين العقوبات الجزائري⁷⁹³ حيث تنصّ على ما يلي:

"يعاقب بغرامة كل من خالف المراسيم أو القرارات المتخذة قانونا من طرف السلطة الإدارية إذا لم تكن الجرائم الواردة بها معاقبا عليها بنصوص خاصة".

تفسّر عبارة **"المتخذة قانونا"** الواردة في نص المادة أعلاه – و التي معناها المتخذة بطريقة مشروعة- و كأنّها تعطي للقاضي الجنائي بالذات سلطة تقدير مشروعية القرار الذي يشكّل أساسا للمتابعة الجنائية⁷⁹⁴.

بناء على سبق، يتجلى لنا أنّ قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر من خلال تصرّفه بصفة القاضي الإداري، يكون بذلك قد أخذ بالأساليب و الطّرق التي يعتمد عليها هذا الأخير في تقديره لمشروعية القرارات الإدارية. ممّا يعني بذلك إمكانية تطبيقه لقواعد القانون الإداري عند فصله في المنازعات الناشئة عن قرارات مجلس المنافسة، أي أنّ القاضي العادي في هذه الحالة يلجأ إلى تطبيق تقنيّات القاضي الإداري.

ثانيا: تحوّل قاضي الغرفة التجارية إلى قاضي التعويض

إذا كانت متابعة الممارسات المقيّدة للمنافسة تدخل في الاختصاص الأصلي لمجلس المنافسة فإنّ اختصاصه هذا ليس مطلقا. على أساس أنّه في حالة حدوث ضرر ناتج عن ممارسة مقيّدة للمنافسة، فإنّ المجلس لا يتمتّع بصلاحيّة تعويض الطّرف المتضرّر من هذه الممارسة. فهذه الصّلاحيّة يملكها القاضي الذي يتدخّل للإقرار بتعويضات مدنية⁷⁹⁵ و ذلك استنادا إلى المادة 124 من التقنين المدني الجزائري التي تنصّ على ما يلي:

" كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

فهذه المادّة تعتبر بمثابة المبدأ العام للمطالبة بحق التعويض، و ذلك لأنّها تشكّل أساسا لنظرية المسؤولية المدنية.

⁷⁹² - Citer par : SAYAH Jamil, op.cit, p.211.

⁷⁹³ - تقنين العقوبات، الجزائري، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁷⁹⁴ - محيو أحمد، مرجع سابق، ص 123. و كذلك:

- ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie-Christine, op.cit, pp.240-241.

⁷⁹⁵ - تواتي محند الشريف، مرجع سابق، ص ص 123-124.

و مبدأ حق التعويض عن الضرر هو من المبادئ المكرسة في إطار الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁷⁹⁶، و هو ما نصت عليه المادة 48 منه:

"يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به".

من خلال هذا النص، يتبين لنا أنّ المشرع الجزائري قد اكتفى بالإشارة إلى دعوى التعويض ضد المؤسسات المسؤولة عن الممارسات المقيدة للمنافسة، و ذلك من خلال إمكانية اللجوء إلى القضاء سواء أمام القضاء المدني أو التجاري للمطالبة بالتعويض⁷⁹⁷. حيث تتميز هذه إمكانية بطابع اختياري للأطراف المتضررة، إلا أنّ المشرع لم يوضح شروط و ظروف مباشرتها. إذ يمكن استعمالها دون تحريك المتابعة الإدارية أو بعد الفصل فيها، كما يمكن أيضا مباشرتها في نفس وقت تحريك المتابعة أمام مجلس المنافسة⁷⁹⁸. و بالنسبة لهذه الحالة الأخيرة، فإنها تؤدي إلى ازدواجية الإجراءات في نفس القضية.

غير أنه يطرح في هذا الصدد إشكال يتعلق بالمؤسسة المدعية إلغاء القرار الصادر عن مجلس المنافسة التي قد تطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحقها من جراء هذا القرار. فما هو موقف مجلس قضاء الجزائر؟ هل يختص بالنظر في طلب التعويض بحكم اقترانه بطلب إلغاء القرار⁷⁹⁹.

أمام سكوت قانون المنافسة عن تحديد الجهة القضائية المختصة، يمكن أن يترتب عن هذا عدة مفاهيم و تأويلات. فربما كان المقصود من ذلك ترك الاختصاص لمجلس قضاء الجزائر. علما أنّ المشرع يشير إلى اختصاص القضاء العادي و لو بصفة ضمنية للفصل في دعاوى التعويض عن الممارسات المقيدة للمنافسة⁸⁰⁰.

و بالتالي، أفلا يمكن إذن في هذه الحالة إسناد الاختصاص للقضاء العادي (مجلس قضاء الجزائر) للفصل في طلب التعويض عن الأضرار المترتبة عن قرارات مجلس المنافسة غير المشروعة؟⁸⁰¹ في الواقع يعتبر الحكم بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن التصرفات الصادرة عن السلطات الإدارية من اختصاص القضاء الإداري كأصل⁸⁰². و أنّ

⁷⁹⁶ - تقنين المدني الجزائري، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁷⁹⁷ - تواتي محند الشريف، مرجع، ص 125.

⁷⁹⁸ - ZOUAIMIA Rachid, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence en droit algérien », op.cit, p.61.

⁷⁹⁹ - Ibid.

⁸⁰⁰ - أنظر المادة 48 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة. مرجع سابق.

⁸⁰¹ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 129.

⁸⁰² - و هو ما أكد عليه مجلس الدولة الجزائري مثلا في القرارين التاليين: =

اختصاص مجلس قضاء الجزائر (الغرفة التجارية) في إلغاء قرارات مجلس المنافسة، ما هو إلا على سبيل الاستثناء، ويجب عدم التوسع في تفسير النص القانوني الذي أورد هذا الاستثناء ليشمل أيضا مسألة الحكم بالتعويض⁸⁰³.

غير أن هذا الطرح سيؤدي إلى إشكالات قانونية تتمثل في أن المتقاضي سيضطر إلى رفع طعنين: طعن بإلغاء قرار مجلس المنافسة أمام القاضي العادي (مجلس قضاء الجزائر) ثم رفع دعوى أمام القاضي الإداري أي بمعنى المحكمة الإدارية و ذلك للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي سببه القرار المطعون فيه. و هو ما لا يخدم مصلحة المتقاضين. و مما لاشك فيه أن مثل هذا الإجراء من شأنه أن يؤدي إلى إصدار قرارات متناقضة في نفس القضية، و ذلك نتيجة لازدواجية الجهة القضائية التي تنتظر في الدعوى. في حين أن الهدف من نقل الاختصاص من القاضي الإداري إلى القاضي العادي كان أصلا من أجل توحيد الاجتهاد القضائي أمام نفس الجهة القضائية المختصة و ذلك خدمة لمبدأ حسن سير العدالة⁸⁰⁴.

لهذا فإن الحل الأمثل و الأنسب لمعالجة هذه المسألة، هو أن تتولى الجهة المختصة بالنظر في قرارات مجلس المنافسة الاختصاص بالفصل في الطلبات الخاصة بالتعويض عن الأضرار التي تلحقها هذه القرارات بالأشخاص و المؤسسات. فهذا الحل سيضمن حقوق المتقاضين من جهة و تدعيم هدف توحيد الاجتهاد القضائي في مجال المنازعات المتعلقة بالمنافسة⁸⁰⁵ من جهة أخرى .

و في نظرنا، لا إشكال يطرح بالنسبة لتطبيق قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر القواعد الخاصة بترتيب مسؤولية الأشخاص الإدارية، ما دام أن قاضي مجلس الدولة نفسه يستند إلى قواعد القانون الخاص (القانون المدني) في تأسيس مسؤولية هذه الأشخاص⁸⁰⁶.

و نظرا لغياب موقف موحد حول نظام تأسيس مسؤولية السلطات الإدارية، نجد أن قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر فيما يخص مسألة ترتيب مسؤولية مجلس المنافسة، ملزم بالرجوع إلى تطبيق القواعد العامة التي يتضمنها التقنين المدني. غير أن

- قرار مجلس الدولة رقم 283058، مؤرخ في 25 ماي 2002، قضية (م - م) ضد (ب م)، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 239.

- قرار مجلس الدولة رقم 14599، مؤرخ في 01 فيفري 1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 88.

⁸⁰³ - ZOUAIMIA Rachid, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence en droit algérien », op.cit, p.61

⁸⁰⁴ - ZOUAIMIA Rachid, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence en droit algérien », op.cit, p.62.

⁸⁰⁵ - Ibid.

- أنظر كذلك حول هذه النقطة: كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص ص 344-345.

⁸⁰⁶ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 140.

متطلبات حماية حقوق الأشخاص من تعسف الإدارة في استعمال صلاحيّاتها، يقتضي استبعاد تطبيق هذه القواعد على الأشخاص الإدارية في مجال ترتيب مسؤوليتها. بل ينبغي إيجاد نظام خاصّ بها⁸⁰⁷.

و في اعتقادنا، لا تطرح مسألة تخويل مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية اختصاص النّظر في مسؤولية مجلس المنافسة أيّ إشكال ما دما تقبلنا بفكرة اختصاصه بمنازعات مشروعية قرارات هذا المجلس و الذي هو سلطة إدارية. فما المانع إذن من ضمّ منازعات مسؤولية هذا الأخير إلى اختصاص مجلس قضاء الجزائر (الغرفة التجارية). بل بالعكس هذا الحلّ سيساهم في توحيد جميع المنازعات المتعلقة بقرارات مجلس المنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر و ذلك تحت رقابة المحكمة العليا و التي من مهامها السهر على توحيد الاجتهاد القضائي.

الفرع الثاني

سلطات قاضي الغرفة التجارية في مجال منازعات قرارات مجلس المنافسة

إنّ قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، حينما يقوم بالنّظر في مشروعية قرارات مجلس المنافسة و ذلك من خلال فحص مدى احترامها للقواعد الإجرائية و الموضوعية المقررة في أحكام قانون المنافسة، فإنّه يتعيّن عليه اتّخاذ قرارات بشأنها و التي تختلف تبعا للنتيجة التي يتوصّل إليها فحصه و تقديره لمشروعية هذه القرارات الإدارية (أولا).

غير أنّ هذا القاضي بوصفه قاضيا عاديا ينظر في مسألة مشروعية قرارات مجلس المنافسة و التي هي قرارات إدارية، يقودنا إلى التّساؤل حول صلاحيّاته و سلطاته في هذا المجال (ثانيا).

أولا: القرارات الصّادرة عن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر

إنّ القرار الذي يتّخذه القاضي هو بمثابة نتيجة طبيعية للمنازعة المعروضة أمامه، ذلك لأنّ كلّ منازعة قضائية لا بدّ و أن تنتهي بحكم⁸⁰⁸ و الذي من خلاله يتمّ حلّها و الفصل فيها.

وباعتبار أنّ قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر هو المختصّ بالفصل في المنازعات النّاشئة عن القرارات التي يتّخذها مجلس المنافسة في إطار قمع الممارسات المقيدة للمنافسة و بغضّ النّظر عن الوصف الإداري لهذه الهيئة، فإنّه يجب معرفة إذا كان هذا القاضي العادي لا يعتبر إلّا مجرد خلف للقاضي الإداري، و هذا في حالة إذا كانت

⁸⁰⁷ - المرجع نفسه، ص 142.

⁸⁰⁸ - بسيوني حسن السيد، مرجع سابق، ص 260.

اختصاصاته تتحدّد في إلغاء القرارات غير المشروعة (3) أم أنّه يتمتّع بسلطة كاملة في تعديلها⁸⁰⁹ (2) وذلك بالإضافة إلى صلاحيته في تأييدها إذا ما تأكّدت مشروعيتها (1).

1 تأييد القاضي قرار مجلس المنافسة L'approbation

إذا كان الأصل أنّ السّلطات الإدارية تمارس أعمالها وفقا لمقتضيات مبدأ المشروعية و أنّها خاضعة لحكم القانون في كافّة مجالات تدخلها، فإنّ احتمال تصرّف هذه السّلطات على نقيض هذه القواعد وارد و قد يؤدي إلى المساس بحقوق و مصالح الأشخاص المعنية⁸¹⁰ بالقرارات الصادرة عنها.

فإذا تبيّن للجهة القضائية المختصة (قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر) أنّ القرار الذي اتّخذه مجلس المنافسة قد صدر وفقا للأوضاع القانونية السليمة، بمعنى مستوفيا لجميع الشّروط الإجرائيّة و الموضوعيّة المنصوص عليها قانونا و ذلك بالشّكل الذي تتحقّق معه مشروعية القرار. و أنّه لم يشبه أيّ عيب يجعله قابلا للإلغاء أو التّعديل، فإنّه لا يمكن للقاضي في هذه الحالة سوى تأييد قرار مجلس المنافسة و ذلك بالتأكيد عليه و تثبيته.

و لا يجوز للقاضي المختص أثناء تأكيد قرار مجلس المنافسة، تشديد العقوبة المتّخذة بموجب القرار المطعون فيه بأيّ شكل من الأشكال، كأن يقوم مثلا بإضافة عقوبة أخرى أو يرفع من قيمة الغرامة المالية المقرّرة من قبل المجلس. وهذا إعمالا للقاعدة العامّة التي تقتضي "بالأ يضرّ الطّاعن بطعنه" و التي يؤخذ بها في جميع الطّعون سواء كانت مدنية أو جزائيّة أو إداريّة⁸¹¹. و في هذه الحالة لا يبقى أمام الطّاعن إلّا تنفيذ قرار مجلس المنافسة أو الطّعن بالنّقض ضدّ قرار الغرفة التجاريّة. و بالنّسبة لإجراءات هذا الطّعن فإنّ قانون المنافسة لم يحدّدها، ممّا يعني الرّجوع إلى تطبيق القواعد العامّة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و التي تقتضي بأنّ هذا الطّعن ينظر فيه أمام الغرفة التجاريّة لدى المحكمة العليا⁸¹².

و بالنّسبة لاختصاصات المحكمة العليا في القضايا المرفوعة أمامها، فهي تعتبر محكمة قانون تنظر فقط في حدود الاختصاص الممنوح لها بمقتضى أحكام المادّة 349 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية⁸¹³.

⁸⁰⁹ - ZOUAIMIA Rachid , « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence en droit algérien », op.cit, p.60 .

⁸¹⁰ - بودريوه عبد الكريم، "جزاء مخالفة القرارات الإدارية لقواعد المشروعية، درجات البطلان في القرارات الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، العدد 5، 2004، ص 106.

⁸¹¹ - محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص ص 235-236.

⁸¹² - عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 130.

⁸¹³ - قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمّن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

و لكن إذا حدث و أن نقضت المحكمة العليا قرار الغرفة التجارية لعيب شابه، فإلى أين تحال القضية في هذه الحالة؟

في الحقيقة، لا يوجد نص في الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁸¹⁴ ما يشير إلى هذه الحالة. فإذا كانت الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر هي الغرفة الوحيدة المختصة بالنظر في قرارات مجلس المنافسة، فإن المحكمة العليا تقتضي بإعادة القضية إلى نفس الغرفة مشكّلة تشكيلا آخر⁸¹⁵.

2 - تعديل القاضي قرار مجلس المنافسة: سلطة القاضي في الحل؟ La réformation

إذا كان الأصل العام أنّ المنازعات المتعلقة بالسلطات الإدارية المستقلة هي من اختصاص القضاء الإداري (مجلس الدولة) الذي يتولّى الفصل فيها، فإنّ تحويل القاضي العادي (الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر) اختصاص النظر في منازعات قرارات مجلس المنافسة يعتبر بمثابة خصوصية و ميزة ينفرد بها هذا القاضي، وذلك نظرا للسلطات الواسعة التي يتمتع بها في هذا المجال. إذ يملك سلطة تعديل قرار مجلس المنافسة أو مراجعته أو تغييره. أي أنّ سلطته تتعدّى مجرد التعبير عن رأيه حول مشروعية القرار. حيث يمارس سلطاته حتى بعد إلغاء القرار⁸¹⁶. وهذا ما يعبر عنه قانونا بمنازعات القضاء الكامل⁸¹⁷.

غير أنّ قاضي الغرفة التجارية حينما يقوم بالفصل في منازعات قرارات مجلس المنافسة باعتباره قاضيا عاديا، فإنّه ينظر من جديد في الوقائع و المسائل القانونية بحيث يمكن له أن يغيّر من قرار مجلس المنافسة كليّا أو جزئيا⁸¹⁸.

و عليه، فإنّه يستطيع أن يأمر بوضع حدّ للإخلال بالمنافسة الذي عاين وجوده، وذلك باتّخاذ عقوبات أو إصدار أوامر، أو أن يأمر بتعديل الإجراءات المؤقتة التي أمر بها مجلس

⁸¹⁴ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁸¹⁵ - عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 131.

⁸¹⁶ - لخضاري أعمار، "إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة"، مرجع سابق، ص 269.

⁸¹⁷ - تختلف دعوى القضاء الكامل عن دعوى الإلغاء من حيث حجم سلطات القاضي في كلّ منهما، حيث أنّ سلطات القاضي المختص في دعوى الإلغاء محدودة و ضيقة، وهذا بالرغم من شدّة و فعالية وقوّة هذه الدّعوى في القضاء على القرارات الإدارية غير المشروعة. أي أنّ سلطاته تنحصر في تأييد القرار الإداري أو إلغائه دون إمكانية تعديله. في حين أنّ سلطات القاضي في دعوى القضاء الكامل واسعة و متعدّدة لاسيما سلطته في تعديل القرار المطعون فيه كليّا أو جزئيا. كما أنّ دعوى القضاء الكامل هي دعوى شخصية وذاتية، فهي أيضا من دعاوى الحقوق. بينما دعوى الإلغاء هي دعوى موضوعيّة عينية وهي من دعاوى قضاء الشريعة. أنظر في هذا الشأن:

- ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie-Christine, op.cit, p. 262.:

- عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني: نظرية الدعوى الإدارية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص ص 338-339.

⁸¹⁸ - BOUTARD -LABARDE Marie Chantal et CANIVET Guy, op.cit, p.240.

المنافسة، أو أن يقبل بالإجراءات المؤقتة التي سبق للمجلس و أن رفضها. كما له أيضا أن يستبعدا تماما. إضافة إلى هذا، فإن قاضي الغرفة التجارية يمكن له أن يعدل في مقدار العقوبة المقررة من قبل مجلس المنافسة وذلك بالنظر إلى مدى تناسب الجزاء معها⁸¹⁹. ليحل بذلك قراره الخاص محل قرار المجلس في موضوع القضية و الذي يعتبره الأنسب.

و لكن المعلوم أنه يمنع القضاء كأصل من الحلول محل الإدارة في القيام بالعمل الذي يدخل ضمن اختصاصاتها⁸²⁰، و ذلك كنتيجة منطقية لمبدأ عام يتمثل في أن القاضي يقضي و لا يدير. بحيث تتوقف سلطته عند حد بيان موقف القانون من التصرف أو العمل محل الطعن القضائي الذي يعرض عليه دون أن يحول محل السلطة الإدارية، عن طريق استخلاص النتائج التي تترتب عن حكم القانون و يتخذ ما يقتضيه من قرارات⁸²¹.

غير أن قاضي الغرفة التجارية بما أنه بصدد النظر في منازعات ذات طبيعة اقتصادية، فإن ذلك يفرض عليه أن لا يكتفي بإلغاء قرار مجلس المنافسة، بل يتعين عليه أن يسويه و ذلك من خلال إمكانية حلول تقديره محل تقدير المجلس⁸²². ذلك مع الأخذ بعين الاعتبار ظروف الوقائع و القانون القائمة أثناء اتخاذ قراره، و التي يمكن أن تكون قد تغيرت منذ اتخاذ القرار المطعون فيه⁸²³.

و الملاحظ هنا، أن قاضي الغرفة التجارية حينما يقوم بتعديل قرار مجلس المنافسة فهو بذلك يساهم في نشاط الضبط الاقتصادي، و هذا حتى و إن كانت هذه المساهمة غير مباشرة⁸²⁴.

و تجدر الإشارة في هذا الشأن، إلى أنه بالرغم من تمتع قاضي الغرفة التجارية بسلطة تعديل قرارات مجلس المنافسة، إلا أنه لا يتمتع في تقدير الوقائع بسلطات التحقيق التي يستعملها المجلس في قراراته⁸²⁵. مما يعني بذلك أنه في كل قضية تستوجب القيام بتحقيقات

⁸¹⁹ - DOUVRELEUR Olivier, Droit de la défense et pratiques anticoncurrentielles en droit français, L.G.D.J, Paris, 2000, pp.192-193.

⁸²⁰ - بوبشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 301.

⁸²¹ - بوبشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 296.

⁸²² - المرجع نفسه، ص 300.

⁸²³ - SCHURMANS Christine, « Le contrôle du juge dans la mise en œuvre du droit européen de la concurrence », in NIHOUL Paul (s /dir), la décentralisation dans l'application du droit de la concurrence. Un rôle accru pour le praticien ?, ACADEMIA BRUYALANT, Bruxelles, 2004, p. 116.

⁸²⁴ - DUPUIS- TOUBOL Frédérique, « Le juge en complémentarité du régulateur », in FRISON ROCHE Marie- Anne (s/dir), Les régulations économiques : légitimité et efficacité, Presses de sciences po et Dalloz, paris, 2004, p.138.

⁸²⁵ - DECOOPMAN Nicole, « La complexité du contrôle juridictionnel », in DECOOPMAN Nicole (s/dir), Le désordre des autorités administratives indépendantes : l'exemple du secteur économique et financier, collection Ceprisca, Paris, 2002, p. 177.

و إجراءات جديدة، فإنّ القاضي يعيدها إلى مجلس المنافسة حتى يتّخذها مطابقة للقانون.
و هذا بالتالي ما يبرز حجم الصّعوبات التي يمكن أن يواجهها القاضي في حالة تمتّعه بسلطة التعديل⁸²⁶.

و ينبغي في هذا الشّأن أن نتساءل عمّا إذا كان منح القاضي المختص سلطة تعديل قرارات مجلس المنافسة يعدّ بمثابة مساس بسلطات هذه الهيئة ؟ و ذلك نظرا لأنّ القاضي حينما يقوم بتعديل القرار فإنّ تقديره هو الذي يحلّ محلّ التقدير الذي توصّل إليه المجلس بشأن القضية، لاسيما و أنّ هذا الأخير يعتبر سلطة إدارية مستقلة منح له المشرّع الجزائري صلاحيّات واسعة و التي يمارسها وفقا لإجراءات خاصّة و متميّزة. فهذا بالتأكيد ما يترك المشرّع الجزائري يحتشم في إدخال هذه الضّمانة نظرا لغياب الخبرة و عدم تخصّص القضاة في المجال الاقتصادي⁸²⁷.

3 إلغاء القاضي قرار مجلس المنافسة L'annulation

إنّ قاضي الغرفة التّجارية لمجلس قضاء الجزائر باعتباره قاضيا عاديا فهو ذو اختصاص واسع. إذ أنّه إلى جانب سلطته في تعديل قرارات مجلس المنافسة، فإنّه مخوّل أيضا قانونا لإعدام قراراته و ذلك من خلال إبراز أوجه المشروعية من عدمها، شأنه شأن القاضي الإداري الذي يتمتّع بهذه السّلطة كأصل و إن كانت لا تمتدّ يده إلى تعديل القرارات الإدارية⁸²⁸. وبالتالي فإنّ استعمال دعوى الإلغاء يؤدّي إلى مهاجمة و محاصرة قرارات مجلس المنافسة غير المشروعة، و يمكن الأطراف المعنية من اللّجوء للقضاء للمطالبة بإلغائها⁸²⁹.

فيمكن لقاضي الغرفة التّجارية إلغاء قررا مجلس المنافسة المطعون فيه في حالة ما إذا كان يشوبه عيب من عيوب المشروعية سواء من النّاحية الإجرائيّة أو الموضوعيّة، والذي لا يكون بوسعه إصلاحه أو تعديله بحيث لا يبقى أمام القاضي سوى الحكم بإلغائه⁸³⁰.

و على حدّ علمنا - حسب التّصريحات التي تمّ الحصول عليها في سنة 2009 من السيّدة "دوم حياة" مقرّر مجلس المنافسة الجزائري- فإنّ هناك فقط طعنين ضدّ قراراتين

⁸²⁶ - ZOUAIMIA Rachid, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence en droit algérien », op.cit, p.61. Voir également :

BOUTARD- LABARDE Marie-Chantal et CANIVET Guy, op.cit, p.240.

⁸²⁷ - AREZKI Nabila, op.cit, p.167.

⁸²⁸ - بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (دراسة تشريعية و قضائية و فقهية)، مرجع سابق، ص 61.

⁸²⁹ - المرجع نفسه، ص 67.

⁸³⁰ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 145.

لمجلس المنافسة تم رفعهما أمام مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية، و الذي من خلالهما اكتفى بالحكم بالإلغاء و الأرجح بسبب نقص الخبرة في المجال الاقتصادي⁸³¹.

و باعتبار أن قرار الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر يتمتع بحجية الشيء المقضي فيه، فإنه من بين الآثار المترتبة عن إلغاء قرار مجلس المنافسة، الامتناع عن تنفيذه⁸³² و ذلك كنتيجة منطقية. أما بالنسبة لنطاق سريان الإلغاء المحكوم به، فيكون من تاريخ اتخاذ القرار و بالنسبة للمستقبل بحيث يعتبر كأنه لم يكن مطلقا. ذلك أن الحكم بالإلغاء من الأحكام الكاشفة لا المنشئة. فهي لا تخلق وضعاً جديداً و إنما تثبت أمراً كان واقعاً سلفاً⁸³³.

و في الأخير نشير إلى أن تنفيذ قرارات الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر يتم من قبل الوزير المكلف بالتجارة، وهذا ما نستخلصه ضمناً من نص المادة 70 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁸³⁴.

"ترسل القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر و عن المحكمة العليا و عن مجلس الدولة و المتعلقة بالمنافسة إلى الوزير المكلف بالتجارة و إلى رئيس مجلس المنافسة".

ثانياً: حدود سلطات مجلس قضاء الجزائر (الغرفة التجارية) في مجال منازعات قرارات مجلس المنافسة

تقرر الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر في حدود السلطات المخولة لها أو بالأحرى في إطار الاختصاص الاستثنائي الممنوح لها قانوناً و ذلك بمقتضى أحكام قانون المنافسة⁸³⁵. فهي غير مختصة بالنظر في دعوى بطلان التعهدات و الالتزامات و الاتفاقات و الاشتراطات التعاقدية المتعلقة بالممارسات المقيّدة للمنافسة⁸³⁶ المنصوص عليها في المواد 6، 7، 10، 11، 12 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁸³⁷. كما أنها غير مختصة أيضاً بالنظر في الدعوى الجزائية التي هي من اختصاص المحاكم الجزائية.

⁸³¹ - AREZKI Nabila, op.cit, p.147.

⁸³² - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 145.

⁸³³ - محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 243.

⁸³⁴ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁸³⁵ - لخضاري أعمار، إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة في القانونين الجزائري و الفرنسي، (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 146.

⁸³⁶ - المرجع نفسه، ص 147.

⁸³⁷ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

فالغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، إضافة إلى تمتّعها بسلطة فرض التزامات وأوامر و موانع من شأنها وضع حدّ للممارسات المقيدة للمنافسة. فإنّه يمكن أن يكون تنفيذ هذه الأوامر أو الالتزامات مصحوبا بغرامة تهديدية. فهي بذلك تتمتع بسلطات و صلاحيات فعّالة مشابهة لتلك الممنوحة لمجلس المنافسة⁸³⁸.

و نشير إلى أنّه يمكن لقاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر طلب رأي مجلس المنافسة و ذلك وفقا للفقرة الأولى من المادة 38 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم⁸³⁹ التي تنصّ على ما يلي:

"يمكن أن تطلب الجهات القضائية رأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة مما هو محدد بموجب هذا الأمر. ولا يبدي رأيه إلا بعد إجراءات الاستماع الحضورى، إلا إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية...."

فإقرار المشرّع الجزائري لهذا الإجراء، إنّما الهدف منه هو تمكين الجهة القضائية المختصة بالنظر في القضايا المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، من الحصول على رأي سلطة إدارية متخصصة، و ذلك تفاديا لأيّ تناقص محتمل في القضية محلّ النظر؟ فالرأي الذي يبديه مجلس المنافسة كسلطة متخصصة في مجال المنافسة له تأثير لا يستهان به في إثبات الممارسات المتنازع فيها⁸⁴⁰.

و نلاحظ أنّ تخويل الاختصاص للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بدلا من مجلس الدولة يمثّل امتيازاً للمتقاضي، وذلك بالاستفادة ليس من درجة ثانية من التقاضي لأنّ المحكمة العليا هي محكمة قانون، ولكن من رقابة مزدوجة D'un double contrôle⁸⁴¹. و هو ما يعد كضمانة للمتقاضي أمام هذه الجهة القضائية. كما أنّ إقرار الطعن بالنقض ضدّ القرارات الصادرة عن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، هو بمثابة أكبر ضمان لتوحيد القضايا المتعلقة بمنازعات قرارات مجلس المنافسة⁸⁴².

⁸³⁸ - لخضاري أعمر، إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة في القانونين الجزائري و الفرنسي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 148.

⁸³⁹ - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁸⁴⁰ - لخضاري أعمر، إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة في القانونين الجزائري و الفرنسي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 148-149.

⁸⁴¹ - DECOOPMAN Nicole, « le contrôle juridictionnel des autorités administratives indépendantes », op.cit, p.215.

⁸⁴² - تواتي محند الشريف، مرجع سابق، ص 136.

و مع ذلك فإنّه لو أردنا تقييم دور قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر كقاضي عادي، فإنّ هناك من يشير إلى محدوديته، وذلك على أساس أنّه لا يتمتّع بنفس الوسائل و الصّلاحيات الممنوحة لمجلس المنافسة لاسيما سلطات التّحقيق. وما يزيد من محدودية هذا القاضي هو قيام المشرّع الجزائري من حرمانه من اختصاص رقابة مشروعية القرارات المتعلّقة بالتّجميعات الاقتصادية، و هو الاختصاص الذي فضّل أن يتركه لقضاء مجلس الدولة.

خلاصة الفصل الثاني

انطلاقاً مما درسناه، يتبين لنا أنه بالرغم من أن القرارات التي تصدر عن مجلس المنافسة هي قرارات إدارية متخذة في إطار ممارسة امتيازات و صلاحيات السلطة العامة، وأن القاضي الإداري هو الذي يختص بالنظر في المنازعات الإدارية الناشئة عنها، إلا أن هذا الأخير لا يستأثر بهذا الاختصاص كلياً، وإنما يتقاسم معه هذا الاختصاص القضاء العادي الذي هو الآخر معني برقابة قرارات مجلس المنافسة، وإن كان اختصاصه هذا استثناء عن القواعد العامة في توزيع الاختصاص القضائي.

فمسألة توزيع الاختصاص بين القاضي الإداري و القاضي العادي في مجال رقابة مشروعية قرارات مجلس المنافسة، هي مسألة يشوبها التعقيد، بل أنها غير منطقية بالنظر إلى طبيعة النظام القضائي الجزائري الذي يقوم على أساس مبدأ ازدواجية القضاء.

فهذا الوضع يرجع أساساً إلى التقليد الإيمائي للقانون الفرنسي، و الذي ترتبت عنه عدة إشكالات قانونية أهمها ازدواجية أجهزة الطعن في قرارات مجلس المنافسة، هذا من جهة ومن جهة أخرى المساس بمبدأ ازدواجية القضاء الذي يعدّ بمثابة خصوصية في النظام القضائي الجزائري. وهذا بالتالي ما أفضى إلى عدم دستورية أحكام قانون المنافسة التي تمنح الاختصاص للقاضي العادي .

يبقى أن ما سبق ذكره، ليس معناه خروج كافة المنازعات الخاصة بالمنافسة من اختصاص مجلس الدولة كقضاء إداري، بل يظلّ اختصاصه معقوداً في مجال المنازعات الخاصة بالتجميعات الاقتصادية، و التي نظراً لأهميتها البالغة و تأثيرها على النظام الاقتصادي العام، أسندت له.

أما بالنسبة لاختصاص الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بمنازعات قرارات مجلس المنافسة، فيمكن القول بأنها تنظر في منازعات عادية في الشكل كونها تعرض على القضاء العادي و الذي ينظر فيها كباقي المنازعات العادية المرفوعة أمامه، و منازعات إدارية في الموضوع لتوفّر المادة الإدارية فيها. ممّا يجعلنا نكيّف الغرفة التجارية على مستوى مجلس قضاء الجزائر بغرفة شبه إدارية⁸⁴³.

⁸⁴³ - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 146.

خاتمة

إنّ أهمّ ما نستخلصه و نحن ننهي دراسة موضوع الرّقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة، و الذي ممّا لا شك فيه أنّه يمثّل موضوعاً شائكاً و معقّداً بالنظر إلى تعدّد الجهات القضائية المختصة بممارسة الرّقابة على أعمال هذه السّلطة، هو وجود عدّة إشكالات قانونية وصعوبات عملية.

و بما أنّ القرارات التي تصدر عن مجلس المنافسة هي قرارات إدارية متّخذة بمناسبة ممارسة امتيازات السّلطة العامة، فإنّ المنازعات الناشئة عنها تكون حتماً منازعات من طبيعة إدارية. و هو ما يعني بالتالي افتراض اختصاص القضاء الإداري (مجلس الدولة) بالنظر في مشروعيتها باعتباره قاضي القانون العام في المنازعات الإدارية.

غير أنّ الرّقابة التي يسلّطها القاضي الإداري على قرارات مجلس المنافسة و إن كانت تعتبر أهمّ و أنجع وسيلة لضمان مشروعيتها، و ذلك سواء عن طريق فحص المشروعية أو من خلال تحريك مسؤولية هذه السّلطة، يبقى أنّها محدودة الفعالية⁸⁴⁴.

فرقابة الإلغاء التي يمارسها هذا القاضي الإداري على قرارات مجلس المنافسة تعيد تكريس نفس القواعد الإجرائية و الموضوعية المتعلقة بنظام منازعات السّلطات الإدارية التقليدية⁸⁴⁵.

إذ من خلال معالجتنا للقواعد الخاصة بمنازعات قرارات مجلس المنافسة، تبينّت طبيعة المعالجة العادية التي يبيدها القاضي الإداري حول أعمال هذه السّلطة. فرغم بعض الاستثناءات المتعلقة بازدواجية الاختصاص القضائي و تباين النّظام الإجرائي و اختلاف المواعيد، إلا أنّ رقابة قرارات هذا المجلس تظلّ في النّهاية خاضعة لنفس القواعد التي تحكم السّلطات الإدارية الكلاسيكية بشكل عام⁸⁴⁶.

و من ثمة فإنّ مجلس المنافسة لا يستفيد من معالجة قضائية متميّزة تأخذ بعين الاعتبار الخصوصيات الأساسية التي يسعى المشرع الجزائري إلى تكريسها من خلال إنشائه لهذه الهيئة. و هذا إضافة إلى عدم مراعاة القاضي الإداري لأصالة نظامه القانوني و طبيعة

⁸⁴⁴ - سليمان السعيد، مرجع سابق، ص 163.

⁸⁴⁵ - COLLET Martin, Le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes, op.cit, p. 230.

⁸⁴⁶ - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 220.

مهامه المتميزة⁸⁴⁷. باعتبار أن مجلس المنافسة ينتمي إلى فئة السلطات الإدارية المستقلة التي تشكّل نموذجاً لدمج الوظائف الثلاث (التشريع والقضاء والتنفيذ)⁸⁴⁸.

و هذا بالتالي ما يؤكد أن طبيعة وظيفة الضبط التي يضطلع بها مجلس المنافسة ليست إلا مجرد تحويل لممارسة كلاسيكية لامتيازات و صلاحيات السلطة العامة من الإدارة لصالح هيئة مستقلة نسبياً، وذلك تلبية لمقتضيات الحياد و فصل وظائف الدولة الرقابية عن وظيفتها التخطيطية. ممّا يعني بذلك أن نشاط الضبط الاقتصادي ما هو إلا إعادة توزيع للأدوار والوظائف في ظلّ سياق اقتصادي جديد⁸⁴⁹.

و عليه، فإنّه في هذه الحالة يتعيّن على القاضي الإداري الذي ينظر في قرارات مجلس المنافسة أن يجمع بين صفتي القاضي الإداري و القاضي العادي، و ذلك حتى يتسوّى له الفصل في المنازعة المعروضة أمامه بكلّ وضوح و دقّة.

أمّا فيما يتعلّق باختصاص القضاء العادي برقابة قرارات مجلس المنافسة، و ذلك نظراً لكونه هو الآخر يتقاسم مع القاضي الإداري هذه المهّمة، فإنّ اختصاصه هذا يمثل حالة استثنائية متميّزة متأثية أساساً من خصوصية و طبيعة الوظيفة التي يضطلع بها هذا المجلس و التي تنسّم بطابع اقتصادي، هذا من جهة و من جهة أخرى، كونها صادرة عن هيئة لها وصف إداري. و هو ما يجعل اختصاص هذا القاضي العادي لا يستقيم و لا يتّفق مع التكييف القانوني الذي أضفاه المشرع الجزائري على المجلس.

غير أنّ تخويل المشرع الجزائري القاضي العادي (مجلس قضاء الجزائر) اختصاص الفصل في المنازعات الناشئة عن قرارات مجلس المنافسة المتخذة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة قد تمّ تبريره وذلك على أساس مبدأ حسن سير العدالة، و هو المبدأ المعتمد عليه كذلك في القانون المقارن (القانون الفرنسي). فهذا الأمر من شأنه أن يحقق توحيد الاجتهاد القضائي في مجال المنازعات المتعلقة بالمنافسة وذلك تحت رقابة المحكمة العليا.

لكن يبقى أنّ هذا النّقل في الاختصاص القضائي من مجلس الدولة إلى مجلس قضاء الجزائر في مجال المنافسة نقل جزئي، بحيث يجب أن يشمل جميع المنازعات المترتبة عن قرارات مجلس المنافسة. و هو ما لم يتفطن إليه المشرع الجزائري حينما قام بهذه الخطوة.

⁸⁴⁷ - COLLET Martin, Le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes, op.cit, p. 230.

⁸⁴⁸ - بوبشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 291.

⁸⁴⁹ - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 211.

و في رأينا ، إذا كانت نيّة المشرع الجزائري من هذا النّقل في الاختصاص هو توحيد منازعات مجلس المنافسة و ذلك خدمة لمبدأ حسن سير العدالة، فإنّه يتعيّن عليه إذن في هذه الحالة ضمّ المنازعات الخاصة بالتجميعات الاقتصادية إلى اختصاص مجلس قضاء الجزائر حتى يتحقّق بذلك توحيد منازعات المجلس أمام نفس الجهة القضائية المختصة. و إن كان هذا الأمر سيؤدي إلى توسيع مجال اختصاص القضاء العادي على حساب اختصاص القضاء الإداري في المواد الإدارية نتيجة تدعيمه، مثلما يتجلى لنا من خلال استحواذة على الجانب الأكبر من قرارات مجلس المنافسة.

كما أنّ هذه المسألة أيضا من شأنها المساس بمبدأ ازدواجية القضاء الذي يقوم عليه النّظام القضائي الجزائري، و هذا نظرا لما قد تثيره من شك ليس فقط بالنسبة لتعيين الحدود بين مجالات الاختصاص الإداري و الاختصاص العادي و إنّما أيضا بين القضاء الإداري و القضاء العادي⁸⁵⁰.

و عليه فإنّ هذا البعد الجديد للنشاط القضائي يؤدّي بالقضاة إلى الخروج عن أدوارهم التقليديّة و عن أساليبهم المألوفة في التفكير عند معالجتهم للقضايا المرتبطة بوظيفة الضبط الاقتصادي. ذلك لأنّ هذه الوظيفة إلى جانب افتراضها بوجود اهتمام دائم بالمصلحة العامة، فإنّها غالبا ما تكون أيضا مصدر إبداع وخلق⁸⁵¹ لاجتهادات قضائية جديدة تساعد القاضي على إيجاد حلول للفصل في المنازعات التي تنشأ عن أعمال السّلطات الإدارية المستقلة بوجه عام ومجلس المنافسة على الخصوص. و يكون ذلك من خلال مجموع القرارات التي تصدرها هذه الهيئات و التي تشكل ترسانة قضائية ومرجعية للقضاة الإداريين و العاديين على السواء.

فمبدأ المساواة و مبدأ المشروعية يقتضيان من القاضي الأخذ بكلّ اجتهاد من شأنه ضمان حماية قضائية فعّالة و ناجعة لحقوق و مصالح المتعاملين الاقتصاديين⁸⁵². لاسيما وأنّ القاضي يساهم بدوره من خلال القرارات التي يتخذها في تغيير بنية السوق. و هذا بالتالي ما يعبر عن العلاقة التبادلية و التكاملية القائمة بين القاضي و السّلطة الإدارية المستقلة.

⁸⁵⁰ - BERRI Noureddine, « Faut-il mettre fin au dualisme juridictionnel ? », Revue des sciences juridiques et administratives, n°4, 2008, p. 132.

⁸⁵¹ - DUPUIS- TOUBOL Frédérique, « Le juge en complémentarité du régulateur », in FRISON ROCHE Marie-Anne (s/dir), Les régulations économiques : légitimité et efficacité, Presses de sciences Po et Dalloz, Paris, 2004, p. 138.

⁸⁵² - غناي رمضان، "عن موقف مجلس الدولة من الرقابة القضائية على القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء"، مرجع سابق، ص 49.

و في الأخير، نأمل أن يتدخل المشرع الجزائري لحلّ مشكل ازدواجية الجهة القضائية المختصة برقابة قرارات مجلس المنافسة، الذي أدّى إلى تشتت المنازعات الناشئة عن هذه القرارات بين جهتي القضاء الإداري و القضاء العادي.

و قصد تجنّب صدور أحكام و قرارات قضائية متعارضة في مجال المنافسة، فإنّه يتعيّن على المشرع الجزائري:

- اعتماد هيئة قضائية واحدة تختص برقابة كلّ الأعمال الصّادرة عن المجلس و تعمل على توحيد الاجتهاد القضائي في مجال المنافسة.

- التّفكير في إدراج فئة السلطات الإدارية المستقلة و التي ينتمي إليها مجلس المنافسة ضمن قائمة الأشخاص المذكورة في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و ذلك نظرا لكونها غير مصنّفة في التقسيمات التقليدية لنظرية التنظيم الإداري.

- تبسيط إجراءات الدعوى من خلال تفادي الإحالة في كلّ مرّة إلى القواعد العامة التي لا تتلاءم و طبيعة المنازعات الناشئة عن قرارات مجلس المنافسة.

بهذه الطريقة فقط يكون بوسعنا معالجة الإشكال القانوني الذي تثيره مسألة الرّقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

I. الكتب:

- 1 - أبو بكر صالح بن عبد الله، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، نشر جمعية التراث، الجزائر، 2007.
- 2 - الشیخة هوام، الطعن بالنقض أما مجلس الدولة (طبقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، دار الهدى، الجزائر، 2009.
- 3 - بسيوني حسن السيد، دور القضاء في المنازعة الإدارية (دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر و فرنسا و الجزائر)، عالم الكتاب، القاهرة، 1988.
- 4 - بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري، مجلس الدولة، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2004.
- 5 - -----، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2005.
- 6 - -----، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009.
- 7 - بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006.
- 8 - بوضياف عمار، القرار الإداري، دراسة تشريعية قضائية فقهية، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007.
- 9 - -----، القضاء الإداري، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2008.
- 10 - -----، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (دراسة تشريعية وقضائية و فقهية)، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009.
- 11 - بو عمران عادل، البلدية في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2010.
- 12 - جبالي واعمر، المسؤولية الجنائية للأعوان الاقتصاديين، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
- 13 - حسن ذكي لینا، حماية المنافسة و منع الاحتكار (دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والأوربي)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
- 14 - حسين محمد بكر، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.
- 15 - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة و دعوى القضاء الكامل، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.

- 16 - -----، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم و اختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجماعية، الجزائر، 2007.
- 17 - **سعد جورج**، القانون الإداري العام و المنازعات الإدارية، منشورات الحلبي، بيروت، 2006.
- 18 - **سكاكاني باية**، دور القاضي الإداري بين المتقاضي و الإدارة، الطبعة الثانية، دار هوم، الجزائر، 2006.
- 19 - **شيهوب مسعود**، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
- 20 - -----، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية (الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية)، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 21 - -----، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني: نظرية الاختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
- 22 - **عبد الله حنفي**، السلطات الإدارية المستقلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000 .
- 23 - **عوايدي عمار**، نظرية القرار الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، الطبعة الثانية، دار هوم، الجزائر، 1999.
- 24 - -----، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني: نظرية الدعوى الإدارية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
- 25 - -----، القانون الإداري، الجزء الثاني: النشاط الإداري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
- 26 - **عيشي علاء الدين**، مدخل القانون الإداري، الجزء الأول : التنظيم الإداري (المبادئ العامة للقانون الإداري، التنظيم الإداري و تطبيقاته في الجزائر)، دار الهدى الجزائر، 2009.
- 27 - **فندي الشناق معين**، الاحتكار و الممارسات المقيدة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدوائية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2010.
- 28 - **كنعان نواف**، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2002.
- 29 - -----، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2006.
- 30 - **لباد ناصر**، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، لباد للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007.
- 31 - **لحسين بن الشيخ أث ملويا**، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2004.
- 32 - **محمد باهي أبو يونس**، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2000.

- 33 - محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2007.
- 34 - محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
- 35 - وفا محمد أشرف، المنافسة غير المشروعة في القانون الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

II - الرسائل و المذكرات الجامعية:

أ - الرسائل الجامعية:

- 1 - بوبشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون، جامعة تيزي وزو، 2006.
- 2 - تاجر محمد، ميعاد رفع دعوى الإلغاء، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون، جامعة تيزي وزو، 2006.
- 3 - صبايحي ربيعة، الخصوصية بنقل ملكية المؤسسات العامة الاقتصادية، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في العلوم، تخصص القانون، جامعة تيزي وزو، 2009.
- 4 - كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون، فرع القانون العام، جامعة تيزي وزو، 2005.

ب - المذكرات الجامعية:

- 1 - آيت مولود سامية، خصوصية الجريمة الاقتصادية في ضوء قانون المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2006 .
- 2 - براهيم فضيلة، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 03-03 و القانون رقم 12-08، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بجاية، 2010 .
- 3 - براهيم نوال، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة في الجزائر، مذكرة لنيل الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2004 .
- 4 - بركات جوهرة، نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2007.
- 5 - بلغزلي صبرينة، نظام التدابير الوقائية المتخذة من قبل السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بجاية، 2010.
- 6 - بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع الدولة و المؤسسات العمومية، جامعة الجزائر، 2007.

- 7 - **تواتي محند الشريف**، قمع الاتفاقات في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بومرداس، 2006.
- 8 - **تواتي نصيرة**، المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2005.
- 9 - **جراي يمينه**، ضبط السوق على ضوء قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، جامعة تيزي وزو ، 2007.
- 10 - **حدري سمير**، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بومرداس، 2006.
- 11 - **حمليل نورة**، عمليات بورصة القيم المنقولة في النظام القانوني الجزائري و القوانين المقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2003.
- 12 - **دموش حكيمه**، المركز القانوني للجنة المصرفية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2005.
- 13 - **ديباش سهيلة**، المجلس الدستوري و مجلس الدولة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة و مالية عامة، جامعة الجزائر، 2001.
- 14 - **رضواني نسيمه**، السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة و مالية، جامعة بومرداس، 2010.
- 15 - **زوار حفيظة**، لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية مستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، جامعة الجزائر، 2004.
- 16 - **سليمان السعيد**، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، جامعة تيزي وزو، 2004.
- 17 - **شيخ أعمر يسمينه**، توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة و سلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بجاية، 2009.
- 18 - **صبايحي ربيعة**، أثر الطبيعة العمومية للمؤسسة العامة الاقتصادية على صفتها التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التنمية الوطنية، جامعة تيزي وزو، 1997.
- 19 - **عباس عبد الغني**، مسؤولية المصرفي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2005.
- 20 - **عدوان سميرة**، نظام تجميع المؤسسات في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بجاية، 2011.
- 21 - **علام لباس**، مجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، جامعة تيزي وزو، 2010.

- 22 - **عليان مالك**، الدور الاستشاري لمجلس المنافسة (دراسة تطبيقية) ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة و مالية، جامعة الجزائر، 2003 .
- 23 - **عمورة عيسى**، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2007 .
- 24 - **عيساوي عز الدين**، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2005.
- 25 - **عيساوي محمد**، القانون الإجرائي للمنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2005.
- 26 - **فارح عائشة**، المركز القانوني للجنة الإشراف على التأمينات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون الأعمال، جامعة بجاية، 2009 .
- 27 - **فوناس سوهيلة**، السلطة التأديبية للجنة المصرفية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، جامعة بجاية، 2009.
- 28 - **قابة صورية**، مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2001 .
- 29 - **قشار زكرياء**، دفاع الإدارة أمام القضاء الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة و مالية، جامعة الجزائر، 2001.
- 30 - **لخضاري أعمر**، إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة في القانونين الجزائري والفرنسي (دراسة نقدية مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2004.
- 31 - **لطاش ناجية**، مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2004.
- 32 - **مخلوف باهية**، الاختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بجاية، 2010
- 33 - **ناصر نبيل**، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 و الأمر رقم 03-03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2004.

III - المقالات:

- 1 - **أوباية مليكة**، "اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 198-214.

- 2 - آيت وازو زانية، "دراسة نقدية في سلطات الضبط المستقلة: في شرعية سلطات الضبط المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 352-363.
- 3 - بن لطرش منى، "السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة"، مجلة إدارة، العدد 24، 2002، ص ص 57-82.
- 4 - بن ناصر محمد، "إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، 2003، ص ص 13-33.
- 5 - بوبشير محند أمقران، "عن إنتفاء السلطة القضائية في الجزائر"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 2، 2006، ص ص 163-170.
- 6 - بودريوه عبد الكريم، "جزاء مخالفة القرارات الإدارية لقواعد المشروعية، درجات البطلان في القرارات الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، العدد 5، 2004، ص ص 103-115.
- 7 - -----، "القضاء الإداري في الجزائر: الواقع والآفاق"، مجلة مجلس الدولة، العدد 6، 2005 ص ص 9-27.
- 8 - -----، "مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة ، تقليد أم تقييد"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 1، 2007، ص ص 39-60.
- 9 - -----، "آجال رفع دعوى الإلغاء (وفق القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية)"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد الأول، 2010، ص ص 23-27.
- 10 - خالص صافي صالح، " من أجل رقابة تسيير ذات فعالية في المؤسسات الاقتصادية العمومية"، مجلة إدارة، العدد الأول، 2000، ص ص 137-166.
- 11 - خلفوني مجيد، "محافظ الحكومة و محافظ الدولة في النظام الإداري الفرنسي والجزائري"، مجلة المحضر القضائي، العدد 3، 2010، ص ص 22-23.
- 12 - خلوفي رشيد، " النظام القضائي الجزائري، مجلس الدولة "، مجلة الموثق ، العدد 2، 2001، ص ص 27-37.
- 13 - سعيداني لوناتسي ججيفة، "مكانة القوانين العضوية في النظام القانوني الجزائري"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد الأول، 2007، ص ص 61-87.
- 14 - صبايحي ربيعة، " ابرز ضوابط تقييم المؤسسات العامة الاقتصادية لغرض الخصوصية"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد الأول، 2007، ص ص 129-161.
- 15 - -----، " حدود تدخل الدولة في المجال الاقتصادي في ظل اقتصاد السوق"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و السياسية، العدد 2، 2010، ص ص 103-132.

- 16 - **عبد المجيد جبار**، "مفهوم القرار الإداري في القانون الجزائري"، مجلة إدارة، العدد 1، 1995، ص 5-63.
- 17 - **غناي رمضان**، "عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، تعليق على القرار 160507"، مجلة مجلس الدولة، العدد 2، 2002، ص 121-129.
- 18 - -----، "عن قابلية خضوع أعمال المجلس الدستوري لرقابة القاضي الإداري"، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، 2003، ص 71-84.
- 19 - -----، "عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية"، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، 2003، ص 145-171.
- 20 - -----، "عن موقف مجلس الدولة من الرقابة على القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى لقضاء"، مجلة مجلس الدولة، العدد 6، 2005، ص 33-58.
- 21 - **فتحي وردية**، "وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 330-351.
- 22 - **فريجة حسن**، "إجراءات دعوى الإلغاء في الجزائر"، مجلة إدارة، العدد 24، 2002، ص 83-107.
- 23 - **قاسم العيد عبد القادر**، "دور القاضي في حماية الحقوق و الحريات الأساسية"، مجلة إدارة، العدد الأول، 2000، ص 11-48.
- 24 - **لخضار أعمار**، "إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة بجاية أيام 23-24 ماي 2007، ص 259-271.
- 25 - -----، "دراسة نقدية لبعض القواعد الإجرائية في قانون المنافسة"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد 2، 2007، ص 55-82.
- 26 - **ماديو ليلي**، "تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة بجاية أيام 23-24 ماي 2007، ص 272-286.
- 27 - **محتوت جلال مسعد**، "مدى استقلالية و حياد مجلس المنافسة"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد 1، 2009، ص 221-252.
- 28 - **موكة عبد الكريم**، "مبدأ التناسب: ضمانات أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 321-329.

29 - هديلي أحمد، "سلطات القضاء في شل القوة التنفيذية لقرارات مجلس المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 287-308.

IV - النصوص القانونية:

أ - الدستور:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، دار الحديث للكتاب، الجزائر، 2008.

ب - النصوص التشريعية:

1 - قانون عضوي رقم 01-98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج ر، عدد 37، صادر في 1 جوان 1998، معدل و متمم بالقانون رقم 11-13، مؤرخ في 26 جويلية 2011، ج ر، عدد 43، صادر في 3 أوت 2011.

2 - قانون عضوي رقم 11-04، مؤرخ في 6 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج ر، عدد 57، مؤرخ في 8 سبتمبر 2004.

3 - قانون رقم 01-88، مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية، ج ر، عدد 2، صادر في 13 جانفي 1988 (ملغى جزئيا).

4 - أمر رقم 06-95، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، ج ر، عدد 9، مؤرخ في 22 فيفري 1995 (ملغى).

5 - قانون رقم 03-2000، مؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية، ج ر، عدد 48، صادر في 6 أوت 2000.

6 - قانون رقم 01-01، مؤرخ في 3 جويلية 2001، يتضمن قانون المناجم، ج ر، عدد 35، صادر في 4 جويلية 2001، معدل و متمم بالأمر رقم 02-07، مؤرخ في 1 مارس 2007، ج ر، عدد 16، صادر في 7 مارس 2007.

7 - قانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر، عدد 8، صادر في 6 فيفري 2002.

8 - أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر، عدد 43، صادر في 19 جويلية 2003، معدل و متمم بالقانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جوان 2008، ج ر، عدد 36، صادر في 2 جويلية 2008، و بالقانون رقم 05-10، مؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر، عدد 46، صادر في 18 أوت 2010.

9 - أمر رقم 11-03، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد و القرض، ج ر، عدد 52، صادر في 27 أوت 2003، معدل و متمم بالأمر رقم 04-10، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر، عدد 50، صادر في أول سبتمبر 2010.

10 - قانون رقم 03-12، مؤرخ في 25 أكتوبر 2003، يتعلق بالمصادقة على الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر، عدد 64، صادر في 26 أكتوبر 2003.

11 - تقنين الإجراءات المدنية، منشورات بيرتي، الجزائر، 2005 (ملغى).

12 - تقنين العقوبات الجزائي، منشورات بيرتي، الجزائر، 2005.

13 - تقنين المدني الجزائري، منشورات بيرتي، الجزائر، 2005.

14 - قانون رقم 05-07، مؤرخ في 28 أبريل 2005، يتعلق بالمحروقات، ج ر، عدد 50، صادر في 19 جويلية 2005، معدل و متمم بالأمر رقم 06-10، مؤرخ في 29 جويلية 2006، ج ر، عدد 48، صادر في 30 جويلية 2006.

15 - قانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر، عدد 14، صادر في 8 مارس 2006، متمم بالأمر رقم 05-10، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر، عدد 50، صادر في 1 ديسمبر 2010.

16 - قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد 21، صادر في 23 أبريل 2008.

ج- النصوص التنظيمية:

1 - مرسوم رئاسي رقم 96-44، مؤرخ في 17 جانفي 1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج ر، عدد 5، صادر في 22 جانفي 1996.

2 - مرسوم رئاسي رقم 10-236، مؤرخ في 7 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، عدد 58، صادر في 7 أكتوبر 2010، معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 11-98، مؤرخ في 1 مارس 2011، ج ر، عدد 14، صادر في 6 مارس 2011، و بالمرسوم الرئاسي رقم 12-23، مؤرخ في 18 جانفي 2012، ج ر، عدد 4، صادر في 26 جانفي 2012.

3 - مرسوم تنفيذي رقم 2000-315، مؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدد مقاييس تقدير مشاريع التجميع أو التجميعات، ج ر، عدد 61، صادر في 18 أكتوبر 2000 (ملغى).

4 - مرسوم تنفيذي رقم 02-254، مؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، ج ر، عدد 85، صادر في 22 ديسمبر 2002. معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 11-04، مؤرخ في 9 جانفي 2011، ج ر، عدد 2، صادر في 12 جانفي 2011.

5 - مرسوم تنفيذي رقم 05-175، مؤرخ في 12 ماي 2005، يحدد كفايات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات و وضعية الهيمنة على السوق، ج ر، عدد 35، صادر في 18 ماي 2005.

6 - مرسوم تنفيذي رقم 219-05، مؤرخ في 22 جوان 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، ج ر، عدد 43، صادر في 22 جوان 2005.

7 - مرسوم تنفيذي رقم 241-11، مؤرخ في 10 جويلية 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، ج ر، عدد 39، صادر في 13 جويلية 2011.

8 - مرسوم تنفيذي رقم 242-11، مؤرخ في 10 جويلية 2011، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة و كذا كفايات إعدادها، ج ر، عدد 39، صادر في 13 جويلية 2011.

V - الاجتهاد القضائي:

أ - آراء المجلس الدستوري:

1 - رأي رقم 06/د.ق.ع/م د/ 98، مؤرخ في 19 ماي 1998، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله للدستور، ج ر ، عدد 37، صادر في 1 جوان 1998.

2 - رأي رقم 10/ر.ن.د/م د/ 2000، مؤرخ في 13 ماي 2000، يتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور، ج ر، عدد 46، صادر في 30 جويلية 2000.

3 - رأي رقم 02/ر.ق.ع/م د/ 04، مؤرخ في 22 أوت 2004، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء للدستور، ج ر، عدد 57، صادر في 08 سبتمبر 2004.

4 - رأي رقم 01/ر.ق.ع/م د/ 05، مؤرخ في 17 جوان 2005، يتعلق بمراقبة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي للدستور، ج ر، عدد 51، صادر في 20 جويلية 2005.

5 - رأي رقم 02/ر.م.د/ 11، مؤرخ في 6 جويلية 2011، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل و المتمم للقانون العضوي رقم 98-01، المؤرخ في 30 ماي 1998 و المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله للدستور، ج ر، عدد 43، صادر في 03 أوت 2011.

ب- قرار محكمة التنازع:

- قرار محكمة التنازع رقم 01، مؤرخ في 08 ماي 2000، قضية رئيس رابيس حميدو ضد (ص، ج)، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 153.

ج- قرارات المحكمة العليا:

- 1 -قرار المحكمة العليا رقم 181927، مؤرخ في 07 ديسمبر 1999، قضية (ش ذات الأسهم م .ن) ضد (إ.ج)، المجلة القضائية، العدد 2، 2000، ص 109.
- 2 -قرار المحكمة العليا رقم 283058، مؤرخ في 25 ماي 2002، قضية (م - م) ضد (ب - م)، المجلة القضائية، العدد الأول، 2002، ص 239.

د- قرارات مجلس الدولة:

- 1 -قرار مجلس الدولة رقم 172994، مؤرخ في 27 جويلية 1998، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 83 .
- 2 - قرار مجلس الدولة رقم 145995، مؤرخ في 01 فيفري 1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 88.
- 3 -قرار مجلس الدولة رقم 149303، مؤرخ في 01 فيفري 1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 93.
- 4 -قرار مجلس الدولة رقم 150297، مؤرخ في 01 فيفري 1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 95.
- 5 -قرار مجلس الدولة رقم 001325، مؤرخ في 09 فيفري 1999، قضية اتحاد البنك المؤسسة المالية في شكل شركة المساهمة (يونين بنك) ضد محافظ بنك الجزائر، مجلة إدارة، العدد الاول، 1999، ص 193.
- 6 -قرار مجلس الدولة رقم 160507، مؤرخ في 19 أفريل 1999، مجلة مجلس الدولة، العدد 1، 2002، ص 103.
- 7 -قرار مجلس الدولة رقم 160017، مؤرخ في 31 ماي 1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 99.
- 8 -قرار مجلس الدولة رقم 182491، مؤرخ في 17 جانفي 2000، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 109.
- 9 -قرار مجلس الدولة رقم 182149، مؤرخ في 14 فيفري 2000، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 107.
- 10 -قرار مجلس الدولة رقم 002111، مؤرخ في 08 ماي 2000، يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد 6، 2005، ص 68.

- 11 -قرار مجلس الدولة رقم 002138، مؤرخ في 08 ماي 2000، قضية يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد 6، 2005، ص 75.
- 12 -قرار مجلس الدولة رقم 161579، مؤرخ في 11 سبتمبر 2001، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 137.
- 13 -قرار مجلس الدولة رقم 005951، مؤرخ في 11 فيفري 2002، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 147.
- 14 -قرار مجلس الدولة رقم 13397، مؤرخ في 07 جانفي 2003، قضية (ر- ل) ضد (ب- ع) و من معه، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، 2003، ص 135.
- 15 -قرار مجلس الدولة رقم 14489، مؤرخ في 01 أفريل 2003، قضية بنك (AIB) ضد البنك المركزي الجزائري، مجلس الدولة، العدد 4، 2003، ص 138.
- 16 -قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 12101، مؤرخ في 01 أفريل 2003، يتعلق بقضية البنك الجزائري الدولي (AIB) ضد محافظ البنك المركزي و من معه، مجلة مجلس الدولة العدد 6، 2005، ص 64.
- 17 -قرار مجلس الدولة رقم 19081، مؤرخ في 30 ديسمبر 2003، قضية مساهمي البنك التجاري الصناعي الجزائري (BCIA) ضد اللجنة المصرفية، مجلة مجلس الدولة، العدد 6، 2005، ص 72.
- 18 -قرار مجلس الدولة رقم 015869، مؤرخ في 12 جويلية 2005، قضية (ش.أ) ضد والي ولاية بجاية، مجلة مجلس الدولة، العدد 7، 2005، ص 141.
- 19 -قرار مجلس الدولة رقم 019341، مؤرخ في 15 نوفمبر 2005، أعضاء المستثمرة الفلاحية الجماعية رقم 06 مجدوبي ضد ف.إ. ومن معه، مجلة مجلس الدولة، العدد 7، 2005، ص 133.

VI - أعمال مجلس المنافسة الجزائري:

1 -القرارات:

- 1 -مجلس المنافسة الجزائري، قرار رقم 2000.ق.02، صادر في 19 نوفمبر 2000، يتعلق بالإخطار الصادر عن مؤسسة جقاقن معمر و أولاده (غير منشور).
- 2 -مجلس المنافسة الجزائري، قرار رقم 98-03، صادر في 13 ديسمبر 1998، يتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت (غير منشور).

2 - الآراء الاستشارية:

- 1 - مجلس المنافسة الجزائري، رأي رقم 05.ر.2000، صادر في 19 نوفمبر 2000، حول الأسئلة المطروحة من طرف الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت، (غير منشور).
- 2 - مجلس المنافسة الجزائري، رأي رقم 02.ر.2001، صادر في 17 أكتوبر 2001، يتعلق بطلب مؤسسة "سفيطال" رأيا استشاريا من مجلس المنافسة، (غير منشور).
- 3 - مجلس المنافسة الجزائري، رأي رقم 04.ر.2001، صادر في 29 أكتوبر 2001، يتعلق بالمشروع التمهيدي لقانون المحروقات الذي قدمه وزير الطاقة و المناجم إلى مجلس المنافسة لإبداء رأيه، (غير منشور).

ثانيا: باللغة الفرنسية

I- OUVRAGES :

- 1- **BLEMONT Patrice**, I' institutions administratives européennes et françaises, Ellipses, Paris, 2005.
- 2- **BOUTARD-LABARDE Marie-Chantal et CANIVET Guy**, Droit français de la concurrence, L.G.D.J, Paris, 1994.
- 3- **COLLET Martin**, Le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes, L.G.D.J, Paris, 2003.
- 4- **COLSON Jean-Philippe et IDOUX Pascal**, Droit public économique, 5^e édition, L.G.D.J, Paris, 2010.
- 5- **DELMAS-MARTY Mireille et TEITGEN- COLLY Catherine**, Punir sans juger ? De la répression administrative au droit administratif pénal, Economica, Paris, 1992 .
- 6- **DOUVERELEUR OLIVIER**, Droit de la défense et pratiques anticoncurrentielles en droit français, L.G.D.J, Paris, 2000.
- 7- **DUPUIS Georges, GUEDON Marie-José et CHRETIEN Patrice**, Droit administratif, 7^e édition, Armand Colin, Paris, 2000.

- 8- **FOILLARD Philipe**, Droit administratif, Centre de Publications Universitaires ; Paris, 2001.
- 9- **FRISON ROCHE Marie-Anne et PAYET Marie-Stéphane**, Droit la concurrence, 1^{re} édition, Dalloz, Paris, 2006.
- 10- **GENTOT Michel**, Les autorités administratives indépendantes, 2^e édition, Montchrestien, Paris, 1994.
- 11- **KATZ David**, Juge administratif et droit de la concurrence, Presses universitaire d'Aix- Marseille, Paris, 2004.
- 12- **LEBRETON Gilles**, Droit administratif général, 2e édition, Armand Colin, Paris, 2000.
- 13- **LOMBARD Martine et DUMONT Gilles**, Droit administratif, 4^e édition, Dalloz, Paris, 2001.
- 14- **LONG Marceau, WEIL Prosper, BRAIBANT Guy, DELVOLVE Pierre et GENEVOIS Bruno**, Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 17^e édition, Dalloz, Paris, 2009.
- 15- **MALAURIE-VIGNAL Marie et AUTRAND André**, Droit de la concurrence, 2^e édition, Armand Colin, Paris, 2003.
- 16- **OBERDORFF Henri**, Les institutions administratives, 2^{eme} édition, Compact et Armand Colin, Paris, 2000.
- 17- **POULET-GIBOT LECLERC Nadine**, Droit administratif, sources moyens, contrôles, 3^e édition, Lexifac Droit et Bréal Editions, Paris, 2007.
- 18- **RASSAT Michèle-Laure, LEMOYNE DE FORGES Jean-Michel et LEMOYNE DE FORGES Patricia**, Institutions administratives et juridictionnelles, Ellipses, Paris, 2005.

- 19- **RICCI Jean-Claude**, Droit administratif, 6^e édition, Hachette Supérieur, Paris, 2008.
- 20- -----, Droit administratif général, Hachette Supérieur, Paris, 2009.
- 21- **RIVERO Jean et WALINE Jean**, Droit administratif, 18^e édition, Dalloz, Paris, 2000
- 22- **SAYAH Jamil**, Droit administratif, 2^{ème} édition, Studyrama, Paris, 2007.
- 23- **SIBONY Anne-Lise**, Le juge et le raisonnement économique en droit de la concurrence, L.G.D.J et Lextenso Editions, Paris, 2008.
- 24- **VULLIERME Laurence-Nicolas**, Droit de la concurrence, Vuibert, Paris, 2008.
- 25- **ZOUAIMIA Rachid**, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Editions Houma, Alger, 2005.
- 26- -----, Les autorités administratives indépendantes dans le secteur financier en Algérie, Editions Houma, Alger, 2005.
- 27- -----, Droit de la régulation économique, Editions Berti, Alger, 2008.
- 28- ----- et **ROUAULT Marie-Christine**, Droit administratif, Editions Berti, Alger, 2009.
- 29- **ZOUAIMIA Rachid**, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques : L'exemple du secteur financier, Office des Publications Universitaires, Alger, 2010.

II. Thèses et mémoires :

1-Thèse :

- **BOUABDELLAH Mokhtar**, L'expérience algérienne du contentieux administratif (Etude critique), thèse pour le doctorat d'Etat en droit, université de Constantine, 2005.

2-Mémoire :

- **AREZKI Nabila**, Contentieux de la concurrence, Mémoire en vue de l'obtention du diplôme de Magister en droit, option Droit public, Université de Bejaia, 2011.

III. ARTICLES :

- 1- **AMADIE Jean-Pierre**, « Le juge administratif n'est-il plus que le juge des personnes publiques ? », revue de la recherche juridique, n°1, 2004, pp.217-232.
- 2- **AUTIN Jean-Louis**, « Du juge administratif aux autorités administratives indépendantes : un autre mode de régulation », RDP, Tome 104, 1988, pp.1213-1227.
- 3- **BERRI Nouredine**, « Faut-il mettre fin au dualisme juridictionnel ? », Revue des sciences juridiques et administratives, n°4, 2008, pp.131-142.
- 4- **COLLET Martin**, « De la consécration à la légitimation. Observations sur l'appréhension par le juge des autorités de régulation » in FRISON ROCHE Marie-Anne (s /dir), Les régulations économiques : légitimité et efficacité, Presses de Sciences Po et Dalloz, Paris, 20004, pp.41-56.
- 5- **DECOCQ André**, « La dépénalisation du droit de la concurrence », Revue de Jurisprudence Commerciale, n°11, 2001, pp.89-103.
- 6- **DECOOPMAN Nicole**, « Peut-on clarifier le désordre ? », in DECOOPMAN Nicole (S/dir), Le désordre des autorité administratives

indépendantes : l'exemple du secteur économique et financier , Collection Ceprisca, Paris, 2002, pp.15-38.

- 7- -----, « la complexité du contrôle juridictionnel, in DECOOPMAN Nicole (s/dir), le désordre des autorités administratives indépendantes : l'exemple du secteur économique et financier, collection Ceprisca, Paris, 2002, p.167-192.
- 8- -----, « Le contrôle juridictionnel des autorités administratives indépendantes », www.u-picardie.fr, pp.211-230.
- 9- **DIB Said**, « La nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algérie », revue du Conseil d'Etat, n°03, 2003, pp.113-130.
- 10- **DUPUIS- TOUBOL Frédérique**, « Le juge en complémentarité du régulateur », in FRISON ROCHE Marie-Anne (s/dir), Les régulations économiques : légitimité et efficacité, Presses de sciences Po et Dalloz, Paris, 2004, pp.132-144.
- 11- **DONNEDIEU DE VABRES Jean**, « La Commission de la concurrence et le Conseil de la concurrence », in COLLIARD Claude-Albert et TIMSIT Gérard, « Les autorités administratives indépendantes, PUF, Paris, 1988, pp.173-177.
- 12- **GODET Romain**, « La participation des autorités administratives indépendantes au règlement des litiges juridictionnels de droit commun : L'exemple des autorités de marché », RFDA, n°5, 2002, pp.957-967.
- 13- **KARADJ Mustapha et CHAIB Soraya**, « Le droit à la motivation des actes administratifs en droit algérien », Revue Idara , n°29,2005, pp.109-122.
- 14- **KHELLOUFI Rachid**, « Les institutions de régulation en droit algérien », Revue Idara, n°28, 2004. Pp.-69-121.
- 15- **KOUBI Geneviève**, Les circulaires administratives, Economica, Paris, 2003.
- 16- **LEFEBVRE José**, « Le pouvoir de sanction, le maillage répressif », in DECOOPMAN Nicole (s/dir), « Le désordre des autorités administratives

indépendantes : l'exemple du secteur économique et financier », Collection Ceprisca, Paris, 2002, pp.111-147.

- 17- **NICINSKY Sophie**, « L'autorité de la concurrence », RFDA, n° 6, 2009, pp.1237-1247.
- 18- **SCHURMANS Christine**, « Le contrôle du juge dans la mise en œuvre du droit européen de la concurrence », in NIHOUL Paul (s/dir), la décentralisation dans l'application du droit de la concurrence. Un rôle accru pour le praticien ?, ACADEMIA BRUYALANT, Bruxelles, 2004, pp. 89-122.
- 19- **TEITGEN-COLLY Catherine**, « Les autorités administratives indépendantes : histoire d'une institution », in COLLIARD Claude-Albert et TIMSIT Gérard, (s/dir), Les autorités administratives indépendantes, Presses Universitaires de France, Paris, 1988, pp.21-73.
- 20- **ZOUAIMIA Rachid**, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », Revue Idara, n°28, 2004, pp.23-68.
- 21- -----, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », Revue Idara n° 28, 2004, pp.159-64.
- 22- -----, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien », Revue Idara, n°29, 2005, pp.5-48.
- 23- -----, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit Algérien », revue du conseil d'Etat, n° 7, 2005, pp.51-62.
- 24- -----, « De l'articulation des rapports entre les conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit algérien », Revue Idara, n°33, 2007, pp.31-54.
- 25- -----, « Le Conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien », Revue Idara, n° 36, 2008, pp.7-45.

- 26- -----, « Les agences de régulation dans le secteur des hydrocarbures ou les mutations institutionnelles en matière de régulation économique », Revue Idara, n°39, 2010, pp.71-99.

IV. Textes juridiques :

- 1- **Loi n° 2008-776** du 4 août 2008 de modernisation de l'économie, www.lexinter.net/.
- 2- **Code de commerce français**, 2011, www.legifrance.gouv.fr.

V. Jurisprudence :

- jurisprudence du conseil constitutionnel français :

- **Décision du Conseil constitutionnel français, n° 86- 224 DC** du 23 Janvier 1987, Loi Transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du conseil de la concurrence, WWW.lexinter.net.

VI. Document :

- **Autorité de la concurrence**, « Le contrôle des concentrations », Mars 2009, www.autoritedelaconcurrence.fr.

الفهرس

فهرس المحتويات

1.....مقدمة

الفصل الأول

تحديد نطاق أعمال مجلس المنافسة الخاضعة للرقابة

القضائية

- المبحث الأول: تطبيق المبادئ العامة في التكييف القانوني لأعمال مجلس المنافسة.....8
- المطلب الأول: الاستناد إلى فكرة القرار الإداري كمعيار لتمييز أعمال مجلس المنافسة الخاضعة للرقابة القضائية.....9
- الفرع الأول: مدى توفر صفة القرار الإداري في أعمال مجلس المنافسة.....9
- أولاً: أعمال مجلس المنافسة أعمال صادرة عن سلطة ؟.....10
- ثانياً: أعمال مجلس المنافسة أعمال إدارية؟.....14
- 1 - من حيث طبيعة المهام الموكلة إلى مجلس المنافسة.....16
- 2 - من حيث النفاذ المباشر لقرارات مجلس المنافسة بمجرد صدورها.....19
- الفرع الثاني: أعمال مجلس المنافسة المستبعدة من مجال رقابة القاضي.....21
- أولاً: الآراء الاستشارية Les avis consultatifs.....21
- 1 للاستشارة الاختيارية La consultation facultative.....22
- 2 - الاستشارة الإلزامية La consultation obligatoire.....24
- ثانياً: الاقتراحات Les propositions.....26
- ثالثاً: التعليمات: Les directives.....27
- رابعاً: المنشورات: Les circulaires.....29
- المطلب الثاني: مدى تأثير الاختصاص القمعي لمجلس المنافسة على الطابع الإداري لقراراته.....31
- الفرع الأول: تخويل مجلس المنافسة سلطة القمع.....31
- أولاً: السلطة القمعية اختصاص أصيل للقاضي الجزائي.....32
- ثانياً: أساس نقل السلطة القمعية من القاضي الجزائي إلى مجلس المنافسة.....34
- الفرع الثاني: شروط ممارسة مجلس المنافسة للسلطة القمعية.....37
- أولاً : يجب ألا تكون العقوبات المتخذة من قبل مجلس المنافسة سالبة للحرية.....37
- ثانياً: خضوع السلطة القمعية لمجلس المنافسة لذات المبادئ العقابية المكرسة أمام القضاء.....38

38	1 - مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات
38	2 - مبدأ شخصية العقوبة
39	3 - مبدأ التّناسب Le principe de proportionnalité
39	4 - احترام مبدأ عدم الرّجعية
41	المبحث الثاني: القرارات المتّخذة من قبل مجلس المنافسة
41	المطلب الأوّل: التّنظيم الإجرائي لصدور قرارات مجلس المنافسة
41	الفرع الأوّل: قواعد سير جلسات و مداولات مجلس المنافسة
41	أوّلاً: جلسات مجلس المنافسة
43	1 - ضمان سرية الجلسات
43	2 - تنظيم الجلسات
45	3 - ضمان حقوق الدفاع للأطراف المتنازعة
45	أ - احترام مبدأ المواجهة
45	- إعلام صاحب الشّأن بالوقائع المنسوبة إليه
45	- حق الإطّلاع على الملف
47	ب - حق الأطراف في الاستعانة بمدافع
47	ثانياً: مداولات مجلس المنافسة
47	1 - ضمان سرية المداولات
47	2 - احترام النّصاب القانوني الواجب توفّره لاتّخاذ القرار
47	3 - الأشخاص المخوّلة لها صلاحية المشاركة في المداولات
49	الفرع الثاني: تسبيب قرارات مجلس المنافسة و تنفيذها
50	أوّلاً: التزام مجلس المنافسة بتسبيب قراراته
52	ثانياً: تنفيذ القرارات الصّادرة عن مجلس المنافسة
53	المطلب الثاني: مضمون القرارات الصّادرة عن مجلس المنافسة
53	الفرع الأوّل: القرارات المتّخذة في إطار الصّلاحيات الإدارية لمجلس المنافسة
54	أوّلاً: قرار الإخطار
54	1 - قرار عدم قبول الإخطار
55	أ - حالة عدم اختصاص مجلس المنافسة بالوقائع المعروضة عليه
55	ب - حالة عدم توفّر عناصر الإثبات المقنعة
56	2 - قرار قبول الإخطار
57	ثانياً: القرارات المتعلّقة بالتّجمعات الاقتصادية
58	1 - قرار التّرخيص بالتّجميع
60	2 - قرار رفض التّجميع

62	ثالثاً: قرارات الترخيص ببعض الاتفاقات و الممارسات المحظورة
64	الفرع الثاني: القرارات المتخذة في إطار الصلاحيات التنازعية لمجلس المنافسة
65	أولاً: التدابير الوقائية Les mesures préventives
65	1 -توجيه الأوامر Les injonctions
66	أ - الطابع السلبي لأوامر مجلس المنافسة
67	ب -الطابع الإيجابي لأوامر مجلس المنافسة
68	2 لتخاذ التدابير المؤقتة (التحفظية) Les mesures provisoires (conservatoires)
68	أ -الشروط الشكلية لاتخاذ التدابير المؤقتة
70	ب -الشروط الموضوعية لاتخاذ التدابير المؤقتة
71	ثانياً: العقوبات الإدارية
72	1 -العقوبات المالية Les sanctions pécuniaires
72	أ- حالة الممارسات المقيّدة للمنافسة
73	ب- حالة مساهمة الأشخاص الطبيعيّة في ارتكاب الممارسات المقيّدة للمنافسة
73	ج- حالة عدم احترام الأوامر و الإجراءات المؤقتة الرامية إلى الحدّ من الممارسات المقيّدة للمنافسة
73	د- حالة عرقلة التحقيق
73	هـ- حالة إنجاز التّجميع بدون ترخيص من مجلس المنافسة
73	و- حالة عدم الالتزام بشروط منح الترخيص بالتّجميع
77	2 - العقوبات التكميلية
79	خلاصة الفصل الأول

الفصل الثاني

الجهة القضائية المختصة بممارسة الرقابة القضائية على قرارات مجلس

المنافسة

82	المبحث الأول: اختصاص القضاء الإداري بمنازعات قرارات مجلس المنافسة كأصل
83	المطلب الأول: اختصاص مجلس الدولة بالطعون ضدّ قرارات مجلس المنافسة
83	الفرع الأول: أساس اختصاص مجلس الدولة كقاضي إداري
84	أولاً: مبدأ ازدواجية القضاء كأساس لاختصاص القضاء الإداري (مجلس الدولة)
84	1 -تكريس المبدأ
85	أ - مبدأ الفصل بين السلطات

85	ب -مبدأ الفصل بين السلطات الإدارية و السلطات القضائية
86	2 -إعمال مبدأ ازدواجية القضاء على منازعات قرارات مجلس المنافسة
89	ثانيا: الاستثناءات الواردة على مبدأ ازدواجية القضاء
92	الفرع الثاني: مجال ممارسة مجلس الدولة لاختصاصه
92	أولاً: مبررات انفراد مجلس الدولة بمنازعات قرارات التّجميعات الاقتصادية
98	ثانيا: شروط تقديم الطّعن أمام مجلس الدولة ضدّ قرارات التّجميعات الاقتصادية
98	1 -مواعيد الطّعن
99	أ - الاحتمال الأوّل
99	ب -لا احتمال الثاني
101	2 -إجراءات تقديم الطّعن أمام مجلس الدولة
102	المطلب الثاني: فصل مجلس الدولة في الطّعون المرفوعة ضدّ قرارات مجلس المنافسة
102	الفرع الأوّل: رقابة قاضي مجلس الدولة لمشروعية قرارات مجلس المنافسة
103	أولاً: رقابة المشروعية الخارجية لقرارات التّجميعات الاقتصادية
103	1 -رقابة موضوع الاختصاص La compétence
104	2 -رقابة مدى صحّة الشّكل و الإجراءات
106	3 -رقابة المواعيد القانونية
107	ثانيا: رقابة المشروعية الدّاخلية لقرارات التّجميعات الاقتصادية
107	1 -رقابة مدى التزام مجلس المنافسة بمعايير تقدير التّجميعات
108	2 -رقابة الشّروط و التّعهدات القانونية المرخّصة لعملية التّجميع
111	الفرع الثاني: نطاق اختصاص مجلس الدولة في مجال منازعات قرارات مجلس المنافسة
111	أولاً: سلطات مجلس الدولة كقضاء إداري في مجال المنافسة
112	1 -القاضي الإداري (مجلس الدولة) قاضي المشروعية؟
116	2 -القاضي الإداري (مجلس الدولة) قاضي التّعويض؟
118	ثانيا: القضاء الإداري قضاء محدود السلطات في مجال المنافسة
119	المبحث الثاني: اختصاص القضاء العادي بمنازعات قرارات مجلس المنافسة كاستثناء
120	المطلب الأوّل: اختصاص مجلس قضاء الجزائر (الغرفة التّجارية) بالطّعون ضدّ قرارات مجلس المنافسة
120	الفرع الأوّل: أساس اختصاص الغرفة التّجارية كقضاء إداري بالطّعون ضدّ قرارات مجلس المنافسة
121	أولاً: مبدأ حسن سير العدالة كمبرر لنقل الاختصاص القضائي
123	ثانيا: مدى قبول التّشريع الجزائري بفكرة نقل الاختصاص القضائي
127	الفرع الثاني: كيفية ممارسة حق الطّعن أمام الغرفة التّجارية لمجلس قضاء الجزائر ضدّ قرارات مجلس المنافسة

127	أولاً: شروط و إجراءات الطّعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر
128	1 شروط الطّعن في قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر
128	أ -القرارات القابلة للطّعن فيها
128	ب -الأشخاص المؤهلة لمباشرة حق الطّعن أمام مجلس قضاء الجزائر
128	- أطراف القضية
128	- الوزير المكلف بالتجارة
129	- المتدخلون الإنضماميون
129	ج- آجال الطّعن في قرارات مجلس المنافسة
130	2 خصوصية إجراءات الطّعن ضدّ قرارات مجلس المنافسة
130	أ -الإجراءات الخاصة بالطّعون ضدّ القرارات المتعلقة بالموضوع
130	- الطّعن الأساسي أو الأصلي
131	- الطّعن الفرعي أو العرضي
131	- التّدخل الإرادي L'intervention volontaire
132	-الإلحاق التلقائي La mise en cause d'office
133	ب -الإجراءات الخاصة بالطّعون ضدّ القرارات المتعلقة بالإجراءات
	ثانياً: طلب وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة كضمانة إجرائية للمتقاضي أمام مجلس قضاء
133	الجزائر
135	1 -الشروط الشكلية
135	2 -الشروط الموضوعية
135	أ - الاستعجال
135	ب -الجديّة

المطلب الثاني: مدى ولاية مجلس قضاء الجزائر في مجال منازعات قرارات مجلس

138	المنافسة
138	الفرع الأول: انتحال قاضي الغرفة التجارية لصفة القاضي الإداري
138	أولاً: تحوّل قاضي الغرفة التجارية إلى قاضي المشروعية
140	ثانياً: تحوّل قاضي الغرفة التجارية إلى قاضي التّعويض
143	الفرع الثاني: سلطات قاضي الغرفة التجارية في مجال منازعات قرارات مجلس المنافسة
143	أولاً: القرارات الصّادرة عن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر
144	1 -تأييد القاضي قرار مجلس المنافسة L'approbation
145	2 -تعديل القاضي قرار مجلس المنافسة: سلطة القاضي في الحلول؟
147	3 -إلغاء القاضي قرار مجلس المنافسة

ثانياً: حدود سلطات مجلس قضاء الجزائر (الغرفة التجارية) في مجال منازعات قرارات	
مجلس المنافسة	148
خلاصة الفصل الثاني	151
خاتمة	152
قائمة المراجع	157
فهرس المحتويات	177

ملخص المذكرة باللغة العربية

الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة

باعتبار أن مجلس المنافسة هو سلطة إدارية مستقلة تنوب عن السلطة التنفيذية في مهامها الرقابية للسوق و المنافسة، فإن قيامه بهذا الدور يفرض على المشرع الجزائري تخويله سلطات واسعة و لاسيما سلطة اتخاذ القرارات التي تمثل أهم مظاهر امتيازات السلطة العامة.

غير أن المجلس كونه سلطة إدارية و إن كانت - مستقلة- يجعل من أعماله موضوعا للرقابة القضائية و بالتحديد القضاء الإداري، و هذا إعمالا لمبدأ ازدواجية القضاء الذي يشكل خصوصية في النظام القضائي الجزائري.

و لكن اعتماد المشرع الجزائري على الثقل الآلي للتشريع الفرنسي في مجال تنظيم منازعات مجلس المنافسة، أدى إلى ظاهرة ازدواجية الجهة القضائية المختصة بممارسة الرقابة القضائية على أعمال هذا المجلس، بحيث ينظر فيها أحيانا أمام القاضي الإداري و أحيانا أخرى أمام القاضي العادي و هذا بالرغم من الطابع الإداري للمجلس. وهو ما يعدّ بالتالي تجاوزا لمعايير و قواعد الاختصاص القضائي المعمول بها في النظام القضائي الجزائري. و مع ذلك يبقى أن مجلس المنافسة يخضع في الأخير لنفس النظام القانوني المطبق على السلطات الإدارية الكلاسيكية.

Résumé du mémoire en langue française

Le contrôle juridictionnel des actes du Conseil de la concurrence

Considérant que le Conseil de la concurrence est une autorité administrative indépendante qui remplace le pouvoir exécutif dans sa mission de contrôle du marché et de la concurrence, ce rôle impose sur le législateur algérien à lui reconnaître de larges pouvoirs et surtout le pouvoir de décision qui représente le privilège le plus important des prérogatives de la puissance publique.

Toutefois, le Conseil étant donné une autorité administrative même si - indépendante - ses actes font l'objet du contrôle juridictionnel et précisément la juridiction administrative, selon le principe de dualisme juridictionnel qui caractérise le régime judiciaire en Algérie.

Mais la transposition mécanique du droit français en matière du contentieux du Conseil de la concurrence en Algérie, a conduit au phénomène de la dualité de la juridiction compétente pour exercer le contrôle juridictionnel sur les actes du Conseil, tantôt devant le juge administratif et tantôt devant le juge judiciaire, et ce en dépit du caractère administratif du Conseil. Ce qui entraîne donc une violation des normes et des règles de compétence applicables dans le régime judiciaire algérien. Toutefois, reste que le Conseil de la concurrence est soumis au même régime juridique applicable aux autorités administratives classiques.

Summary of memory in English language

The judicial control on the Competition Council's acts

Considering that the Competition Council is independent administrative authority acting on behalf of the executive power of the regulatory functions of the market and competition, therefore, by doing this role, it imposed on the algerian legislature to authorize him broad powers, especially the power to take decisions that represent the most important aspects of the public power privileges.

However, the Council as an administrative authority, even if - independent - his actions are the subject of judicial control and in particular the administrative judiciary, and this is in pursuance of the principle of the judiciary dualism which characterized the judicial system in Algeria.

But the mechanical transposition of the French legislation in the field of the Competition Council's conflicts organization in Algeria, led to the phenomenon of duality of competent jurisdiction to exercise judicial control over the Council's acts, which is viewed on it sometimes in front of the administrative judge and sometimes in front of the judistionar judge, and this in spite of the administrative nature of the Council. Which therefore a violation of the norms and rules of jurisdiction competent applicable in the Algerian judicial system. However, it remains that the Competition Council is in the latter undergo to the same judicial system applicable on the classical administrative authorities.