

ملاحظة: للأمانة العلمية المحاضرة تم تلخيصها عن محاضرة الأستاذة زايدي أمال، نظراً لتعدد الالتزامات وضيق الوقت.
الفصل الثاني: أحكام قانون المنافسة
المبحث الأول: الأحكام الخاصة بحماية المؤسسة
المطلب الأول: اتفاقات عدم المنافسة
سنتناول الممارسات المقيدة للمنافسة التي تدخل في اختصاصات مجلس المنافسة فقط.

تناول المشرع الجزائري الممارسات المقيدة للمنافسة حسب نص المادة 14 من قانون المنافسة التي تدخل في اختصاص مجلس المنافسة وقسمها إلى :
- الاتفاقات المقيدة للمنافسة (التواطؤات) الواردة في المادة 06 من قانون المنافسة.

-التعسف في وضعية هيمنة على السوق أو احتكار له أو لجزء منه: المادة 07 من قانون المنافسة. وكذا التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية حسب المادة 11 من قانون المنافسة. وتشمل حالة الاحتكار المطلق المذكور في المادة 10 من قانون المنافسة .

-التخفيض التعسفي للأسعار حسب المادة 12 من قانون المنافسة.
هذه الممارسات المقيدة للمنافسة يمكن أن تقسم إلى فئتين أساسيتين:
الاولى تخص الاتفاقات المقيدة للمنافسة (التواطؤات).

الثانية تتضمن صور التعسف في ممارسة الحق في المنافسة وهي: التعسف في وضعية الهيمنة و التعسف في التبعية الاقتصادية و التخفيض التعسفي للأسعار.

الفرع الأول: الاتفاقات المقيدة للمنافسة "Les ententes التواطؤات"

نظمت المادة 06 من قانون المنافسة التواطؤات بحضر كل الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه. وذكرت عدة حالات إذا وجدت في عقود ما اعتبرت تواطؤات. سوف نتناول: تعريف التواطؤ وكيفية تكوين التواطؤ وأشكال تقييد المنافسة الناتجة عن التواطؤ ثم حالات الترخيص للتواطؤ وأخيرا الجزاءات المترتبة على التواطؤ.

أولاً: تعريف التواطؤ:

التواطؤ هو اتفاق أو توافق يكون مضرا بالمنافسة الحرة في السوق المعني وبالتالي ينتج عن النقاء إرادة متدخلين اثنين على الأقل. والمشرع لم يشترط شكل معين للاتفاق فقد يكون إنفاق صريح أو ضمني وقد ينتج عن ممارسات موحدة أو أعمال مدبرة.

لهذا اخترنا استعمال مصطلح التواطؤ عوض مصطلح "الاتفاقات المقيدة للمنافسة" الذي غالبا ما يستعمله الدارسون لهذا الموضوع لأن المشرع في المادة 06 واعتبر أنه ينشأ عن الاتفاقات لكن أضاف إليها أشكال أخرى للممارسات والأعمال المدبرة التي لا تعتبر اتفاقات بالمفهوم القانوني للكلمة. ففي الاصطلاح اللغوي التواطؤ هو: التآمر، التوافق - الاشتراك في الاثم أو الذنب. وهذا المصطلح يعبر على حقيقة هذه الممارسة.

و لقد ترجمة الاستاذة لنا حسن ذكي مصطلح "entente économique" بأنها "اتفاقات اقتصادية". هذه الترجمة غير دقيقة لكون هذا المصطلح يشمل مختلف العقود ذات الطابع الاقتصادي ولا تظهر الطابع الخاص لهذه الاتفاقات المتمثل هي سعي أطرافها إلى تقييد المنافسة. فمصطلح ententes يمكن أن يترجم بالتقاهمات أو التواطؤات.

و عليه نعتقد أن مصطلح التواطؤ هو الأكثر تعبيراً على حقيقة على هذه الممارسة .

و لقد اعتمد مجلس المنافسة مصطلح التواطؤ باستقراء نص المادة 6 من قانون المنافسة و التي عرفت التواطؤ نستخلص أنه يشترط توافر الشروط التالية لاعتبار الممارسة تواطؤ:

- أ- أطراف التواطؤ مؤسسات بالمفهوم الخاص الوارد في قانون المنافسة.
 - ب- أن تسعى المؤسسات الأطراف فيه إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه.
- وعليه فوجود التواطؤ لا يستند إلى اتخاذ شكل قانوني معين لكن يتم استخلاص وجوده من الهدف الذي ترمي إلى تحقيقه. فبواسطة تسعى المؤسسات إلى تحقيق مصالح غير مشروعة عن طريق احتكار السوق والمساس بسيره العادي.

عملياً تختلف هيكله الاتفاقات المقيدة للمنافسة بالنظر إلى طبيعة العلاقة بين أطرافها تقسم إلى:

- تواطؤات مَدَف إلى تحقيق التحكم الأفقي:

الاتفاقات والتحالفات التي تتأمر من خلالها وحدات اقتصادية تنتج سلعاً متشابهة أو متجانسة في نفس السوق للحد من الإنتاج أو لتحديد الأسعار عند مستويات تعكس إرادة المتعاقدين وليس على أساس قانون العرض والطلب.

ومن أمثلتها كارتلات الاستيراد وهي اتفاقات تتم بين المستوردين والمستثمرين لتنظيم أنشطتهم داخل السوق المعني مثل: مقاطعة المنتجين الآخرين أو المحتملين ومنتجاتهم ، الرفض الجماعي للتعامل معهم أو فرض شروط تمييزية للتعامل ، تحديد الأسعار وكذلك الكارتلات الدولية وهي تتم بين شركات موجودة في دول مختلفة مَدَف إلى تنظيم أو خفض الإنتاج وتقسيم الأسواق.

- التواطؤات التي تهدف إلى تحقيق التحكم الرأسي:

هي اتفاقات تتم بين متدخلين يوجدون في مواقع مختلفة من سلسلة الإنتاج والتوزيع.

هذه الاتفاقات لها آثار على التجارة لأنها تمنع الشركات من النفاذ إلى شبكات التوزيع ويتم ذلك عن طريق اتخاذ قرارات معينة مثل : الحصر الإقليمي الذي يتم باتفاق يمنع الموزعين من البيع خارج المناطق المحددة مسبقاً و تقييد المبيعات أي أن تربط عملية شراء منتج ما بشراء منتج آخر يحمل نفس العلامة.

ثانياً: كيفية تكوين التواطؤ

يوجد اختياريين أساسيين قد يلجأ إليهما الراغبون في إنشاء التواطؤ وهما

:

- توواطؤات تتخذ شكلاً قانونياً معيناً .

- التواطؤات الناتجة عن اتخاذ سلوك موحد.

1- توواطؤات تتخذ شكلاً قانونياً معيناً :

فقد تتخذ التواطؤات أشكالاً قانونية عضوية أو عقدية مثل : شركات الأموال أو شركات الأشخاص أو شركة مدنية. لكنها غالباً ما تتخذ شكل التجمع ذو الغاية الاقتصادية الموحدة G.I.E الذي أطلق عليه المشرع الجزائري مصطلح - التجمعات -

كما قد تتخذ التواطؤات أشكالاً قانونية عقدية عن طريق إبرام عقد من العقود المعروفة المسماة أو غير المسماة وتضمينه بنود تقييد المنافسة.

في هذا الإطار نميز بين كون التواطؤ ينشأ نفس الاتفاق الأصلي (المنشأ للشركة أو العلاقة العقدية) أو كونه يتم إبرام اتفاق مستقل ولاحق ينشأ التواطؤ .

فغالبا ما تتخذ التواطؤات شكلا يتضمن إحدى الصيغ القانونية ذات السمة العضوية كشركات الأموال أو الأشخاص. كما يمكن أن تتخذ شكل التجمعات ذات المصلحة الاقتصادية المشتركة. وقد تتخذ شكل عقد معروف في عالم الأعمال كخطاب النوايا وعقد التوزيع ... إلخ.

وفي إطار تكييف التصرف على أنه تواطؤا لا يهتم الشكل القانوني للاتفاق المهم مضمون الاتفاق. فإذا تضمن الاتفاق بنوداً محظورة تشكل اعتداء على المنافسة الحرة ففي هذه الحالة يعتبر تواطؤا. ولا يؤثر في مشروعية الاتفاق من عدمه أن يتم من خلال صيغة قانونية جديدة كعقد يرم خصيصا من أجل الاتفاق على التواطؤ أو أن يستخدم الاتفاق صيغة قانونية قائمة مسبقا. وفي هذه الحالة إذا كان العقد المنشئ للشركة أو المجموعة الاقتصادية هو نفسه الأداة التي تم بها إنشاء التواطؤ فيخضع كلاهما لقانون المنافسة لهذا يعتبر كلا من أطراف العقد أطرافا للتواطؤ.

2- التواطؤات الناتجة عن اتخاذ سلوك موحد.

كما قد ينشأ التواطؤ عن اتخاذ سلوك موحد بين مشروعين أو أكثر في غياب دليل شكلي، ويتم إثبات هذا التنسيق عندما تتوافر دلائل قوية ومحددة ومتوافقة على وجود التواطؤ.

وهنا يطرح تساؤل حول كيفية استخلاص وجود التواطؤ من اتباع المشروعات لسلوك موحد وقد لا يكون مصحوبا بدلائل قوية في الواقع يمكن أن تؤدي إلى اعتبار ذلك السلوك الموحد تواطؤا.

ولقد عرفت محكمة العدل الأوروبية التنسيق بين المشروعات على النحو التالي : "إن مفهوم التنسيق هو شكل من أشكال التطابق في السلوك بين المشروعات الأطراف في ذلك التنسيق. يؤدي إلى حدوث تعاون عملي بين تلك المشروعات يمثل تقييدا للمنافسة دون أن يصل التوافق إلى حد إبرام اتفاقية أو عقد بالمعنى القانوني للكلمة".

لهذا إثبات هذه الممارسات يتم بمختلف وسائل الاثبات فقد يستند إلى وثائق مكتوبة إن وجدت أو أدلة مادية مثل التحقيقات، تصريحات الأطراف والمعائنات والسعي إلى إقناع مجلس المنافسة بالرجوع إلى سير السوق ومدى تأثير سلوك أطراف التواطؤ عليه.