

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر
تخصص قانون إداري

البعد التنافسي للمرفق العام الاقتصادي

من إعداد الطالبتين
تحت إشراف

- د

- ربوح خديجة
مصعب خلواتي
- بوزرواطة مليكة

لجنة المناقشة

رئيسا	أستاذ محاضر أ	د. مسعودي كريم
مشرفا مقرر	أستاذ محاضر ب	د. مصعب خلواتي
مناقشا	أستاذ مساعد ب	د. برمضان عبد الحميد

السنة الجامعية: 2024-2023



إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم: "يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات".
الحمد لله الذي ما تيقنت به خيرًا وأملًا إلا وأغرقتني سرورًا، فالحمد لله الذي
هيا البدء ويسر الطريق وطيب المنتهى، والحمد لله على التمام وحسن الختام.
عظم المراد فهان الطريق فجاءت لذة الوصول لتمحي مشقة السنين، أكرمني ربي
وفعلتها لأجل عين أُمي المترقبة وقلبها، أهدي ثمرة نجاحي إلى معلمتي الأولى
ودكتورتي وملاكي الطاهر وقوتي بعد الله داعمتي الأولى والأبدية { أُمي الغالية }.
إلى من أحمل اسمه بكل افتخار {والدي العزيز} رزقه الله العافية وأطال في عمره.
إلى من قيل فيهم "سنشد عضدك بأخيك" إلى من مد يده دون كلل ولا ملل
وقت ضعفي إلى القريبين من القلب دمت لي أخوأي {محمد، الهاشمي}.
إلى تلك التي تنير طريقني دوماً وضلعي الثابت الذي لا يميل وأمان أيامي إلى من رزقت
بها سندا ومن شددت بها عضدي فكانت لي ينبوع أرتوي منها إلى خيرة أيامي
وصفوتها صديقتي وأختي {بتول}.
كما لا يفوتني أن أخص بالذكر زوجة أخي رفيقة الأيام وأنسها {أمينة}، وإلى
من تحلين بالإخاء وتميزن بالوفاء والعطاء إلى رفيقات الدرب: رانية دعاء،
هبة الرحمن، مريم، سماح، مليكة، راضية، رفيقة.

الطالبة: خديجة ربوح

إهداء

إلى هديتي من الله، والنعمة الكبيرة التي أعيشها، إلى أسمى
آيات العطاء البشري، أمي وأبي الغاليين، أهدي ثمرة جهدي
هذا البحث المتواضع، عسى أن أكون مصدر فخر لكما.
إلى مثل العطاء والكبرياء والتضحية، إلى سني وعضدي
ومشاطري أفراحي وأحزاني إخوتي
محمد، زوليخة، فاطمة، عبد الرحمن، و أميرتي بشرى
إلى من كان الأول دومًا في مساندتي وتشجيعي
زوجي الغالي، أهديك هذا البحث تعبيرًا عن شكري لدعمك المستمر
إلى من حلت بركة وجوده في حياتي، ومن ملأت ضحكاته
الجميلة عمري، إلى زينة حياتي وبهجتها أهدي هذا البحث
لابني حبيبي - إسحاق
إلى رئيسي في العمل السيد مزراق بوبكر، الذي ساعدني و سهل لي
جميع الظروف طيلة سنوات دراستي، أهديك هذا البحث
كما لا أنسى مديري السيد قندوز أحمد، وصديقتي مريم مزيان
إلى أصدقاء الطرق جميعًا، الوعرة والسهلة، والمظلمة والمشرقة
أهدي هذا البحث تعبيرًا عن امتناني لوجودهم في حياتي.
إلى أولئك الذين يفرحهم نجاحنا، ويحزنهم فشلنا
إلى الأقارب قلبًا ودمًا ووفاءً.
أهديكم هذا العمل المتواضع
الطالبة بوزرواطة مليكة

شكر و تقدير

نحمد الله تعالى الذي ألهمنا الصبر و الثبات و أمدنا بالعزم و القوة لمواصلة
مشوارنا الدراسي و توفيقه لنا في انجاز هذا البحث، فالحمد و الشكر لك ربنا على
نعمك و عطائك و نسألك الخير و التوفيق.

بأرق كلمات الشكر و الثناء، و من قلوب ملؤها الإخاء نتقدم بالشكر و الثناء إلى
أستاذنا الدكتور خلواتي مصعب، الذي أثار لنا طريقنا كلما دب اليأس فينا، والذي

لم يبخلنا الجواب عند السؤال وكانت توجيهاته سببا في إتمام هذا الموضوع.
شكر خاص للدكتور برمضان عبد الحميد، وإلى جميع أساتذتنا وزملائنا في قسم

الحقوق

كما نتوجه بخالص الشكر و التقدير لكل من ساهم من بعيد أو قريب في إتمام هذا
اليحث.

شكرا لكل من ساندنا بالدعاء و الكلام الطيب

شكرا لكم جميعا

قائمة المختصرات

- ط: طبعة
- ط ج م: طبعة جديدة منقحة
- ف: فقرة
- ص: صفحة
- د ن: دون دار نشر
- د د ن: دون دولة نشر
- د ط: دون طبعة
- ج: جزء
- د س ن: دون سنة نشر
- ج ر: جريدة رسمية
- ع: عدد
- ع خ: عدد خاص
- م: مجلد

- P: Page
- N: Numéro
- V: Volume

مقدمة

مقدمة

يعتبر المرفق العام الحلقة المباشرة التي تربط العلاقة بين الدولة والمواطن، كون هذا الأخير يهدف إلى خدمة الجمهور من خلال تلبية احتياجاته المتعددة، فالمرفق العام له خصوصية كبيرة في الدولة، حتى أن مدرسة المرفق العام في فرنسا عرّفت الدولة بمثابة جسم خلاياها المرافق العامة.

مع ظهور الدولة الليبرالية وتدخلها المتزايد في الحقل الاقتصادي، أدى إلى ظهور فكرة المرفق العام الاقتصادي إلى جانب المرفق العام الإداري بعد تكريسها أول مرة من طرف محكمة التنازع الفرنسية في قضية باك دلوكا Bac d'eloka سنة 1921.

أما بالنسبة للجزائر فبعد استقلالها مباشرة تبنت النهج الاشتراكي القائم على التخطيط المركزي للنشاطات الاقتصادية، حيث كانت هي المتعامل الاقتصادي الوحيد بانفرادها بتسيير النشاط الاقتصادي والمؤسسات الصناعية والتجارية حيث وصفت في هذه المرحلة بأنها دولة متدخلة بامتياز.

فعلى سبيل المثال كانت الدولة تحتكر تسيير مؤسسة الكهرباء والغاز حيث كانت المسؤولة المباشرة عن إنتاج الطاقة الكهربائية ونقلها وتوزيعها واستيرادها وتصديرها وكذا التوزيع العمومي للغاز.

مع دخول الجزائر في أزمة اقتصادية نهاية الثمانينات بسبب انخفاض أسعار البترول ودخولها في أزمة سياسية واجتماعية أدت إلى أحداث 05 أكتوبر 1988، وكذا الظروف السياسية والاجتماعية التي كان يعيشها المجتمع الدولي والتي أدت بكثير من الدول إلى تغيير سياساتها الاقتصادية من خلال تخليها عن النهج الاشتراكي وتبنيها النهج الرأسمالي خاصة بعد تفكك الاتحاد السوفياتي الذي يعد مؤسس النهج الاشتراكي.

كل هذه الأحداث أدت بالمشروع الجزائري إلى مباشرة إصلاحات جذرية على مستوى سير وتنظيم النظام الاقتصادي، حيث صدر أول قانون يجسد الانتقال إلى هذا النظام وهو القانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية بموجبه تم إلغاء الوصاية المباشرة على المؤسسات العمومية الاقتصادية باتخاذها شكل شركات ذات أسهم والتي تم تحويلها إلى مؤسسات مستقلة نسبية تتمتع ببعض الصلاحيات لمواكبة اقتصاد السوق، ليتم بعدها صدور المرسوم 88-201 الذي ألغى احتكار المؤسسات العمومية الاشتراكية للنشاطات الاقتصادية ما يعني فتح المجال أمام الخواص لمنافسة المؤسسات العمومية الاقتصادية في ممارسة النشاطات الاقتصادية والتجارية.

جاء دستور 1989 ليقطع الصلة تماما بالنهج الاشتراكي والانتقال إلى مرحلة جديدة وهي مرحلة تبني نظام اقتصاد السوق، حيث تخلت الدولة عن دورها الرئيسي المتمثل في التسيير المباشر للحياة الاقتصادية واكتفائها بدور الحكم الذي ينظم سير اللعبة الاقتصادية.

كان من أهم الإصلاحات التي باشرتها الدولة الجزائرية تبني مبدأ المنافسة الحرة كمبدأ أساسي يحكم المجال الاقتصادي والذي يعتبر أهم مبدأ يبنى عليه نظام اقتصاد السوق، حيث تم وضع قواعد ومبادئ تأطر المنافسة بين المؤسسات الاقتصادية وتضبط النشاط الاقتصادي، الأمر الذي تطلب من المشرع سن قانون ينظم المنافسة بين مختلف المتعاملين الاقتصاديين.

جاء قانون المنافسة بهدف ضمان حرية النشاط الاقتصادي لجميع المتنافسين الاقتصاديين دون أي قيود أو أضرار من خلال الحث على المساواة بينهم سواء كانت أشخاص عامة أو خاصة، كما يشجع على تبني سلوك أخلاقي وعقلاني يتوافق مع قواعد المنافسة، حيث صدر أول قانون خاص

مقدمة

بالمنافسة سنة 1995 وهو الأمر رقم 95-06 الذي تضمن مجموعة من القواعد للتصدي للممارسات التي تخل بالمنافسة ضمن ما يسمى بالنظام العام الاقتصادي، هكذا أصبحت المؤسسات العمومية والمتعاملون الاقتصاديون الخواص يخضعون لنفس قواعد المنافسة عند قيامهم بالأنشطة الاقتصادية.

باعتبار أن الحيد التجاري هو المبدأ الأصيل للمرفق العام، الذي تراجع نظرا للتغيرات التي طرأت على دور الدولة والنظام الاقتصادي، والذي أصبحت فيه المنافسة هي الأداة الأساسية لتحقيق الفعالية الاقتصادية، ليس في القطاع الخاص فقط وإنما في القطاع العام أيضا، وانطلاقا من الخصوصية التي يتميز بها كل من المرفق العام ومبدأ المنافسة، حيث أن وصف المرفق العام بكونه متعامل اقتصادي وخضوعه لقواعد المنافسة يضعنا أمام علاقة شائكة بينهما، وتماشيا مع ما تم ذكره تتبلور إشكالية الدراسة المتمثلة في مدى خضوع المرافق العامة الاقتصادية لضوابط وقواعد المنافسة واتخاذ نفس المركز الذي يتخذه الشخص العادي، ويتفرع على هذا الإشكال عدة تساؤلات فرعية أهمها:

- ما هي التوجهات الجديدة للمرفق العام في ظل اقتصاد السوق؟
- ما هي تأثيرات مبدأ المنافسة على المرفق العام؟
- ما مدى تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي التنافسي؟
- ما هي مجالات تطبيق قواعد المنافسة خاصة عندما تكون الدولة طرفا؟

تكمن أهمية دراستنا هذه في التعرف على التوجهات الجديدة للمرفق العام في ظل تبني مبدأ المنافسة الحرة، وبيان مدى إمكانية منافسة الدولة للمتعاملين الاقتصاديين، ومدى تطبيق مبدأ المساواة الوارد في المنافسة بين الدولة والخواص، أم أن الدولة تحظى بامتيازات خاصة. كما نهدف من خلال هذه الدراسة إلى إعطاء تعريف واضح للمرفق العام، وتبيان دور المنافسة في تحقيق التنمية الاقتصادية والتعرف على الوجه الثاني للدولة بعيدا عن امتيازات السلطة العامة واعتبارها متعاملا اقتصاديا خاضعا لقواعد المنافسة.

لدراسة موضوعنا هذا اتبعنا المنهج الوصفي والتحليلي، حيث تتبعنا تطورات المرفق العام في ظل تكريس مبدأ المنافسة الحرة والتغيرات التي عرفها مع صدور ترسانة من القوانين في هذا الإطار، كما قمنا بتحليل النصوص القانونية المتعلقة بالمنافسة لمعرفة مدى تأثيرها على المرافق العامة الاقتصادية، كما اعتمدنا أيضا في دراسة الموضوع على المنهج التاريخي لمعرفة الأسباب والظروف التي أدت إلى تبني نظام اقتصاد السوق وفتح المرافق الاقتصادية على المنافسة.

يعود سبب اختيارنا لهذا الموضوع إلى أسباب ذاتية تتمثل في حينا للتطلع حول كل متعلقات المرافق العامة خاصة في ظل النظريات الحديثة، وأسباب موضوعية أهمها اهتمام الدولة في وقتنا الحالي بتعزيز القوة الاقتصادية، والتي أضحت معيارا لتقدم الدول، إذ يعد هذا الموضوع جديدا ولم تتم إثارته كمذكرة متكاملة من قبل، كما أن موضوع المنافسة أصبح موضوعا أساسيا في المجال الاقتصادي ومحور اهتمامه من أجل النهوض بمؤسسات الدولة وتشجيع المؤسسات الناشئة على المنافسة لتطوير الاقتصاد الوطني.

وقد واجهتنا صعوبات كثيرة في دراسة هذا الموضوع، أهمها تشعب هذا الموضوع وكثرة العناوين واتساع مجاله، وكذا نقص الدراسات الملمة بالموضوع، حيث أن معظم الدراسات

مقدمة

متشابهة ولا يوجد إضافات كثيرة عن بعضها، إضافة إلى تكبد عناء التنقل لاقتناء بعض المراجع والرجوع دون نتيجة في أكثر الأحيان.

لغرض الإجابة على الإشكالية والإشكاليات الفرعية اعتمدنا على خطة بحث مكونة من فصلين تطرقنا في الفصل الأول إلى المرفق العام وتوجهاته الجديدة، وفي الفصل الثاني إلى مشروعية تدخل الدولة لممارسة النشاط التنافسي الاقتصادي، وأنهينا دراستنا بخاتمة تتضمن حوصلة حول الموضوع وأهم الاستنتاجات والتوصيات.

الفصل الأول

المرفق العام وتوجهاته الجديدة

يعد المرفق العام أهم خلية في النظام الاقتصادي والاجتماعي للدولة، والذي تسعى من خلاله إلى إشباع حاجيات مواطنيها، حيث يعتبر تحقيق المصلحة العامة أهم هدف لنشأة المرافق العامة، ونظرا للتوجهات الجديدة التي عرفها العالم في مختلف المجالات وتطور فكرة المصلحة العامة وتغير دور الدولة، حيث أصبحت تمارس النشاط الاقتصادي بعد فشلها في مرحلة الدولة الحارسة من تنظيم السوق الاقتصادية التي كانت خالية من المنافسة، مما يعني غياب التطور والتجديد، فكان لا بد عليها من التحول إلى اقتصاد السوق الحر وانتهاج العديد من السياسات التي تتناسب مع هذا النظام.

إن الانفتاح على السوق الحر حمل معه نظرة جديدة لوظيفة الدولة الحديثة، حيث أدركت إلزامية مسايرة الأوضاع الجديدة انطلاقا من مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير والتطور، لذلك قامت بتحرير المرافق العمومية الكبرى نحو المنافسة الحرة بما تحمله هذه الكلمة من محتوى (المساواة في التنافس، حرية الأسعار... إلخ)، والتي فرضها الواقع الاقتصادي الجديد، وفتح المجال أمام المبادرة الخاصة لتسيير هذه المرافق نظرا للفعالية والكفاءة التي تميز القطاع الخاص.

هذا ما يقودنا إلى تبيان الإطار المفاهيمي للمرفق العام في المبحث الأول حيث سنتطرق إلى تعريفه وأبرز عناصره وأهم المبادئ الضابطة له، بالإضافة إلى أنواعه وآليات تسييره التقليدية والحديثة، لنتناول في المبحث الثاني تكريس مبدأ المنافسة والذي نتطرق من خلاله إلى التعرف على مبدأ حرية المنافسة وكذا تأثير قانون المنافسة على المرفق العام.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للمرفق العام

تقتضي دراسة الإطار المفاهيمي للمرفق العام التطرق إلى مفهومه وإبراز عناصره والمبادئ الضابطة له وهذا ما تضمنه المطلب الأول، وكذا التطرق إلى أنواعه وآليات تسييره وهذا ما تضمنه المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم المرفق العام

يعد مفهوم المرفق العام من أبرز المفاهيم الشائكة في القانون الإداري نظرا للأهمية التي يكتسبها باعتباره معيار للنظام الإداري وارتباطه بالكثير من المعطيات منها الاقتصادية والسياسية والاجتماعية السائدة في الدولة، مما جعل الفقهاء يختلفون في وضع تعريف محدد له، وهذا ما تناولناه في الفرع الأول، وتطرقنا لعناصره في الفرع الثاني وإلى المبادئ الضابطة له في الفرع الثالث.

الفرع الأول: تعريف المرفق العمومي

عادة ما يلتجأ الفقه والقضاء إلى تعريف المرفق العام باستعمال معيارين أساسيين هما المعيار العضوي والمعيار الموضوعي، كما أجمع بعض الفقهاء على ضرورة الجمع بين المعيارين لتعريف المرفق العام.

أولاً: المعنى العضوي

يقصد بالمرفق العام حسب المعيار العضوي المؤسسة التي تعمل على أداء الخدمات وإشباع الحاجات العامة والمتكونة من الأشخاص والأموال.¹ بمعنى آخر، المرفق العمومي هو كل جهاز أو هيكل أو هيئة تسيير الشؤون العمومية، أي أنه يقصد بهذا المفهوم الإدارة العمومية بشكل عام.²

ثانياً: المعنى الموضوعي (الوظيفي)

يقصد به طبيعة النشاط الذي تمارسه الإدارة، فعرف الفقهاء المرفق العام حسب هذا المعيار على أنه: "النشاط أو الوظيفة التي تتولاها الإدارة تحقيقاً للنفع العام لا لتحقيق الربح"، كالتعليم العام والجامعات والمستشفيات بغض النظر عن الهيئة القائمة به.³

ثالثاً: المعيار المختلط

بعد الانتقادات الموجهة للمعيارين الشكلي والموضوعي إزاء عجزهما في أن يكونا أساساً وحيداً للقانون الإداري ومعياراً لتحديد اختصاص القضاء الإداري، قام الفقهاء بالجمع بين فكرتي السلطة العامة والمرفق العام، أي أن المرفق العمومي هو كل نشاط يمارسه شخص عام بهدف إشباع حاجة عامة.⁴

الفرع الثاني: عناصر المرفق العام

يقوم المرفق العام على أربعة عناصر أساسية وهي كالتالي:
أولاً: المرفق العام تنشئه الدولة

¹ - مازن ليلو راضي، القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية، ط3، الدنمارك، 2008، ص149.

² - ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، دار المجدد للنشر والتوزيع، الجزائر، ص147-149.

³ - سعيد بوعلي، نسررين شريقي، مريم عمارة، القانون الإداري، دار بلقيس، د ط، الجزائر، د س ن، ص152.

⁴ - بن يكن عبد المجيد، المرافق العامة ونظامها القانوني في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، 11ع، الجزائر، 2018، ص591.

قدم الفقيه ديجي وصفا للمرفق العام باعتباره نشاطا بأنه: "أنواع النشاط أو الخدمات التي تقدر الدولة بأنها خدمات ضرورية ولازمة للجماعة، لعدم إمكان تأديتها على الوجه الأكمل بدون تدخل الحكام"، ويقصد بذلك أن الدولة هي التي تقدر اعتبار نشاط ما مرفقا عام وتقرر وصفه بالمرفق العام وفقا للقانون، كما أنه ليس كل مشروع تحدثه الدولة من الضروري أن تتولى هي مباشرة إدارته، بل تعهد الإدارة إلى الأفراد أو شركة خاصة بأداء خدمة عامة تحت إشرافها وهو الوضع الذي يجسده نظام الامتياز أو الشركات المختلطة.¹

ثانيا: عنصر النفع العام

إن الهدف من إنشاء المرافق العامة هو تحقيق النفع العام عن طريق إشباع حاجيات الأفراد المختلفة، سواء كانت هذه الحاجة أو الخدمة مادية كتوفير السلع أم معنوية كالتعليم، ولا يعتبر المشروع مرفقا عاما إلا إذا كان النفع العام الذي يحققه من النوع الذي لا يستطيع الأفراد تحقيقه بشكل كامل، مما يستلزم تدخل الحكومة.²

ثالثا: خضوع المرفق العام لنظام قانوني استثنائي

إن المشروع الذي تنشئه السلطة العامة لتحقيق النفع العام لا بد أن يخضع لنظام قانوني مختلف عن القانون الخاص، ويجب أن يكون نشاطها منظم من قبل الدولة وموضوعا تحت إشرافها، مع ضمان عدم انحرافه عن المصلحة العامة، حيث لا يمكن إخضاع ومساواة المرافق الخاصة والمرافق العامة لنفس القانون، ولا يفوتنا أن ننوه بأن تطور نظرية المرفق العام أدى إلى خضوع بعض المرافق العامة لاسيما المرافق الاقتصادية والصناعية إلى القانون الخاص، التي أصبح الأفراد والشركات يقومون بتسييرها بالتعاقد مع الدولة، وهو ما أدى لتطبيق القانون الخاص داخل هذه المرافق تشجيعا للاستثمار ولتحقيق العوائد المالية.³

رابعا: الارتباط بالسلطة العامة

يرتبط المرفق العام بالإدارة العامة المركزية أو اللامركزية من حيث إنشائه أو تسييره أو إدارته أو إلغاءه، فالمرافق العامة الوطنية ترتبط بالسلطات الإدارية المركزية، والمرافق المحلية ترتبط بهيئات الإدارة اللامركزية (البلدية والولاية) وتخضع لوصايتها، وعلى الرغم من مساهمة الأشخاص الخاصة (الأفراد) أحيانا في إدارة المرافق العامة، فإن ذلك يبقى تحت إشراف ومراقبة الإدارة العامة.⁴

الفرع الثالث: مبادئ المرافق العامة

لضمان استمرار عمل المرافق العامة وتأديتها لوظيفتها بشكل جيد في إشباع حاجيات الجمهور وتحقيق النفع العام يجب عليها الخضوع لمجموعة من المبادئ العامة التي استقر

¹ - عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسر للنشر والتوزيع، ط4، الجزائر، 2017، ج432/5.

² - ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، د ط، مصر، 2000، ص406.

³ - محمد سليمان نايف شبير، نشاط الإدارة العامة في دولة فلسطين، دار النهضة العربية، ط1، مصر، 2001، ص168-169.

⁴ - محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للتوزيع والنشر، د ط، الجزائر، 2004، ص208.

عليها القضاء والفقهاء، وأهم هذه المبادئ مبدأ استمرار سير المرفق العام بانتظام واطراد، ومبدأ قابلية المرفق للتغيير ومبدأ المساواة أمام المرفق العمومي.

أولاً: مبدأ استمرار سير المرفق العام بانتظام واطراد

تتولى المرافق العمومية تقديم الخدمات للأفراد وإشباع حاجات عامة وجوهرية في حياتهم، ويترتب عن انقطاع هذه الخدمات حصول خلل واضطراب في حياتهم اليومية، لذلك وضع المشرع مجموعة من الضمانات القانونية تنظم علاقة المرفق العام بالأعوان سواء موظفين أو منتفعين ضماناً لاستمراره وسيره بصورة منتظمة، ومع أن المشرع يتدخل كثيراً لإرسائه في العديد من مجالات النشاط الإداري، إلا أن تقريره لا يتطلب نص قانوني نظراً لطبيعة نشاط المرافق العامة واختلاف طرق تسييرها.¹ تطبيقاً لهذا المبدأ، فإنه لا يجوز الحجز على أموال المرافق العامة لما يترتب عنه من تعطيل للخدمات التي تؤديها وبالتالي عدم استمرار المرافق العامة.²

ثانياً: مبدأ قابلية المرفق للتغيير

يعد مبدأ التغيير والتطوير للمرفق العام مسألة هامة تشمل كافة مراحل النشاط الإداري وصوره، حيث لا يقتصر التغيير على القواعد المنظمة للمرفق، بل يمتد أيضاً لأسلوب إدارته، فيجوز تغيير أسلوب الإدارة من الإدارة المباشرة إلى المؤسسة العامة، أو من المؤسسة العامة إلى الشركة المختلطة، وللمرفق أيضاً أن يفرض رسوماً لقاء الخدمات التي يقدمها أو أن يخفض من هذه الرسوم إذا رأى في ذلك مصلحة، لذلك فإن عملية نجاعة المرفق العام تكمن في مواكبته للأحداث والمستجدات والتطورات التي تطرأ.³ من تطبيقات هذا المبدأ أيضاً، حق الإدارة في تعديل عقودها الإدارية بإرادتها المنفردة دون أن يحتج المتعاقد بقاعدة: "العقد شريعة المتعاقدين"، إذ أن الطبيعة الخاصة بالعقود الإدارية وتعلقها بتحقيق المصلحة العامة، تقتضي تغليب إرادة الإدارة في مواجهة المتعاقد معها بتعديل عقودها لتتمكن من تلبية التغيير المستمر في المرافق التي تديرها.⁴

ثالثاً: مبدأ المساواة بين المنتفعين

يقوم هذا المبدأ على أساس التزام المرافق العامة بالمساواة بين المواطنين في الانتفاع بخدماتها تطبيقاً لمبدأ مساواتهم التي يقره الدستور والقوانين، فلا يجوز التمييز بين المواطنين لأي سبب من الأسباب إذا استوفوا شروط الانتفاع بالمرفق العام وكانت إمكانات المرفق تسمح بتقديم الخدمة لكل من يطلبها، أما إذا كانت إمكانات المرفق العام

1- محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، د ط، مصر، 2004، ص288.

2- مازن ليلو راضي، المرجع السابق، ص110.

3- بن منصور عبد الكريم، نظرة مفاهيمية للمرفق العام في الجزائر، المجلة الجزائرية للدراسات القانونية والتاريخية، ع3، الجزائر، 2017، ص194.

4- علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، د ط، الجزائر، 2010، ج27/2-28.

محدودة فيجب وضع شروط موضوعية تسمح بالتنافس على قدم المساواة دون تمييز للحصول على الخدمة من هذا المرفق.¹

الفرع الرابع: آليات تسيير المرفق العام

تنوع المرافق العمومية فرض وجعل من الطبيعي تعدد طرق إدارتها وتسييرها، فهناك مرافق لا يمكن أن تتخلى عنها الدولة نظراً لخصوصيتها وطبيعتها المتميزة ومرافق قابلة للتفويض جزئياً أو كلياً، أي أن أشخاص القانون الخاص هم الأقدر على تسييرها بأكثر فعالية لكون الأساليب التقليدية التي اعتمدها الدولة في إدارة مرافقها لم تكن كافية لمواكبة التطورات الحاصلة، وتتمثل الآليات التقليدية في: أسلوب الاستغلال المباشر، أسلوب المؤسسة العامة، أسلوب الاستغلال المختلط، والآليات الحديثة تتجلى في: عقد الامتياز، عقد التأجير، الوكالة المحفزة وعقد التسيير، كما ظهر مصطلح جديد في تسيير المرفق العام في ظل العولمة التكنولوجية يعرف بالتسيير الإلكتروني للمرفق العام.

أولاً: الآليات التقليدية لتسيير المرافق العامة

تتمثل الآليات التقليدية في تسيير المرافق العمومية في قيام الدولة بنفسها بتلك المهمة، وهي تأخذ ثلاث أشكال:

1: أسلوب الاستغلال المباشر للمرفق العام

يقصد بهذا الأسلوب أن تقوم الدولة بنفسها (السلطة المركزية أو إحدى السلطات المحلية) بإدارة وتنظيم وتسيير المرفق العام مباشرة عن طريق أموالها وموظفيها مستخدمة في ذلك وسائل القانون العام ومتحملة لجميع المخاطر التي يمكن أن تنجم بإدارة المرفق.²

تتبع طريقة الاستغلال المباشر عادة في إدارة المرافق العامة الإدارية الحيوية والسيادية نظراً لخطورتها مثل مرفق الدفاع ومرفق الأمن، فلا يتصور أن تدار هذه المرافق بغير الطريق المباشر فهي مرافق تتعلق بهيبة الدولة وحفظ كيانها.³

2: أسلوب المؤسسة العمومية لتسيير المرفق العام

1- ماهر صالح علاوي الجبوري، مبادئ القانون الإداري، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، ط ج م، العراق، 2009، ص 98.

2- محمد علي الخلايلة، الوسيط في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط2، الأردن، 2018، ص 197.

3- محمد جمال الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1-2، الأردن، 2003-2011، ص 159.

المؤسسة العمومية أو ما يسمى باللامركزية المرفقية هي من صور اللامركزية الإدارية، فهي مرفق عام يتمتع باستقلال عن المرافق المركزية، وقد عرفها الفقيه Waline بأنها: "شخص من أشخاص القانون الإداري متخصص ويدير مرفقا عاما مع تمتعه بقدر من الاستقلال"، وعرفها الفقيه دوجي Dugait بأنها: "مرفق عام يتمتع بذمة مالية مستقلة"¹.

يمكن أن تطبق هذه الطريقة في جميع القطاعات على اختلاف أنواعها الاقتصادية، الاجتماعية، المالية، الثقافية والعلمية، وهناك مؤسسات عامة وطنية أو قومية تغطي خدماتها كامل إقليم الدولة، وأخرى إقليمية أو محلية تغطي جزءا محددًا من هذا الإقليم بالإضافة إلى اقتصار نشاطها على مجال أو نوع معين من الخدمات.²

3: أسلوب الاستغلال المختلط لتسيير المرفق العام

يقوم هذا الأسلوب على أساس اشتراك الدولة أو أحد الأشخاص العامة مع الأفراد في إدارة مرفق عمومي، ويتخذ هذا الاشتراك صورة شركة مساهمة تكتتب الدولة في جانب من أسهمها، والمتمثل في أغلبية الأسهم عادة، على أن يساهم الأفراد في الاكتتاب بالجزء الآخر، وتخضع هذه الشركة إلى أحكام القانون التجاري مع احتفاظ السلطة العامة بوصفها ممثلة للمصلحة العامة بالحق في تعيين بعض أعضاء مجلس الإدارة، وأن يكون لها الرأي النهائي في هذا المجلس، ويأتي هذا من خلال الرقابة الفعالة التي تمارسها الدولة أو الشخص العام المشارك في هذه الشركة على أعمالها وحساباتها.³

ثانياً: تسيير المرفق العمومي عن طريق التفويض (La Délégation)

يعتبر تفويض المرفق العام أسلوب حديث النشأة، ظهر بعد تبني الدولة لنظام اقتصاد السوق القائم على مبدأ حرية المنافسة، حيث تم إشراك القطاع الخاص في تسيير وإدارة المرافق العامة عن طريق عقود إدارية تسمى في القانون الإداري بـ "تفويضات المرفق العمومي".

1: تعريف تفويض المرفق العام

لقد تسببت الأزمة التي عرفها المرفق العام عجز الدولة في تسيير مختلف مرافقها العمومية نظراً لتطور الحياة الاقتصادية والاجتماعية في البلدان الرأسمالية، الأمر الذي ألزم الدولة بضرورة البحث عن أسلوب آخر لتسيير مرافقها العمومية من خلال اعتماد آلية تعاقدية تسمى تفويض المرفق العام، والذي أثبتت التجربة نجاعته في تحقيق أهداف أكثر فعالية، وتعد فكرة تفويض المرفق العمومي طريقة حديثة مقارنة بالطرق السالفة الذكر، حيث ظهر هذا المصطلح أول مرة في فرنسا سنة 1980 على يد jean francois AUBY ضمن دراسة تتعلق بالمرافق العمومية، والذي يتم عن طريق الشراكة الاقتصادية بين القطاع العمومي والقطاع الخاص في ميدان تسيير المرافق العامة، بحيث

¹ - عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري، توزيع منشأة المعارف، ط2، مصر، 2004، ص139.

² - هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، الأردن، 2009، ص276-277.

³ - علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى للطباعة والنشر، ط ج م، الجزائر، 2012، ص187.

تستهدف السلطات العمومية من خلاله تشجيع وخلق نوع من المنافسة داخل الاقتصاد الوطني.¹

عرف تفويض المرفق العام بأنه إسناد صلاحية تسيير مرفق عام لجهة أخرى، ومن بين التعاريف التي أثارت ذلك في الفقه الفرنسي ما ذهب إليه الأستاذ auby بقوله أن: "تفويض المرفق العام إنما يكمن في تكليف إدارته إلى مشروع خارجي أي إلى شخص آخر غير الشخص العام المانح للتفويض"، ويتضح من خلال هذا التعريف أن فكرة تفويض المرفق العام تبنى أساسا على منح صلاحية إدارة المرفق العام من طرف الشخص المعنوي العام المالك للمرفق إلى شخص آخر مهما كانت طبيعته.² في حين عرف الأستاذ BRACONNIER تفويض المرفق العام بأنه: "عقد يفوض بموجبه شخص معنوي خاضع للقانون العام يسمى المفوض لمدة محددة تسيير مرفق عام، يتولى مسؤوليته شخص خاضع للقانون الخاص يسمى المفوض إليه".³

2: أشكال تفويض المرفق العام

طبقا للمرسوم التنفيذي 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام، فإن أساليب تفويض المرفق العام تتم عن طريق الأشكال الآتية الذكر:

أ: تسيير المرفق العام عن طريق أسلوب الامتياز

الامتياز أو الالتزام هو عقد إداري يتولى بمقتضاه أحد أشخاص القانون الخاص عادة (فرد أو شركة) تشغيل أحد المرافق العامة الاقتصادية لمدة محدودة وعلى مسؤوليته وبواسطة أعماله وأمواله مقابل رسوم يدفعها المنفعون بالمرفق، فنظام الامتياز لا يصلح إلا للمرافق الاقتصادية التي يدفع المنتفع بها مقابلا لانتفاعه، فهو لا يتلاءم مع المرافق الإدارية أو المرافق المجانية التي تقدم خدماتها للجمهور دون مقابل، حيث يحاول نظام الامتياز التوفيق بين اعتبارين: أولهما يتعلق بالمصلحة العامة المتمثلة في ضمان إدارة المرافق العامة، وثانيهما يتصل بالمصلحة الخاصة للملتزم الذي لا يقبل إدارة المرفق وتحمل أعبائه إلا لتحقيق الربح.⁴

يتميز هذا الأسلوب بطابعه الاستثنائي في إدارة المرافق العامة التي يفترض أن تديرها الدولة وليس الأفراد أو الشركات، ويرتبط بالمرافق الاقتصادية، التجارية والصناعية ذات العائد المادي مثل مرافق النقل، الغاز، الكهرباء، البترول والاتصالات.

كما أن طبيعة المرافق الاقتصادية ونشاطها التجاري والصناعي تتطلب تحررها من الروتين الحكومي وتعقيدات الإدارة المباشرة.⁵

ب: تسيير المرفق العام عن طريق الإيجار

1- عتيقة معاوي، تطور مفهوم المرفق العمومي في ظل تحول الدولة، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، م6، ع1، الجزائر، 2020، ص58.

2- مجناح حسين، بركات محمد، قابلية تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، م6، ع2، 2021، الجزائر، ص342.

3- مجناح حسين، بركات محمد، المرجع نفسه، ص343.

4- ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص457-458.

5- محمد سليمان نايف شبير، المرجع السابق، ص183.

هو منح السلطة المفوضة للمستأجر تسيير أو صيانة مرفق عام، وفي هذا الأسلوب المستأجر لا يتحمل إقامة المرفق أو المنشآت التابعة له إنما الشخص العام يقوم بتسليمه هذه المنشأة جاهزة، وعلى المستأجر بالمقابل أن يدفع مقابلا لها، بحيث نجد أن المقابل المالي الذي يتقاضاه المستأجر عبارة عن أتاوى يدفعها للمنتفعين متعلقة مباشرة بنتائج الاستغلال، وهذا الأسلوب غالبا ما يستعمل من قبل البلديات من أجل إيجار موقف السيارات أو إيجار أماكن في الأسواق.¹

ج: تسيير المرفق العام عن طريق عقد التسيير

يتم عقد التسيير عن طريق تفويض شخص من القانون العام لأحد الخواص سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا تسيير مرفق عام فقط لحساب الجماعة العمومية بمقابل مالي جزافي، فهو يضمن التسيير اليومي والعادي للمرفق بكل عناصره، فعقد التسيير هو عقد مبرم بين هيئة عمومية وشخص من القانون الخاص، هدفه ضمان سير المرفق وعدم تحمل أعباء البناء والتجهيز، بل هو مجرد مسير بسيط للمرفق، لا يتحمل أرباح وخسائر تسيير المرفق العام، حتى أن هناك من يعتبر عقد التسيير ليس تفويضا للمرفق العام بالنظر إلى المقابل المالي الذي يتقاضاه المسير (جزافي ليس له ارتباط باستغلال المرفق) وعدم تحمله خسائر وأرباح التسيير.²

د: تسيير المرفق العام عن طريق أسلوب الوكالة المحفزة

تعتبر طريقة التسيير بالوكالة المحفزة طريقة جديدة، إذ بمقتضاها تعهد السلطة المفوضة للمفوض له تسيير وصيانة المرافق العامة لحساب السلطة المفوضة، التي تقوم بنفسها بتمويل باعة المرفق العام وتحتفظ بإدارته مع دفع أجر للمفوض له عن طريق منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم أعمال المحقق، مع إضافة منحة إنتاجية وحصّة من الأرباح عند الاقتضاء مع تحديد التعريفات والأتاوى التي يدفعها مستعملو المرفق العام وتحصيلها لمصلحة السلطة المفوضة.³

ه: التسيير الالكتروني للمرافق العامة

إن التسيير العمومي للمرافق العامة عرف بعض الثغرات والصعوبات، فعملت الدولة على إيجاد طريقة أكثر مرونة، بحيث تفرض المنافسة في كافة المجالات وتبحث عن أكثر فعالية في التسيير وبأقل التكاليف مع تحسين نوعية الخدمة العمومية التي فرضها زيادة الوعي المدني لدى المواطنين، خاصة في إطار الانفتاح على العامل وزيادة المنظمات الداعية إلى حقوق المواطنين، وضرورة الرقي بالخدمة العمومية، لذلك على الدولة أن تتخلى في هذا الإطار الجديد عن تسيير بعض المرافق العمومية مهما كان نوعها، والتي يمكن أن تكون محلا للمنافسة لتجنب كل ما يحمله التسيير العمومي من نقائص، والتخلي عن تسيير هذه المرافق بالطرق التقليدية والتوجه إلى التسيير الالكتروني، نظرا لأن الواقع

¹ - صبرينة عصام، تسيير المرفق العام في القانون الجزائري، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، ع5، الجزائر، 2017، ص297-298.

² - ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008/2007، ص109.

³ - بكار ريم هاجر، بوراس عبد القادر، النظام القانوني للمرافق العامة في ظل نظام اقتصاد السوق، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، م8، ع2، 2023، ص196.

التكنولوجي فرض على الدول التعامل مع الالكترونيات والاستفادة من المعلومات بصفة
حتمية من أجل النهوض بالتنمية.¹

المبحث الثاني: تكريس مبدأ المنافسة الحرة

تعتبر المنافسة الحرة من سنن الفطرة الكونية للبشر، الهدف منها التفوق في مجالات الأعمال والأنشطة أيا كانت طبيعتها، فالمنافسة لازمت النشاط الاقتصادي حتى اتصفت بكونها أحد الشروط اللازمة لاحترافه، والحقيقة التي لا نزاع فيها، أن المنافسة نوع من الحرية في مزاوله النشاط الإنساني بصفة عامة والنشاط الاقتصادي بصفة خاصة. يعد مبدأ حرية المنافسة الركيزة الأساسية في نظام اقتصاد السوق الحر، ذلك أن تطور الاقتصاد وتنميته يقتضي توفير بيئة اقتصادية مبنية على النزاهة، الأمر الذي يساهم في تحقيق منافسة شريفة ومشروعة بين الأعوان الاقتصاديين وضمان حماية فعالة لهم. أمام هذا الواقع، نجد أن عددا كبيرا من فقهاء الاقتصاد والقانون قد أولوا اهتماما كبيرا بموضوع المنافسة وتأثيرها على السوق، خاصة بعد تأكيد أهميتها وأثارها الايجابية في عالم المال والأعمال.

لذلك سنتناول في هذا المبحث تكريس مبدأ حرية المنافسة، حيث نتناول في المطلب الأول مفهوم حرية المنافسة وفي المطلب الثاني تأثير قانون المنافسة على المرفق العام.

المطلب الأول: مفهوم مبدأ حرية المنافسة

تعد المنافسة الحرة الروح التي تنعش الحياة الاقتصادية، فهي غاية لا بد من تحقيقها وحمايتها والمحافظة عليها، كما أنها وسيلة لتحقيق التقدم والفعالية الاقتصادية وتعتبر أيضا اليد الخفية التي تدفع اقتصاد السوق من خلال تقديم خدمة أفضل لاسيما في مجال عرض السلع والخدمات واختيار المناسب منها سواء من حيث النوعية أو الجودة أو من حيث الأسعار.

من أجل ذلك كان من الضروري التعرف على مفهوم مبدأ المنافسة الحرة من خلال تعريف مبدأ المنافسة الحرة في الفرع الأول ثم نتطرق إلى مبادئ المنافسة الحرة (الفرع الثاني)، وأخيرا أشكال المنافسة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف مبدأ حرية المنافسة

لم يتفق فقهاء الاقتصاد والقانون بشأن وضع تعريف محدد لمبدأ المنافسة بسبب التناقضات والتعقيدات الموجودة بينهما، وسنذكر أقوالهما حول هذا الموضوع.

1: التعريف الاقتصادي

إن عمل الشخص لمصلحته الشخصية في تبادل وتداول الأموال البغية تحقيق المصلحة يعتبر من المنافسة¹، حيث عرف الأستاذ والكر المنافسة بأنها: " العمل للمصلحة

¹ - عتيقة معاوي، المرجع السابق، ص60.

الشخصية للشخص، وذلك بين الباعين والمشتريين في أي منتج، وأي سوق"، كما أضاف بعض الشراح أن مدى التنافس بين الباعين خلافا لعدد الباعين في السوق، هو الذي يحدد إمكانية وجود الاحتكار أو المنافسة، بحيث تتنافس على سبيل المثال بعض الشركات بشدة في حالة وجود بعض الصناعات ذات الباعة القليلين، لأن كل شركة تحاول عرض الإنتاج الجيد والأرخص، أما الصناعات الأخرى ذات الباعة الكثيرين فإن شركاتها تعمل معا كاحتكار يبيع البضائع بنفس الأسعار، وبالتالي فقد أوضح البعض من علماء الاقتصاد أن المنافسة الحرة ما هي إلا تراحم بين التجار في اجتذاب العملاء، وترويج أكبر قدر ممكن من المنتجات والخدمات ضمانا لازدهار التجار ازدهارا يؤدي إلى بقاء الأصلح.² إضافة إلى ذلك فالمسوقون يتنافسون من أجل كسب الزبون بالاعتماد على أساليب مختلفة في صنع أو ترويج سلعة معينة، الخدمة بعد البيع، إلى غير ذلك، فالمنافسة هي وسط من العلاقات الاقتصادية يجمع بين عدد كبير من المشتريين والباعين مع توفر الاستقلالية والحرية لكل واحد منهم، وبهذا الشكل تحقق ربحا ونفعا وفيرا لأنها توفر التوازن بين الإنتاج والاستهلاك ما دامت في نطاقها المشروع.³

2: التعريف القانوني

لم تتضمن القوانين المقارنة جميعها تعريفاً محدد لمصطلح المنافسة، حيث نجد عدة تعريفات مختلفة نذكر من بينها ما يلي:

المنافسة هي تلك الوضعية التي يكون فيها المتعاملون الاقتصاديون أحرار لعرض بضائعهم وخدماتهم في السوق، واختيار المتعاملين الذين يحصلون إلى جانبهم على سلع وخدمات وبالتالي يكون العارضون في تنافس لكي يتم تفضيلهم من طرف المستهلكين الذين بدورهم في تنافس للوصول إلى العروض المحدودة.⁴

عرفها مجلس المنافسة الفرنسي في تقرير له إلى الحكومة على النحو التالي: "المنافسة هي نظام اجتماعي تكون فيه المبادرة غير المركزة للأعوان الاقتصاديين هي الأساس لضمان التوزيع الأمثل للموارد النادرة في المجتمع" فيما كان أول بروز لمفهوم المنافسة في الفقه القانوني بظهور المفهوم القانوني للمنافسة غير المشروعة في الفقه الفرنسي سنة 1850 من خلال المرور باجتهادات وتجارب عديدة، فعندما وضع القانون مبدأ للمسؤولية المدنية استند القضاء على هذا المبدأ لإدانة أفعال المنافسة غير المشروعة، ثم تم بناء نظام للحماية من المنافسة غير المشروعة شيئاً فشيئاً.⁵

الفرع الثاني: مبادئ المنافسة الحرة

1- محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية، منشورات البغدادي، د ط، الجزائر، د س ن، ص 10.
2- جهيد سحوت، حماية المنافسة الحرة والمستهلك من الاحتكار بين الفكر الاقتصادي والقانوني وأحكام الشريعة الإسلامية، مجلة الصراط، ع 34، الجزائر، 2016، ص 424.
3- شفار نبية، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة الماجستير، القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، 2013، ص 14-15.
4- حيرش عبد المالك، زروق نوال، التعديلات الدستورية في الجزائر ودورها في تكريس مبدأ حرية المنافسة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، م 9، ع 2، الجزائر، 2022، ص 173.
5- رافع لموي، مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، م 8، ع 15، الجزائر، 2019، ص 323.

يظهر التكريس الفعلي لمبدأ حرية المنافسة بتبني مبادئ أساسية تعد عماد نظام اقتصاد السوق الحر، هذه المبادئ تتمثل في: مبدأ حرية التجارة والصناعة، ومبدأ حرية الأسعار وأخيرا مبدأ حرية الاستثمار.

أولاً: مبدأ حرية التجارة والصناعة

يعتبر مبدأ حرية التجارة والصناعة الركيزة الأساسية لتكريس مبدأ المنافسة الحرة، والذي أعطى للنشاط التنافسي أساسه القانوني والشرعي، فالمنافسة تستمد علة وجودها وشرعيتها من وجود هذا المبدأ المتضمن لفكرة الحرية الاقتصادية النابعة من فقه: "دعه يعمل اتركه يمر"، والذي يقصد به بصفة عامة فتح النشاط الاقتصادي للقطاع الخاص والمبادرة الفردية، وإطلاق حرية الأشخاص في ممارسة الأعمال التجارية والصناعية والحرفية وغيرها، دون أي عوائق أو قيود مما يساعد على تحقيق النمو الاقتصادي.¹ نظرا للصلة الموجودة بين حرية التجارة والصناعة وحرية المنافسة، فمن الصعب التمييز بينهما، لكن هذه الأخيرة أوسع وتشمل حرية التجارة والصناعة نفسها التي "تعتبر شكلا خاصا لممارسة المنافسة في مرحلة محددة لاقتصاد السوق وهي مرحلة الليبرالية الاقتصادية الشاملة".²

1: التكريس الدستوري لمبدأ حرية الصناعة والتجارة في الجزائر

يعتبر مبدأ حرية التجارة والصناعة هو الأساس القانوني الأول لحرية المنافسة في الجزائر، وهو مستمد من الثورة الفرنسية ومأخوذ عن المشرع الفرنسي الذي كرسه في أواخر القرن 18 في قانون 1791، ورغم اعتراف المشرع الجزائري بالمبدأ ضمينا سنة 1989، إلا أنه لم يتم تكريس هذا المبدأ بصفة صريحة إلا بمقتضى دستور 1996 في مادته 37 والتي جاء فيها ما يلي³: "حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون".⁴

2: تعزيز التكريس الدستوري لمبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر

جاء التعديل الدستوري لسنة 2016 بتعديل مهم وهو تعزيز دسترة مبادئ الحرية الاقتصادية من خلال مادته 43 والتي تنص على: "حرية الاستثمار والتجارة معترف بها وتمارس في إطار القانون"،⁵ حيث تم إعادة صياغة تسمية مبدأ حرية التجارة والصناعة إلى حرية الاستثمار والتجارة، كما أعطاه أكثر شرعية وجعل له إطارا قانونيا يمارس فيه، كما اعتبر المبدأ من بين الحريات العامة المضمونة دستوريا والتي لا يمكن المساس بها، وذلك لما وفر له من ضمانات وحماية أكثر، وتشجيعه للاستثمار وتعزيز تطوير القطاع الخاص، مما جعل موضوع الاستثمار يكتسي أهمية أكبر، وضمانة أقوى.⁶

¹ نورة بوالخضرة، مبدأ المنافسة الحرة في القطاع المصرفي الجزائري، مذكرة ماجستير، قانون الإصلاحات الاقتصادية، قسم الحقوق، كلية الحقوق، جامعة جيجل، الجزائر، ص57.

² رافع لموي، المرجع السابق، ص333-334

³ حيرش عبد المالك، زروق نوال، المرجع السابق، ص178.

⁴ المادة 37 من المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المتضمن دستور 1996، المؤرخ في 1996/12/7، ج ر ع 76،

⁵ المادة 43 من القانون رقم 16-01، المتضمن التعديل الدستوري، المؤرخ في 2016/03/06، ج ر ع 14.

⁶ وليد بوجملين، مبدأ حرية الصناعة والتجارة في الجزائر، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، م1، ع29، الجزائر، دس ن، ص167-168.

تفرض المادة بكل فقراتها قواعد دستورية لا يمكن التعدي عليها، فغاية المشرع بلا شك هي العمل على إبراز حدود الأشخاص المعنية بالمنافسة في الأسواق، سواء كانت أشخاص عامة أو خاصة، وهو ما يفسر القوة التي فرضها وما زال يفرضها منطق الأسواق التي تجعل من المتعاملين الاقتصاديين أصحاب القرارات الاقتصادية والدولة صاحبة القرارات الإدارية وكذا مبدأ عدم التمييز بين الشركات للحصول على مساعدات الدولة، وتعزيز تنظيم السوق من قبل الدولة إلى جانب حماية حقوق المستهلكين، وبالمثل فقد نهت عن الاحتكار والمنافسة غير المشروعة.¹

3: استحداث مبدأ حرية التجارة والاستثمار والمقولة

تمت إعادة صياغة تسمية "مبدأ حرية التجارة والصناعة" للمرة الثانية في التعديل الدستوري لسنة 2020 بـ: "حرية التجارة والاستثمار والمقولة"،² حيث نصت المادة 61 منه على: "حرية التجارة والاستثمار والمقولة مضمونة وتمارس في إطار القانون"،³ بموجب هذا المبدأ الدستوري الجديد يكون المشرع قد قام بتكريس الحق في التجارة والاستثمار والمقولة والذي بإمكانه إعطاء آلية للوصول إلى اقتصاد منتج بعيدا عن الاقتصاد الريعي الذي يعتمد على عائدات البترول، حيث يقوم على إنشاء مؤسسات صغيرة ومتوسطة بالنظر لأهميتها المتنامية في تطوير اقتصاديات الدول وتأثيرها الإيجابي من الناحية الاجتماعية من خلال توفير مناصب للشغل.⁴

كما أن استحداث المشرع لهذا المبدأ يعتبر إعلان منه على الاستمرار في سياسة التوسع الاقتصادي وتطور كبير في نظرتهم لتنظيم النشاطات الاقتصادية، ليشمل جميع قطاعات النشاط الخاص تقريبا، ولم تعد حكرا على السلطات العمومية فقط.⁵

ثانيا: مبدأ حرية الأسعار

إن تكريس مبدأ حرية الأسعار من أبرز المبادئ إلى تقوم عليها المنافسة، باعتباره أحد أهم ركائز نظام اقتصاد السوق الحر، والذي لا تتدخل فيه الدولة إلا بطريقة غير مباشرة، كونه يعتبر نتيجة منطقية لتبني مبدأ حرية المنافسة، لذلك فإنه ينبغي أن تكون هذه الحرية دوما ضمن إطارها القانوني وذلك المتمثل في ظل احترام قواعد المنافسة وأسسها القانونية وكل مخالفة لذلك تعتبر منافسة غير مشروعة.⁶

1: تعريف مبدأ حرية الأسعار

¹- حيرش عبد المالك، زروق نوال، المرجع السابق، ص182.

²- جهيد سحوت، المرجع السابق، ص37.

³- المادة 61 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المتضمن التعديل الدستوري 2020، المؤرخ في 30/12/2020، ج ر ع82.

⁴- عيادي فريدة، مبدأ حرية التجارة والاستثمار والمقولة في القانون الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، م7، ع2، الجزائر، ص1252.

⁵- وادي عماد الدين، مبدأ حرية المقولة في الدستور الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، م8، ع1، الجزائر، 2022، ص346.

⁶- دقايشية زهور، الآليات القانونية الناظمة للسوق والمقيدة لمبدأ حرية المنافسة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، م8، ع3، الجزائر، 2021، ص649.

قبل التعريف بمبدأ حرية الأسعار يجب أن نتعرف على معنى كلمة السعر، حيث يقصد بالسعر القيمة النقدية المعطاة لسلعة أو خدمة معروضة، حيث تتمثل فيه قيمة التكلفة وهامش الربح، بمعنى أن سعر السلعة هو التعبير النقدي من جانب العرض.¹

ويقصد بمبدأ حرية الأسعار ترك الأسعار تحدد وفقا لقواعد الأسواق أي العرض والطلب، فكلما زاد العرض على الطلب انخفضت الأسعار، وكلما نقص العرض عن الطلب ارتفعت الأسعار إلى درجة بلوغ مستوى معين يستقر في السعر، وهنا لا دخل للإدارة أو السلطة العامة في تحديد الأسعار، بل أكثر من ذلك فلا يحق للأعوان الاقتصاديين الاتفاق على سعر معين وإلا اعتبر ممارسة منافية للمنافسة، هذا مع الإشارة إلى أن السعر لا يجب أن ينزل عن الحد المعقول وإلا تم إلزام المتعامل بتبرير ذلك.

إن الأسعار هي الأداة المحركة للنشاط الاقتصادي والتي تبين حجم المعاملات الاقتصادية لكل عون اقتصادي باعتبار أن السعر عنصر متغير في المعاملات الاقتصادية، فهو يتغير بتغير قيمة الشيء المباع أو الخدمة المقدمة، أيضا يتغير بتغير القدرة التجارية على التفاوض بين الأعوان الاقتصاديين والتي تختلف درجاتها من عون إلى آخر، فالمشتري يرغب في الشراء بسعر أقل والبائع يحاول الحصول على أعلى سعر وفي نفس الوقت كسب المشتري كزبون دائم له، وهو هدف مشترك بين كل الأعوان الاقتصاديين مما يجعلهم في تسابق دائم يزيد من روح المنافسة لديهم.²

2: تكريس مبدأ حرية الأسعار في التشريع الجزائري

بعد دخول الجزائر مرحلة نظام الاقتصاد الليبرالي أو ما يسمى بالسوق الحر الذي يركز على مبدأ المنافسة الحرة، كان لزاما عليها التخلي عن القوانين ذات الطابع الاشتراكي وتغييرها بقوانين ومبادئ جديدة تركز الحرية الاقتصادية أهمها حرية المنافسة التي من أهم مظاهرها حرية الأسعار، حيث صدر قانون المنافسة رقم 95-06 وهو أول قانون نص بصفة صريحة على حرية الأسعار من خلال مادته الرابعة، والذي أخضع تحديد الأسعار إلى قاعدة العرض والطلب، لكن خلال هذه الفترة لم يكرس المشرع مبدأ حرية التجارة والصناعة بشكل صريح، وهو ما ترك فراغا في النظام القانوني الجزائري.³

جاء الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة لينص صراحة على حرية الأسعار في الفصل الأول من الباب الثاني في مادته 04، حيث كرس هذا القانون مبدأ حرية الأسعار كأهم مبدأ من مبادئ المنافسة الحرة،⁴ وقد وردت عليه عدة تعديلات أولها سنة 2008 والثانية سنة

¹ - بوسنة جمال، مبدأ حرية المنافسة في القانون الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، م10، ع2، الجزائر، 2023، ص747.

² - مسكين حنان، تكريس مبدأ حرية الأسعار في التشريع الجزائري، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، م6، ع خاص، الجزائر، 2023، ص317.

³ - دبش رياض، الأسعار في الجزائر بين الحرية والتقييد، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، م56، ع1، الجزائر، 2019، ص91.

³ — شوقي نذير، غزالي نصيرة، نظام الأسعار في قانون المنافسة رقم 03-03 المعدل والمتمم مع الإشارة لأحكام الفقه الإسلامي، مجلة أفاق علمية، م14، ع3، الجزائر، 2022، ص638.

2010 بموجب القانون 10-05 حيث أضاف هذا القانون مصطلح (الحررة والنزوية) من خلال نص المادة الرابعة منه.¹

إلا أن هذه الحرية ليست مطلقة وهي مقيدة طبقا للمادة الخامسة من نفس القانون وتمنح للدولة حق التدخل في تحديد بعض أسعار السلع والخدمات الضرورية للحياة اليومية للمستهلك، وهذا حفاظا على النظام العام وفي أوضاع معينة باستعمال آليات محددة بموجب القانون.²

الفرع الثالث: أنواع المنافسة

إن شكل المنافسة يختلف من قطاع لآخر ومن سوق لآخر وذلك بسبب العوامل المحددة للمنافسة، حيث يتم تمييز نوعين شائعين من المنافسة وهو ما سنتطرق إليه في هذا الفرع.

أولا: المنافسة التامة (الكاملة)

نقول أن المنافسة الكاملة عندما نجد عدد كبير من المشتريين (الطلب) والبائعين (العرض) للمنتج، إذ لا يمكن للبائع الواحد أو المشتري الواحد التأثير على سعر المنتج بسبب وجود بدائل كثيرة، حيث يتميز سوق المنافسة التامة (الكاملة) بتعدد البائعين والمستهلكين وذلك لوجود عدد كبير من المؤسسات التي تقوم بإنتاج سلع متجانسة، ويكون إنتاج أي مؤسسة في نظر المشتريين بديل تام لإنتاج باقي المؤسسات الأخرى ولا يمثل إنتاج أي من هذه المؤسسات إلا جزءا صغيرا جدا من الإنتاج الكلي في الصناعة، وذلك من أجل ضمان عدم تأثير أي مؤسسة (بائع أو مستهلك) على سعر السلعة في السوق، فالمؤسسة في ظل المنافسة التامة آخذة للسعر وليست محددة، ولا يمكن للمنافسة أن تكون تامة وكاملة إلا إذا توفرت الشروط التالية بشكل تام وهي:³

- تعدد البائعين والمشتريين.
- أن تكون السلع متجانسة أي متطابقة من ناحية الجودة والكفاءة وأداء الخدمة.
- توفر المعلومات المطلوبة حول السلع وسعرها وطرف إنتاجها وجميع ما يتعلق بها بصورة كاملة.

- المعرفة الكاملة بظروف السوق.⁴

ثانيا: المنافسة غير التامة (غير الكاملة)

هي نوع من المنافسة تحدث كلما انتهك فيها أحد المتعاملين مبادئ المنافسة الحرة، ولا تتخذ المنافسة غير تامة شكلا محددًا، وإنما تمارس بأشكال عدة تصنف على أساس هيكل السوق، ويتم التمييز عادة بين عدد من الهياكل بناء على مميزات معينة. الجدير بالذكر أن حالتها المنافسة التامة والاحتكار التام قليلتي الوجود، وبين هذين القطبين المتضادين نجد المنافسة غير التامة، التي تجمع بين بعض خصائص المنافسة التامة وبعض خصائص الاحتكار.¹

1 - ديش رياض، المرجع السابق، ص 29-93.

2- شوقي نذير، غزالي نصيرة، المرجع السابق، ص 634.

3- شفار نبيهة، المرجع السابق، ص 16-17.

4- طيطوس فتحي، حرية المنافسة التجارية: حق بقبود قانونية، مجلة المعيار، م 25، ع 56، الجزائر، 2021، ص 531.

هناك عدة أنواع من المنافسة في ظل نظام المنافسة غير التامة ونستطيع أن نميز بين ثلاث أنواع من الأسواق: النوع الأول يعرف بسوق الاحتكار التام، والثاني يطلق عليه سوق احتكار القلة والثالث هو سوق المنافسة الاحتكارية.²

1: سوق الاحتكار التام

يقصد بالاحتكار وفقا للمفهوم الاقتصادي: "سيطرة وانفراد يد واحدة بشكل عام على السوق دون أن يكون لها منافس"، ويصفه الفقيه هشام جاد بأنه: "فعل يؤدي إلى السيطرة والنفوذ بهدف إحداث اختناقات في معدلات وفرة السلع وجودتها وأسعارها بغرض إلغاء المنافسة أو إجبار المتنافسين على إخلاء السوق".³

2: سوق احتكار القلة

يقصد به سيطرة عدد قليل من البائعين على السوق الذين يبيعون نفس السلع ويكونون بدائل لبعضهم، بحيث يتصرف كل واحد منهم على أنه هو المحتكر للسلعة ويستطيع تحديد السعر الذي يريده مع أخذه في حسبانته ردة فعل المنافسين الآخرين فيما يتعلق بالسعر، أي أن كل عملية يقوم بها أحد الباعة ينتج عنها ردة فعل وسلوك من الباعة الآخرين.⁴

3: سوق المنافسة الاحتكارية

هي أكثر منافسة شائعة في مختلف المجالات الاقتصادية، وتتميز بوجود عدد كبير ومنوع من المنتجات وعدد كبير من البائعين بحيث يحاول كل واحد منهم إبراز جودة وتميز سلعته عن باقي السلع الأخرى، حيث يعتمد في هذا السوق على قدرة البائع على الإقناع واستخدامه للمهارات والطرق التكتيكية التسويقية من أجل كسب ثقة المشتري وخلق صورة متميزة لسلعته في ذهنه وبالتالي يستطيع البائع التحكم في السعر.⁵

المطلب الثاني: تأثير قانون المنافسة على المرفق العام

تطور مفهوم المرفق العام في الجزائر في ظل المنافسة الحرة واقتصاد السوق وكانت أولى التغييرات تحول المرافق العامة من المبادرة العامة إلى المبادرة الخاصة كما ظهرت مبادئ جديدة تتناسب مع التطورات الحاصلة خاصة بعد صدور قانون المنافسة. يعد قانون المنافسة الإطار القانوني الذي رسمه المشرع الجزائري لممارسة النشاط الاقتصادي والمنظم للحياة الاقتصادية الحديثة، حيث تستعين به الدولة في تحقيق سياستها الاقتصادية لضمان بيئة تنافسية تساعد على تحقيق التنمية الاقتصادية.

1- جهيد سحوت، المرجع السابق، ص 433.

2- بدوي عبد الجليل، هناك علي، حدود السوق لتطبيق قانون المنافسة، مجلة التميز، م3، ع3، الجزائر، 2021، ص37.

3- قوسم غالية، منع الاحتكار في قانون المنافسة الجزائري، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، م16، ع4، الجزائر، 2021، ص452.

4- بنيت أحمد، مدات جمال، جودة المنتج كمصدر للميزة التنافسية في سوق احتكار القلة، المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والاقتصادية، ع13، الجزائر، 2015، ص18.

5- مختاري مصطفى، ياسين بوبكر، أثر هيكل المنافسة في القطاع الصناعي على تحسين جودة المنتجات، مجلة البناء الاقتصادي، ع2، الجزائر، 2018، ص90.

انطلاقاً من الخصوصية التي يتميز بها المرفق العام في وجود قانون المنافسة سنتطرق في هذا المطلب إلى تأثير قانون المنافسة على المرفق العام حيث لا بد من تعريف قانون المنافسة أولاً ثم التطرق إلى أهدافه وبعدها التحول المرفق العام من المبادرة العامة إلى المبادرة الخاصة لنتكلم أخيراً عن المبادئ الحديثة لتسيير المرافق العامة.

الفرع الأول: تعريف قانون المنافسة

باعتبار أن المنافسة الحرة هي تسابق بين المتعاملين الاقتصاديين ومن أجل تحقيق الربح والوصول إلى أحسن نمو لمعدلات رقم الأعمال، وتسيير الموارد البشرية والمساهمة في تحسين النمو الاقتصادي والاجتماعي للدولة، وذلك عن طريق توفير البيئة التنافسية المشروعة المساعدة للمتعاملين الاقتصاديين، فإن قانون المنافسة هو النظام القانوني للممارسة الحرة للمنافسة والذي يحدد مقتضياتها وأطرها من أجل التحكم في حرية الأسعار وتحديد قواعد حمايتها من أجل منافسة نزيهة وشريفة.¹

يعرف قانون المنافسة على أنه مجموعة القواعد التي تهدف إلى ضمان ضبط السوق، وهذا ما يتعلق بمراقبة الاتفاقات والتعسف في وضعية الهيمنة والتركيز الاقتصادي وكذلك دعم الدولة ومنع الاحتكار فيصبح عندئذ كقانون لضبط السوق له طابع إداري.²

الفرع الثاني: أهداف قانون المنافسة

يسعى قانون المنافسة إلى تحقيق الكفاءة الاقتصادية من خلال توفير السلع والخدمات ذات الجودة العالية وبأقل تكلفة، والبحث عن فرص التميز والتفوق بين المنافسين، مما ينتج عنه زيادة الإنتاج وتعزيز القدرة الشرائية للمنتجين والتجار، وتطوير الاقتصاد وزيادة المستوى المعيشي للناس.³

جاء في المادة 01 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة الأهداف التي يرمي إليها قانون المنافسة وهي كالتالي: "يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفاذي كل ممارسة مقيدة للمنافسة ومراقبة التجمعات الاقتصادية قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين".⁴

أولاً: زيادة الفعالية الاقتصادية

الغاية الأساسية لقانون المنافسة هي تحفيز المتنافسين على الإبداع وزيادة الإنتاج وتحسين جودته، فهو يعمل على تحقيق التوزيع المثالي للموارد الاقتصادية بين المتعاملين الاقتصاديين، ويحمي مبدأ حرية المنافسة بذاته، وتتجلى هذه الحماية من خلال تخصيص مبدأ حرية الأسعار وحظر جميع الممارسات التي تعيق وتعطل اللعبة التنافسية في السوق والتي أطلق عليها: "الممارسات المقيدة للمنافسة".⁵

¹ - بلجيلالي بلعيد، الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية، النشر الجامعي الجديد، د ط، الجزائر، 2019، ص43.

² - سامي بن حملة، قانون المنافسة، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع، د ط، الجزائر، 2016، ص11.

³ - شفار نبيهة، المرجع السابق، ص25.

⁴ - المادة 01 من الأمر 03-03، المؤرخ 2003/06/19 المتعلق بالمنافسة، ج ر ع 45.

⁵ - برحو وسيلة، الممارسات الاستثنائية في ظل قانون المنافسة الجزائري، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، م2، ع2، الجزائر، 2018، ص107.

ثانيا: حماية المتنافسين

تتجلى حماية المتنافسين من خلال حماية المشرع لمبدأ المنافسة الحرة ، وذلك بحظر بعض التصرفات كحظر التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة الاقتصادية مثلما جاء في المادة 07 من قانون المنافسة والتي قد تأخذ العديد من الأشكال أوردتها المادة 11 من نفس القانون، وتتمثل على الخصوص في رفض البيع بدون مبرر شرعي، البيع المتلازم أو التمييزي، البيع المشروط باقتناء كمية دنيا، الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى وقطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع للشروط التجارية غير المشروعة.¹

ثالثا: حماية المستهلكين

لا تقتصر وظيفة المنافسة على زيادة الفعالية الاقتصادية وتحقيق التقدم والتطور الاقتصادي وحماية المتنافسين فحسب، بل تهدف أيضا إلى تحسين ظروف معيشة المستهلكين، من خلال التنافس الشديد بين المؤسسات الفاعلة في السوق في جذب أكبر عدد ممكن من المشترين، هذا ما يجبر هذه المؤسسات على تحسين جودة السلع والخدمات التي تقدمها وعرضها بأسعار مناسبة، فيصبح هناك تنافس في الأسعار بين المؤسسات، أي تقديم أجود السلع والخدمات بأقل الأثمان.

الأمر الذي يؤدي إلى إشباع حاجيات المستهلكين من خلال التوفر الدائم والمستمر للسلع والخدمات حسب رغباتهم و أدواقهم مع الجودة و السعر التنافسي، و بذلك تتحقق مصلحة المستهلكين وتحسن قدرتهم الشرائية وجودة السلع التي يفتنونها.²

الفرع الثالث: تحول المرفق العام من المبادرة العامة إلى المبادرة الخاصة

بعد تغير دور الدولة في الحياة الاقتصادية وتبنيها لمبدأ حرية المنافسة، بدأت تداعيات ظهور هذا المبدأ من خلال التأثير على مفهوم المرفق العام، حيث انتهجت الدولة العديد من السياسات التي مست المؤسسات العمومية والتي تتناسب مع هذا التحول والمتمثلة في:

أولا: إلغاء احتكار المؤسسات العمومية للنشاط الاقتصادي

كان الاقتصاد الجزائري منذ الاستقلال إلى غاية نهاية ثمانينات القرن الماضي يعطي للدولة حقا واسعا للتدخل في مختلف القطاعات الاقتصادية، حيث احتكرت الدولة مهام المتعامل الاقتصادي، وذلك عن طريق انفرادها بوظيفة التسيير المباشر للاقتصاد وتسيير المرفق العام الصناعي والتجاري.³

بدخول الجزائر مرحلة الإصلاحات الاقتصادية، سعت لإزالة الاحتكارات العمومية بصفة تدريجية، فعمدت في البداية إلى إصدار المرسوم رقم 88-01 الذي ألغى احتكار المؤسسات العامة للنشاط الاقتصادي وتكريس قواعد المنافسة، وبدخول دستور 1989 حيز التنفيذ، نص بصفة ضمنية على أفكار ليبرالية استفاد منها عددا من القطاعات الاقتصادية، ومنذ ذلك الحين شرعت الجزائر في إصلاحات اقتصادية لتفتح تلك النشاطات التي كانت حكرًا على الدولة أمام المبادرة الخاصة.⁴

1- ساسان رشيد، الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق، الجزائر، 2015، ص6.

2- رافع ملوي، المرجع السابق، ص341.

3- بركات أحمد، الأثار الناجمة عن تطبيق قانون المنافسة على المؤسسات العمومية، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، 3، ع1، الجزائر، 2019، ص155.

4- صونيا نايل، إزالة الاحتكار العمومي آلية قانونية لتشجيع القطاع الخاص على الاستثمار خارج قطاع المحروقات (قطاع الموارد المائية نموذجا)، مجلة المفكر، م15، ع2، الجزائر، 2020، ص272.

لم يقتصر ذلك على النشاطات التقليدية فحسب، بل تعدت إلى مجالات أكثر حيوية بموجب الأمر رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، ثم انتقلت إلى قطاع التأمينات سنة 1995 وقطاع البريد والمواصلات سنة 2000، قطاع الكهرباء والغاز سنة 2002، وغيرها من القطاعات المالية، كما تعدت إلى مجال الحريات العامة بموجب القانون رقم 90-07 قطاع الإعلام.¹

ثانيا: خصوصية المؤسسات العمومية

تعد خصوصية المؤسسات العمومية الاقتصادية والانتقال من القطاع العام إلى القطاع الخاص النتيجة المنطقية للتحوّل من النظام الاشتراكي المسير إداريا في إطار التخطيط المركزي إلى نظام اقتصاد السوق، وقد تبنى المشرع الجزائري سياسة الخصوصية كخطوة هامة لتصحيح وتعديل مسار الاقتصاد الوطني، وهذا بعد الفترة السابقة التي اتسمت بتدخل الدولة في جميع الأنشطة، وفشل القطاع العام وعجزه في الوصول إلى تحقيق فائض ومردودية، واعتماده كلياً على خزينة الدولة في تمويله.

تبنت الدولة هذا التوجه من خلال مجموعة من النصوص القانونية، حيث صدر أول قانون سنة 1995 وهو الأمر رقم 95-22 المتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية، إلا أنه لم يكن هناك تطبيق فعلي لهذه السياسة، إلى أن جاء الأمر رقم 01-04 المتعلق بتنظيم المؤسسة العمومية الاقتصادية وسيرها وخصائصها،² حيث عرف الخصوصية في المادة 13 منه على أنها: "كل صفقة تتجسد في نقل الملكية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين خاضعين للقانون الخاص من غير المؤسسات العامة".³

كما عهد على إرساء القواعد العامة لهذا التحوّل نتيجة لخطورته، حيث قام المشرع الجزائري على غرار بقية التشريعات المقارنة بتنظيم عملية التحوّل إلى القطاع الخاص قصد توسيع قاعدة الملكية وتطوير المشروعات العامة بأن تعهد بها لمن يمتلك التكنولوجيا والخبرة الإدارية حيث جاء الأمر 01-04 السالف الذكر بفكرة المزاوجة بين التخلي النسبي عن هيمنة الدولة للنشاط الاقتصادي مع إمكانية بقاء فكرة امتيازات السلطة العامة على هكذا نوع من المؤسسات (المؤسسة العمومية الاقتصادية).⁴

ثالثا: إزالة التنظيم

كانت الدولة في ظل النظام الاشتراكي هي المسيرة للمرافق العمومية عن طريق التسيير الإداري المركزي، وبالتالي تخضع المؤسسة العمومية إلى قرارات وأوامر فردية،⁵ لكن بعد فشل هذه التجربة والتي سمحت للدولة بالتدخل لتنظيم مختلف النشاطات الاقتصادية، انسحبت من حقل التنظيم وحررت النشاط الاقتصادي في إطار ما يعرف بإزالة التنظيم، وذلك عن طريق فتح التجارة الخارجية للمتعاملين الاقتصاديين وإلغاء

1- سلطاني نجوى، تأثير قانون المنافسة على المرفق العام، مجلة الاجتهاد القضائي، م12، ع22، الجزائر، 2020، ص460.

2- خباياة حسان، الخصوصية في الجزائر مبرراتها وعوائقها، مجلة العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، ع6، الجزائر، 2006، ص132-133.

3- المادة 13 من الأمر 01-04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها، المؤرخ في 2001/8/20، ج ر ع 47.

4- زايد حميدة، طرق خصوصية المؤسسة الاقتصادية في ظل أحكام الأمر 01-04، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، م14، ع3، الجزائر، 2021، ص687.

5- سلطاني نجوى، المرجع السابق، ص461.

النصوص المقيدة للاستثمار وغيرها من القيود، هكذا تحول النظام الاقتصادي من النظام التوجيهي إلى النظام القائم على استقلالية المؤسسات.¹

يقصد بإزالة التنظيم تغيير أسلوب وخصائص القوانين الموجودة، وإلغاء كل ما يمس بحرية التبادل وحرية المتعاملين الاقتصاديين وتقليص حجم وثقل النصوص القانونية العامة بإعادة تنظيمها وضبطها سواء كانت نصوص تنفيذية أو تنظيمية، وهي تمس كذلك نصوص القانون الخاص بنفس المفهوم ولنفس الغاية.²

الفرع الرابع: المبادئ الحديثة لتسيير المرفق العام

لقد كان تسيير المرافق العامة مهما كانت طبيعتها إدارية، اقتصادية، صناعية أو تجارية يخضع لمبادئ ثلاثة كانت تسمى بقانون روالن، وهي مبدأ الاستمرارية ومبدأ المساواة ومبدأ قابلية التحول أو التطور، ومع إلغاء احتكار المؤسسات العمومية للنشاط الاقتصادي وفتح باب المنافسة أمام الخواص، ثم تعزيز المبادئ السابقة بمبادئ جديدة فرضها قانون المنافسة وهي:

أولاً: مبدأ الفعالية

إن الهدف من إنشاء المؤسسات العمومية هو تحقيق المصلحة العامة، ولا يكون هذا بتقديم الخدمات المطلوبة فقط وإنما يستوجب تقديمها بكل فعالية، ففعالية الخدمة المقدمة هي الأصل في قياس مدى تحقق المصلحة العامة التي كانت مرجوة من هذا المرفق العام، فالغاية من إضافة هذا المبدأ هو مواكبة المرفق العام للتطورات الحديثة وتقديم أفضل الخدمات العمومية للمنتفعين، وذلك بالاستعمال الأمثل للموارد والإمكانيات، وتقسيم الفعالية إلى نوعين، الأولى هي الفعالية الاجتماعية والتي تعني تحقيق المصلحة العامة المرجوة من المرفق العام واستفادة جميع الأفراد منها، أما النوع الثاني فهي الفعالية الاقتصادية والتي تعني تحقيق ربح من وراء تسيير المرفق العام، فالتطورات الحديثة جعلت الغاية من إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية هي القدرة على المنافسة في السوق وتحقيق عوائد مالية من وراء تسييرها وليس تحقيق المصلحة العامة فقط وبقائها عبئاً على عاتق الدولة.³

ثانياً: مبدأ الشفافية

يعد هذا المبدأ من أبرز نتائج التطورات الاقتصادية والاجتماعية وهو ضمان لتحقيق المصلحة العامة، فالشفافية والمنافسة الشريفة تلزم الإدارة بممارسة العمليات والقرارات الإدارية بشكل واضح وشفاف للعامة،⁴ وقد أطلق مبدأ الشفافية على مجموعة الممارسات والسلوكيات التي يلتزم بها المسيرين والمدراء، وفقاً للإجراءات والتشريعات المعمول بها، والتي تهدف إلى تحقيق مكافحة الفساد من خلال الكشف عن المعلومات اللازمة واتخاذ القرارات الإدارية الصحيحة للقضاء على الفساد وتحقيق العدالة، وزيادة مشاركة

¹-فتحي وردية، إزالة التنظيم على الرقابة الإدارية على التسريح لأسباب اقتصادية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزائر، د، دس، ص489.

²- معاشو نبالي فطة، المفهوم الاقتصادي والقانوني لفكرة إزالة التنظيم، المجلة النقدية، د، ع، الجزائر، دس، ص179-180.

³- بركات أحمد، المرجع السابق، ص161.

⁴- سلطاني نجوى، المرجع السابق، ص469.

الجمهور وتمكين المواطن أو المنتفع من المرفق العام من العلم بكل المسائل ذات العلاقة
بمركزه القانوني لأنها من مبادئ الحكم الراشد.¹

ثالثاً: مبدأ الجودة

يقصد بمبدأ الجودة تقديم الخدمة للأفراد بأفضل نوعية وبأقل التكاليف والشروط ومدى
رضا متلقي الخدمة عنها، ومدى مطابقتها لمعايير الجودة العالمية، وذلك لإشباع حاجيات
الأفراد، حيث يعتبر من المبادئ الحديثة التي تحكم سير المرفق العام، والذي يعد نتيجة
حتمية لمبدأ قابلية المرفق العام للتطور والتكيف السريع مع المستجدات والظروف
المحيطة به وضرورة تحسينه لمقتضيات المصلحة العامة في كل زمان ومكان لتمكين كل
مرتفق أينما كان من الاستفادة من خدماته بنفس الجودة وفي نفس الظروف والشروط ككل
المواطنين.²

¹ - خادم حمزة، المبادئ الحديثة لحوكمة سير المرفق العام في الجزائر في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة
الدراسات الحقوقية، م9، ع3، الجزائر، 2023، ص191.

² - شكران قاسم الدغمي، مبدأ الجودة في المرافق العامة، مجلة علوم التسيير والقانون، م46، ع1، الأردن، 2017،
ص781.

الفصل الثاني
التدخل التنافسي للدولة في النشاط
الاقتصادي

عادة ما يرتبط مصطلح المنافسة ارتباطا ملازما لممارسات النشاط التجاري، الذي يترجم بالأساس في المهن الحرة والخاصة وهو حكر على الخواص، حيث تطبق قواعد المنافسة على هذا الأساس في القطاع الخاص أما الدولة فتكون في مقام الساهر على تطبيق قواعد المنافسة دون دخولها فيها وإلزامها بقواعدها.

ونظرا للظروف التي مرت بها الجزائر أثناء تبنيها للنظام الاشتراكي، من خلال هيمنة الدولة على جل النشاطات الاقتصادية، حيث لعبت دور المتدخلة والحامية وذلك بتقليصها لدور القطاع الخاص في تحقيق التنمية الاقتصادية، ومنعه من التدخل لممارسة النشاطات الحيوية والإستراتيجية، إذ لم تفتح أمامه سوى القطاعات الثانوية التي لا تمثل أهمية بالنسبة للاقتصاد الوطني، حيث احتكرت الدولة آنذاك الإنتاج والتسويق في القطاعات الهامة كالمحروقات، استغلال المناجم، المواد الغذائية، مواد البناء... إلخ.

بعد الانعطاف الكبير الذي مس الحياة الاجتماعية والاقتصادية بالجزائر ودخولها في أزمة اقتصادية حادة، أظهرت عيوب النظام المحتكر والموجه والذي أدى إلى فشل كبير في تنظيم الاقتصاد الوطني، الأمر الذي جعل من الدولة تفكر في إعادة النظر في تسيير نظامها الاقتصادي المحتكر من قبلها، والذي لم يعد يتماشى مع المستجدات الحاصلة في الساحة الدولية ومتطلبات العولمة، حيث أصبحت الدول تسعى من أجل إبراز مكانتها ومركزها في السوق التنافسية العالمية، هذه الاختلالات أدت بالمشروع إلى تبني إصلاحات اقتصادية عديدة تقوم على أسس ليبرالية لضبط نشاطها الاقتصادي، وكان من أهم هذه الإصلاحات تبني مبدأ حرية المنافسة ومبدأ حرية التجارة والصناعة الذي تم من خلاله إلغاء معظم الاحتكارات العامة، وفتح المجال أمام المبادرة الخاصة عن طريق صدور عدة تشريعات متضمنة لمبادئ ليبرالية انصبت مجملها حول إزالة الاحتكارات العمومية وفتح المجال للمنافسة الحرة وتعميمها في جميع القطاعات حتى القطاعات العامة ذات الطابع المرفقي، وبهذا خرجت الدولة من الميدان الاقتصادي وفتحت أمام المبادرة الخاصة.

غير أن مكانة الدولة في الحياة الاقتصادية لا زالت قائمة وهامة باعتبارها أهم شخص يمكنه التأثير في النشاط الاقتصادي كونها سلطة عامة، إضافة إلى ما تملكه من موارد اقتصادية خاضعة لها مباشرة، لكن مع ممارسة الدولة ومؤسساتها للنشاطات الاقتصادية أصبحت تعد عونا اقتصاديا خاضع لقوانين السوق ولقواعد المنافسة باعتبارها شخصا من أشخاص قانون المنافسة.

إن تطور واتساع المجال الاقتصادي ودخول الدولة فيه كأحد الأعوان الاقتصاديين، يجعل من عملية إدارة وتنظيم القطاع الاقتصادي تتطلب عملية تقسيم بين دور الدولة كدولة ودورها كعنوان اقتصادي في السوق، هذا ما يدفعنا إلى محاولة معرفة دور الدولة في ظل اقتصاد تنافسي والذي ارتأينا تحليله من خلال تبيان موضوع تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي في المطلب الأول وإلى مظاهر تبني مبدأ حرية المنافسة.

المبحث الأول: أسس التدخل التنافسي للدولة في النشاط الاقتصادي

تحتل مسألة تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي حيزا كبيرا في الدراسات الاقتصادية، حيث تعد من بين أهم المواضيع التي أثارت الجدل بين الفقهاء الاقتصاديين، لكن الأمر الذي لا يجب إنكاره هو أن وجود الدولة في الحياة الاقتصادية ورغم اختلاف الآراء ضرورة لا بد منها قصد تحقيق الاستقرار الاقتصادي ومواجهة الآثار السلبية لنظام اقتصاد السوق.

يقوم نظام اقتصاد السوق على مجموعة من الخصائص بحيث تعد حرية المنافسة أهمها والتي تجعل من المبادرة الفردية أساسا للتقدم الازدهار، وهي السبيل الوحيد لتحقيق التقدم والرفاه، وأمام تطور دور دولة، أصبحت تتدخل في الحقل الاقتصادي مثلها مثل الخواص وفتحت باب التنافس بينهم، وعليه ومن خلال هذا المبحث سنحاول دراسة موضوع التدخل التنافسي للدولة في النشاط الاقتصادي من خلال التطرق إلى تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي في المطلب الأول وإلى مظاهر تنظيم المنافسة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي

أخذ موضوع تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي حيزا كبيرا من تفكير الباحثين والمهتمين الاقتصاديين والقانونيين منذ القدم إلى يومنا هذا، وهذا راجع إلى المكانة العظيمة التي تحتلها الدولة باعتبارها الكيان السياسي والإداري والاجتماعي والعسكري الذي يسير ويدير الشأن العام، وهو ما نتطرق إليه في هذا المطلب من خلال معرفة آراء الفقهاء حول موضوع تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي (الفرع الأول)، ومعرفة وسائل تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي (الفرع الثاني)، وأخيرا التمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية والمؤسسات الصناعية والتجارية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي بين التأييد والمعارضة

سنتطرق في هذا الفرع إلى آراء الفقهاء حول موضوع تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي بين مؤيد ومعارض.

أولاً: الآراء المؤيدة لتدخل الدولة في النشاط الاقتصادي

نادى التجاريون وأصحاب النظرية الكينزية وأنصار دولة الرفاهية وأصحاب الفكر الاشتراكي إلى تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية ولهم حجج وبراهين تدعم رأيهم، فحسب رأيهم الدولة هي الوحيدة التي لها القدرة والإمكانات اللازمة لتنظيم الاقتصاد وحماية وضبط السوق، فالتطور الاقتصادي والاجتماعي ومواكبة التكنولوجيا والعولمة يتطلب وضع تنظيمات واتخاذ قرارات تكون ذات تأثير كبير وبالغ الأهمية، وقد تكون ذات درجة كبيرة من الخطورة والتي لا يمكن للقطاع الخاص أن يتحملها ويتحمل تبعياتها، كما أن القطاع الخاص هدفه الرئيسي هو تحقيق الربح واسترداد رأس ماله، وسعيه لتحقيق مصالحه الخاصة، كما أنه لا يمكن أن يكون هناك أي متعامل اقتصادي خاص له القدرة لضبط السوق والاعتماد عليه للنهوض بالاقتصاد نظراً لمحدودية قدراتهم، والتي لا يمكنها معالجة الأزمات الاقتصادية والمالية التي قد تهدد النظام الاقتصادي أو عجز السوق، لهذا فإن تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي أمر لا بد منه لتحقيق الاستقرار الاقتصادي.¹

كما أجازوا وجود الدولة في الميدان التجاري وتدخلها كضرورة لازمة لا يمكن تجاهلها نظراً للأسباب الموضوعية التي تجبر الدولة على التدخل، أهمها المحافظة على الاستقرار والتوازن الاقتصادي والاجتماعي، لأن فتح المجال أمام الخواص تكون عواقبه أخطر من اكتساب الدولة لصفة التاجر، لأن الهدف الأساسي في القطاع الخاص ومهما كانت الظروف هو تحقيق الربح والمصلحة الخاصة عكس الدولة التي تبقى المصلحة العامة هي أهم هدف تسعى لتحقيقه وحمايته.²

ثانياً: الآراء المعارضة لتدخل الدولة في النشاط الاقتصادي

هناك آراء عديدة تمنع وتعارض تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي منها الطبيعيون والكلاسيكيون، حيث نادوا بترك النشاط الاقتصادي حراً دون تدخل الدولة متأثرين بالمقولة الشهيرة لأدم سميث "دعه يعمل دعه يمر"، وذلك بترك الأفراد يمارسون نشاطاتهم على طبيعتها دون أن يكون للدولة أي دخل، وحصر دور الدولة في القيام ببعض الوظائف الحساسة كالدفاع والأمن والعدالة والتي ليست من اختصاص الخواص، ولا يمكنها التدخل في شؤون الأفراد إلا في الحالات الاستثنائية،³ متحججين بأن تدخل الدولة يسبب فشلاً في السوق خاصة في المجال التنافسي، كما يمكن لبعض أفراد الحكم أو معارفهم استغلال نفوذهم وزيادة أرباحهم، كما يتسبب تدخل الدولة في تبذير المال العام مما يؤدي إلى آثار سلبية قصد البحث عن موارد مالية إضافية قد تمس الاقتصاد الوطني ومصلحة المستهلكين، كفرض الضرائب والقروض الخارجية أو

¹ - معيزي قويدر، تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي في ظل اقتصاد السوق، مجلة الاقتصاد الجديد، ع8، الجزائر، 2013، ص143.

² - عجاجي عماد، تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، ع4، الجزائر، ص279.

³ - أحمد سبع، دور الدولة في الاقتصاد بين الضرورة والحدود، المجلة الجزائرية للعولمة والسياسات الاقتصادية، ع7، الجزائر، 2016، ص156.

التمويل بالتضخم، لهذا فإن وجود الدولة بالنسبة لمعارضتي تدخلها في النشاط الاقتصادي غير لازم، لأن ما تسعى لتحقيقه بتدخلها يستطيع الأفراد القيام به على أكمل وجه وأكثر فعالية.¹

أما بالنسبة للنشاط التجاري فقد نادى بعض الفقهاء بتحريم تدخل الدولة في النشاط التجاري، مبررين ذلك حسب اعتقادهم بأن تدخل الدولة في المهن التجارية والصناعية واكتسابها لصفة التاجر يسبب مخاطر سياسية، والتي قد تحدث نتيجة استغلال الحكام للمرافق الموكلة لهم باسم الدولة، ما يخرج المرفق العام من دائرة الغاية التي أنشأ من أجلها وهي تحقيق المصلحة العامة، مما يؤدي لزعزعة استقرار الدولة وإضعاف مركزها الاجتماعي، كما أن اكتساب الدولة لصفة التاجر ودخولها في منافسة مع القطاع الخاص، يجعل من المنافسة غير عادلة وذلك لانعدام المساواة بين الطرفين وهو ما يؤدي لعدم نزاهة قواعد المنافسة وبالتالي فشل النظام الاقتصادي.²

الفرع الثاني: وسائل تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي

إن تطور وتعاضد دور الدولة في الحياة الاقتصادية أدى إلى تحولات جديدة للمرفق العام وظهور المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري إلى جانب المرفق العام الإداري، وقد تم تكريسها أول مرة من طرف محكمة التنازع الفرنسية، والتي كانت سببا في ظهور ما يعرف بـ"أزمة المرفق العام"، حيث تعتبر المرافق العامة الاقتصادية الوسيلة الأساسية لتدخل الدولة في الأنشطة الاقتصادية وهذا ما ندرسه في هذا الفرع.

أولا: تدخل الدولة عن طريق المؤسسات الصناعية والتجارية

تعرف المؤسسة العمومية الصناعية والتجارية بأنها المرافق التي يكون موضوع نشاطها تجاريا وصناعيا مماثل للنشاط الذي تتولاه الأشخاص الخاصة، وتكون تابعة للدولة أو جماعاتها المحلية (الولاية والبلدية)، وهي تخضع لأحكام القانون العام والقانون الخاص معا كل في نطاق محدد.³

جاء في المادة 44 من القانون 04-88 ما يلي: "عندما تتمكن هيئة عمومية من تمويل أعبائها الاستغلالية جزئيا أو كليا عن طريق عائد بيع إنتاج تجاري ينجز طبقا لتعريفه معدة مسبقا ولدقتر الشروط العامة الذي يحدد الأعباء والتقييدات التي تعود على عاتق الهيئة والحقوق والصلاحيات المرتبطة بها وكذا عند الاقتضاء حقوق وواجبات المستعملين، فإنها تأخذ تسمية (هيئة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري)"، كما نصت المادة 45 من نفس القانون على: "تخضع الهيئة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري للقواعد المطبقة على الإدارة في علاقاتها مع الغير وتخضع لقواعد القانون التجاري، ويكون لها في حياتها ذمة متميزة وموازنة خاصة طبقا للأحكام القانونية والتنظيمية المطبقة في هذا الشأن".⁴

1- معيزي قويدر، المرجع السابق، ص141.

2- عجاجي عماد، المرجع السابق، ص278.

3- ناصر لباد، المرجع السابق، ص163.

4- المادة 44، 45 من القانون 01-88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، المؤرخ في 1988/1/12، ج ر ع 2.

تتميز المؤسسة العمومية الصناعية والتجارية بشخصيتها المعنوية واستقلالها المالي والإداري، تخصصها في تسيير مرفق عام تجاري وصناعي، وغالبا ما تخضع في جزء كبير من نشاطها لقواعد القانون الخاص.¹

ثانيا: تدخل الدولة عن طريق المؤسسة العمومية الاقتصادية

تعرف المؤسسة العمومية الاقتصادية طبقا للمادة 02 من الأمر رقم 01-04 المتعلق بتنظيم المؤسسة العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها على أنها: "شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، أغلبية رأس المال مباشرة أو غير مباشرة، وهي تخضع للقانون الخاص"،² وجاء في القانون 01-88 من خلال المادتين 02 و03 بأنها مؤسسات اشتراكية تكتسي الأشكال القانونية التي ينص عليها هذا القانون والقوانين الخاصة التي تسري على الأعلام وعلى نمط تقويم الثروات الوطنية لاسيما تلك المتعلقة بالمحروقات، كما اعتبرها وسيلة لإنتاج المواد والخدمات وتراكم رأس المال، واعترف بتمتعها بالشخصية المعنوية الخاضعة لأحكام القانون التجاري إلا إذا نص صراحة على أحكام قانونية خاصة.³

مما سبق يتبين أن المؤسسة العمومية الاقتصادية هي شركة تجارية، تتمتع بشخصية معنوية مستقلة وتكون ملكا لشخص عام وتتصاع للقانون الخاص.⁴ تنشأ هذه المؤسسات وفقا للشروط التالية:

- * أن تكون الغاية من إنشائها تحقيق أهداف عمومية قد تكون متعددة الأبعاد.
- * أن تعود ملكيتها للسلطة العمومية، مركزية كانت أو محلية، وذلك بحصة تفوق 50%.
- * أن توضع تحت رقابة السلطة المالكة التي يرجع إليها تعيين هيئة التسيير العليا واتخاذ القرارات الهامة.
- * أن تمارس هذه المؤسسات نشاطات ذات طابع صناعي وتجاري وتحدد أهداف الاستثمار والربح وتسوق ما تنتجه على شكل سلع وخدمات.⁵
- * تعتبر شركات ذات اقتصاد مختلط في حالة وجود شريك وطني أو أجنبي، يملك على الأكثر 49% من رأس المال.

عكس المؤسسات العمومية الإدارية والمؤسسات العمومية التجارية والصناعية، لا تمتاز بميزة التخصص، فهي تمارس أنشطة تجارية وتسعى لتحقيق الربح أينما وجدت.⁶

الفرع الثالث: التمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية الصناعية والتجارية

سننظر في هذا الفرع إلى أهم الاختلافات بين المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري:

1 - شايب الراس عبد القادر، المؤسسة العمومية ومبدأ المنافسة، مذكرة ماجستير، القانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، الجزائر، 2017، ص21.

2- المادة 02 من الأمر 01-04، المصدر السابق.

3- المادة 02، 03 من القانون 01-88، المصدر السابق.

4- شايب الراس عبد القادر، المرجع السابق، ص24-25.

5- إيمان بغدادي، تطبيق قانون المنافسة على المؤسسة الاقتصادية، مجلة التحولات الاقتصادية، م1، ع2، الجزائر، ص34.

6- شايب الراس عبد القادر، المرجع السابق، ص25-26.

- تتميز المؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي بأنها من أشخاص القانون الخاص، أما المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري فهي من أشخاص القانون العام.
- تعد المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري تنظيماً إدارياً ينشأ بموجب قرار إداري انفرادي، بالمقابل تأخذ المؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي صبغة الشركة التجارية التي يتم إحداثها بموجب عقد يبرم أمام موثق.
- على عكس المؤسسة العمومية الاقتصادية التي تنشأ لتحقيق الأرباح، تتأسس المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري من أجل خدمة المصلحة العامة، وبالتالي لا يتوقع منها تحقيق الربح، رغم أن نشاطها ذو طبيعة صناعية أو تجارية، بدلاً من ذلك تلتزم بالمحافظة على توازنها المالي،¹ وبهذا الصدد، نصت المادة 154 من قانون البلدية على ما يلي: "... يجب على المؤسسة العمومية البلدية ذات الطابع الصناعي والتجاري أن توازن بين إيراداتها ونفقاتها، تحدد قواعد تنظيم المؤسسات العمومية البلدية وسيرها عن طريق التنظيم".²

- تلتزم المؤسسات العمومية الاقتصادية بقواعد السوق، وتحديدًا لقواعد القانون التجاري، بينما المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري تخضع لنظام قانوني مختلط، أحياناً لقواعد القانون التجاري وأحياناً أخرى لقواعد القانون الإداري.³
- يترتب عن اعتبار المؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي من أشخاص القانون الخاص خضوعها لقواعد القانون الخاص، وإمكانية شهر إفلاسها وخصومتها عن طريق نقل ملكيتها للخواص، بينما تخضع المؤسسة ذات الطابع الصناعي والتجاري لنظام خصوصي يضم قواعد القانون الخاص والقانون العام في آن واحد، ونتيجة لكونها من أشخاص القانون العام لا يمكن إعلان إفلاسها أو خصومتها.⁴

المطلب الثاني: مظاهر تطبيق قواعد المنافسة على المرافق العامة الاقتصادية

لقد تطور دور الدولة في مختلف الدول النامية حيث تحول من التدخل المباشر والاحتكار إلى المشاركة والتوجيه والمراقبة وخلق بيئة تنافسية وتفعيل اقتصاد السوق، وهذا بفضل تطور الفكر الاقتصادي والنظم الاقتصادية، وتعتبر فكرة خضوع المرافق العامة لقانون المنافسة فكرة حديثة النشأة، تبنّاها المشرع الجزائري رغبة منه في توسيع نطاق تطبيق مبدأ المنافسة.

الفرع الأول: شروط تطبيق قانون المنافسة على المؤسسات الاقتصادية

ترتبط فكرة المنافسة ارتباطاً وثيقاً بممارسة النشاط الاقتصادي، ويعتبر قانون المنافسة الوسيلة القانونية لحماية هذه المنافسة، فقانون المنافسة له مجال واسع للتطبيق من حيث الأشخاص فلا يعطي أهمية لطبيعة الشخص حيث يخضع لأحكامه كل من الشخص الطبيعي والمعنوي العام أو الخاص، فهو لا يشترط توفر صفة معينة في الأشخاص المخاطبين به، ونجد هذه الفكرة مكرسة بموجب المادة 02 من الأمر 03-03 المتعلق

¹- زوايمية رشيد، المركز القانوني للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، م13، ع2، الجزائر، 2022، ص14.

²- المادة 154 من القانون 10-11 المتضمن قانون البلدية، المؤرخ في 03/07/2011، ج ر ع37.

³- إيمان بغدادي، المرجع السابق، ص32.

⁴- زوايمية رشيد، المرجع السابق، ص14.

بالمنافسة المعدل والمتمم المذكورة سابقا، حيث تبين أن قانون المنافسة يطبق على كل شخص مهما كان وضعه القانوني شكله وهدفه، غير أنه أوجب بأن لا يعيق تطبيق أحكام قانون المنافسة أداء المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية.¹ وعليه، من خلال استقراء المادة 02 أعلاه من قانون المنافسة، يتبين أن جميع الأشخاص المعنوية العامة تخضع لقانون المنافسة في حالة مزاولتها لنشاط اقتصادي، ولكن قبل خضوعها لهذا القانون، لا بد من تحقق مجموعة من الشروط والمتمثلة في:

أولاً: الشروط العامة

هناك شرطان أساسيان يجب توفرهما في أي شخص عام طبيعي أو اعتباري حتى يكون من المخاطبين بقواعد المنافسة وهما: أن يكون الشخص العام عونا اقتصاديا، وأن يمارس نشاطا اقتصاديا.

1: أن يكون الشخص العام عونا اقتصاديا

عرف المشرع الجزائري العون الاقتصادي في ظل الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة (الملغى) من خلال المادة 03 منه كما يلي: " يقصد بالعون الاقتصادي في مفهوم هذا الأمر كل شخص طبيعي أو معنوي مهما تكن صفته، يمارس نشاطات أو يقوم بأعمال منصوص عليها في المادة 2 أعلاه"،² وعرفها بالمؤسسة ضمن أحكام المادة 03 من القانون 08-12 المعدل والمتمم لقانون المنافسة على أنها " كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد"، ليوسع من مفهومها من خلال التعديل 10-05 بإضافة نشاطات أخرى، حيث لم يشترط في المؤسسة سوى ممارستها لنشاط اقتصادي في السوق بغض النظر عن صفتها وطبيعتها.³

2: ممارسة نشاط اقتصادي

عرف Oskar lange النشاط الاقتصادي بأنه نشاط إنساني واع وهادف، وهو مجموعة الأفعال والمبادرات التي يقوم بها الأفراد في المجال الاقتصادي بشكل عام والتي تظهر عند القيام بعمليات الإنتاج والتوزيع وهي تعبر عن السلوك الإنساني.⁴ من بين الشروط التي يحتك ويطبق عليها قانون المنافسة، النشاط الممارس من طرف المؤسسة دون النظر إن كانت مؤسسة عامة أم خاصة، أي أن أحكام هذا القانون تمارس على المؤسسات العامة مهما كان شكلها إذا قامت بممارسة أنشطة اقتصادية حسب ما جاء في المادة 02 من القانون 10-05، حيث تضمنت هذه المادة جميع مراحل النشاط الاقتصادي واعتبرت المؤسسة كل مؤسسة منتجة أو موزعة للسلع أو مؤدية للخدمات مع اشتراط أن يمارس هذا النشاط بصفة دائمة وحقيقية، وتتمثل هذه النشاطات في نشاطات

1- محمودي سميرة، التدخل التنافسي للدولة في النشاط الاقتصادي، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، م15، ع1، الجزائر، 2020، ص48.

2- نصيرة قيراطي، تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص المعنوية العامة، مذكرة ماجستير، قسم العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، الجزائر، 2016، ص11.

3- كريمة عزوز، مفهوم المؤسسة ومعايير تكييفها ضمن قانون المنافسة، مجلة العلوم الإنسانية، م32، ع2، الجزائر، 2021، ص40.

4- ونادي رشيد، آلية تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي عبر سياستها المالية، مجلة أبحاث اقتصادية وإدارية، ع9، الجزائر، 2011، ص110.

الإنتاج، التوزيع، الاستيراد ونشاطات الخدمات والصناعات التقليدية والصيد البحري والصفقات العمومية.¹

ثانياً: الشروط الخاصة

بالإضافة إلى الشروط العامة اللازمة لضمان سريان قانون المنافسة على الأشخاص المعنوية العامة، نجد أن المشرع قد اشترط كذلك شروطاً خاصة تتعلق بالأساس بضرورة السهر على عدم مساس النشاط الاقتصادي بمهام المرفق العام، وكذا عدم إعاقة ممارسة السلطة لامتيازاتها العامة.

1: عدم المساس بمهام المرفق العام

يعتبر المرفق العام أهم وسيلة لتدخل الدولة في حياة الجماعة وهذا لضمان تحقيق المنفعة العامة، فهي تسعى من خلاله إلى جعل المصلحة العامة هدفها المنشود دون أن يكون الربح مبتغاهما الأساسي، لهذا فكل إصلاح أو تغيير في تسيير المرافق العامة يجب أن لا يمس بأي شكل من الأشكال المرفق و مصالحه.²

يهدف قانون المنافسة إلى تحقيق زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين، وكذا تحقيق جو تنافسي شفاف ونزيه، وهو ما يعرف بالمصلحة العامة الاقتصادية، أي تحقيق الهدف الاقتصادي والاجتماعي اللذان ينصبان في مضمون المصلحة العامة، من خلال ما تم ذكره، نصل إلى أن مفهوم المصلحة العامة واسع ومرن، وقد يختلف مداها في إطار كل من القانون الإداري وقانون المنافسة نظراً للفرق الموجود بين الفرعين القانونيين، هذا الاختلاف قد ينجم عنه تنازع بين قواعد قانون المنافسة وأداء مهام المرفق العام، مما يستوجب تقديم أحدهما عن الآخر في بعض الحالات، وهو ما أوجب تقديم المصلحة العامة على قواعد قانون المنافسة متى تحقق الهدف المنشود، وإلا لابد من الخضوع لقواعد المنافسة، لهذا فإن تغليب المصلحة العامة على حساب المنافسة الحرة ما هو إلا ضماناً لتحقيق المصلحة العامة.³

2: عدم إعاقة ممارسة امتيازات السلطة العامة

إذا كان المرفق العام ملزماً بتقديم خدمات للمواطنين من جهة وبتطبيق قواعد المنافسة من جهة أخرى، فإنه لا بد أن يبقى مرهوناً بعدم إعاقة ممارسة النشاط الاقتصادي لامتيازات السلطة العامة، فبديهي لا يستطيع الأفراد القيام بنشاطات الدولة التقليدية كطبع النقود والعدالة لأنها تدخل ضمن ممارساتها لامتيازات السلطة العامة، مما يخرجها من دائرة اختصاص قانون المنافسة بوجه عام، لأنها مرافق عامة ذات طابع سيادي تهدف من خلالها الدولة لضمان إشباع حاجيات الجمهور وتحقيق المصلحة العامة للجميع تقادياً للخروقات الخطيرة التي قد تمس اللعبة التنافسية في السوق، وكذا منع كل ما من شأنه أن

1- باطلي غنية، نطاق تطبيق قانون المنافسة في الجزائر، مجلة المفكر، ع12، الجزائر، د س ن، ص339-340.

2- رقراقي محمد زكرياء، واقع المنافسة عند إبرام تفويض المرافق العامة في الجزائر، مجلة الدراسات الحقوقية، ع8، الجزائر، د س ن، ص59.

3- نصيرة قيراطي، المرجع السابق، ص109-110.

يؤثر على الاقتصاد الوطني¹، وهو الأمر الذي ينطبق أيضا على المرفق العام الاقتصادي والذي لا بد أن يتعامل كشخص عادي عن فتح باب أي منافسة أو صفة.

الفرع الثاني: معيار تطبيق قانون المنافسة

يعتبر قانون المنافسة القانون الذي يحكم نظام اقتصاد السوق، فهو يتسم بالشمولية ولا يستثني القطاع العام من تطبيق مبادئه وأحكامه طالما هناك نشاط اقتصادي²، وهذا ما أشارت إليه المادة 02 من الأمر 03-03، من خلالها يتضح أن المشرع اعتمد المعيار المادي لتطبيق قانون المنافسة، الذي يركز على النشاطات الاقتصادية المتمثلة في الإنتاج والتوزيع والخدمات بغض النظر عن الطبيعة القانونية للشخص، وهو ما يستبعد النشاطات غير الاقتصادية كالاقتصادية والثقافية من مجال تطبيقه، وقد قام المشرع بتوسيع هذا المعيار من خلال التعديلات التي قام بها سنة 2008 و2010³. إن عدم اعتماد المشرع على المعيار العضوي المتمثل في شكل الشركة، الغاية منه منع الشركات من إخفاء شكلها القانوني الحقيقي وعدم خضوعها لقواعد المنافسة، خاصة وأن لها إمكانية تشكيل مجموعة شركات فرعية تابعة لشركة الأم لا تتمتع بالشخصية القانونية، فعلى سبيل المثال لا يمكن تحديد مسؤولية الشركة الأم إذا كان الضرر البيئي ناتجا عن الشركة الفرع التي لا يمكن أيضا تحميلها المسؤولية لانعدام شخصيتها القانونية، حيث يعود خطر زوال المسؤولية إلى تعقيد تنظيم الشركات فيما بينها أو فيما بين عدة أقاليم.

من تطبيقات المادة 02 من الأمر 03-03 قضية مجلس المنافسة ضد متعامل اقتصادي عمومي في مجال إنتاج وتوزيع مادة التبغ، حيث قام المجلس بمعاينة هذا المتعامل بفرض غرامة مالية عليه، وهذا بسبب التعسف في استغلال وضعيه الهيمنة من خلال الممارسات التمييزية بين الزبائن، حيث يقوم هذا المتعامل بتزويد بعض الزبائن بطريقة تمييزية بـ 1000 طرد في كل تسليم، عكس باقي المستثمرين الذين يستلمون 100 طرد فقط أو ترفض طلباتهم كليا⁴.

وعليه، فإن المشرع في ظل قانون المنافسة اعتمد على المعيار الموضوعي فقط لتعريف المؤسسة، والذي يبني على ممارسة هذه الأخيرة للنشاط الاقتصادي دون أن يولي أهمية للشكل القانوني الذي تتخذه المؤسسة من الناحية الشكلية⁵.

الفرع الثالث: تكريس مبدأ المنافسة في تفويض المرفق العام

نتيجة للتحويلات الاقتصادية والسياسية وما لها من انعكاسات على المرافق العمومية، عمدت الدولة إلى إيجاد تقنيات وطرق جديدة لتسيير هذه المرافق، والتي من شأنها ضمان أكثر فعالية في تسيير وتحسين نوعية الخدمة، مما وضعها أمام خيار تحرير المرافق

1- عزيز مختاري، الموازنة بين حماية المنافسة وتحقيق المصلحة العامة أثناء إبرام الصفقات العمومية، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، م6، ع2، الجزائر، 2023، ص37-38.

2- وليد بوجملين، المؤسسة العمومية الاقتصادية وقانون المنافسة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، د، الجزائر، دس ن، ص265.

3- وليد بوجملين، المرجع نفسه، ص269.

4- أمينة شويب، عن خضوع المؤسسات العمومية الاقتصادية لقانون المنافسة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، م18، ع1، الجزائر، 2023، ص145.

5- نصيرة قيراطي، المرجع السابق، ص14.

العمومية وإشراك القطاع الخاص عن طريق تفويض المرفق العام من خلال تكريس مبدأ المنافسة بين المترشحين، ومنه فإن موضوع المنافسة في تفويض المرافق العامة تكتسي أهمية كبيرة، وهو ما سنتطرق إليه في هذا الفرع.

أولاً: طرق اختيار المفوض له

يقصد بالمنافسة الحرة في تفويض المرفق العام بأنها فتح باب التزاحم أمام كل من يود المشاركة في المناقصة، وأن يعامل جميع المتنافسين على قدم المساواة ودون تمييز بينهم.¹

استناداً إلى المادة 04 من المرسوم التنفيذي 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام يمكن للمفوض أن يكون شخص معنوي عام أو من أشخاص القانون الخاص، كما يمكن أن يكون تجمع منظم وفقاً لأحكام القانون التجاري في المواد 796-799 مكرر طبقاً للمادة 05 في فقرتها الأولى من المرسوم التنفيذي 18-199.²

إن مرحلة اختيار المفوض له هي من أهم مراحل تفويض مرفق العام، حيث تلزم الإدارة المفوضة للمرفق العام بحسن اختيار المفوض له والذي يجب أن يكون قادراً على تحمل عبء تسيير واستغلال المرفق العمومي وتقديم أجود وأحسن الخدمات للمتفاعلين، ولا يمكن أن يأتي هذا الاختيار إلا عن طريق تكريس فعال لمبدأ المنافسة، ومن أجل تطبيق ذلك حدد المشرع الجزائري الإجراءات اللازمة لضمان تحقيق المنافسة والإعلان من خلال المرسوم التنفيذي 18-199 وذلك عن طريق الدعوى إلى المنافسة كأصل عام، والتراضي كاستثناء عن القاعدة.

1: الدعوة إلى المنافسة كقاعدة عامة

تشكل الدعوى إلى المنافسة القاعدة العامة التي يركز عليها تفويض المرفق العام والتي تلتزم بها الإدارة المفوضة بإتباعها من أجل الحصول على أفضل وأكبر عدد من العروض، وذلك بوضع عدة متعاملين في وضع تنافسي شفاف يتميز بالمساواة وعدم التحيز لأي منهم من أجل اختيار أفضل عرض بناء على ما تم إعداده في دفتر الشروط، حيث يعتبر هذا الأخير الوثيقة الجوهرية التي تركز عليها المنافسة.³

نص المشرع الجزائري من خلال المادة 08 من المرسوم التنفيذي 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام على اختيار المفوض له على المستوى المحلي عن طريق الدعوة إلى المنافسة كقاعدة عامة، غير أن هذا المرسوم لم يوضح إجراءات الاختيار وإنما ترك السلطة التقديرية للإدارة المفوضة للفصل في اختيار المفوض له، أما على المستوى الوطني فقد تباينت النصوص القانونية حول اختيار المفوض له ولم تتفق النصوص على أسلوب موحد، إذ هناك من النصوص القانونية التي اعتمدت على مبدأ الاعتبار الشخصي، وهناك من النصوص القانونية الأخرى أكدت على اعتماد مبدأ الدعوى للمنافسة كأسلوب

¹ - فاطمة الزهراء الفاسي، إيمان وناس، مبدأ المنافسة في عقود تفويض المرفق العام في الجزائر، مجلة أبحاث، م6، ع2، الجزائر، 2021، ص142.

² - لعجال لامية، إنعاش الاقتصاد عبر تقنية تفويض المرفق العمومي في التشريع الجزائري، حوليات جامعة الجزائر، ع33، الجزائر، 2019، ج157/3.

³ - رباعي مصطفى، شريط فوضيل، كفاءات اختيار المفوض له وفق المرسوم التنفيذي 18-199، مجلة العلوم الإنسانية، م32، ع3، الجزائر، 2021، ص81.

لاختيار المفوض له من بينها ما نص عليه القانون المتعلق بالكهرباء والغاز حسب نص المادة 73 منه على أنه: "يتم منح الامتياز في ميدان التوزيع عن طريق طلب عروض تقوم به لجنة الضبط وتدرسه، ولا يجوز التنازل عن الامتياز"، حيث يجعل من حرية السلطة المفوضة مقيدة باختيار أحسن العروض له وهو ما أكدته المرسوم التنفيذي رقم 11-08 المحدد لكيفية منح امتياز الكهرباء والغاز في مادته السادسة على أن طلب العروض كطريقة لمنح الامتياز في مجال توزيع الكهرباء والغاز.¹

نصت المادة 105 من قانون المياه على أنه: "يتم تفويض الخدمة العمومية عن طريق الدعوى إلى المنافسة..."²، كما نصت المادة 11 من القانون 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام في فقرتها الأولى على أن: "الطلب على المنافسة إجراء يهدف إلى الحصول على أفضل عرض، من خلال وضع عدة متعاملين في المنافسة، بغرض ضمان المساواة في معاملتهم والموضوعية في معايير انتقائهم وشفافية العمليات وعدم التحيز في القرارات المتخذة..."³

بناء على ما سبق يتضح أن المشرع الجزائري اعتمد على أسلوب طلب العروض، وألزم السلطة المفوضة أن تتقيد بها لاختيار المفوض له دون تمييز بين المتعاملين الخواص والمرافق العامة الاقتصادية.

2: التراضي كاستثناء

يعرف التراضي بأنه إجراء تخصيص العقد الإداري لمتعاقد واحد دون الدعوى الشكلية للمنافسة، حيث يعد التراضي الإجراء الاستثنائي الذي تلجأ إليه الإدارة المفوضة للمرفق العام في حالات استثنائية حددها المشرع وفق شروط منصوص عليها بعيدا عن الإجراءات الشكلية للمنافسة والإشهار، ويأخذ التراضي صيغتين: التراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة حسب المادة 16 من المرسوم التنفيذي 18-199، حيث يمكن للإدارة المفوضة التعاقد مع مفوض له مؤهل أو من بين مرشحين مؤهلين حسب صيغة التراضي.⁴

ثانيا: المرافق العامة القابلة للتفويض

لا يمكن الحديث عن عقد التفويض ما لم يكن محل النشاط هو مرفق عمومي، حيث يعتبر قرار منح التفويض تعبير عن إرادة الشخص العام المسير للمرفق العمومي والذي له كل الصلاحيات في إطار التنظيم والتشريع بإقحام وإشراك الخواص في تسيير المرافق العامة، حيث تتوقف قابلية تفويض المرفق العام على طبيعة ومكانة المرفق بالنسبة للدولة، لهذا فإن تفويض هذا الأخير ليس مسموح دائما، فهناك مرافق قابلة للتفويض وهناك مرافق ورد في شأنها حظر نظرا لحساسيتها وطابعها السيادي، وما يميز المرافق

¹ - عصام صبرينة، تفويض المرفق العام ذو الطابع الصناعي والتجاري في الجزائر، أطروحة دكتوراه، قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، الجزائر، 2020، ص109-110.

² - المادة 105 من قانون 05-12 المتعلق بالمياه المؤرخ في 4 سبتمبر 2005، ج ر ع 60.

³ - المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 ف1، المتعلق بتفويض المرفق العام، المؤرخ في 02/08/2018، ج ر ع 48.

⁴ - إيمان وناس، فاطمة الزهراء الفاسي، المرجع السابق، ص146.

القابلة للتفويض هو أنها مرافق اقتصادية تتشابه مع المشاريع التابعة للقطاع الخاص، ولكن هذا لا يعني استثناء المرافق الإدارية تماما من التفويض، وبالنسبة للمشرع الجزائري فإن أهم المرافق العمومية المفوضة هي المرافق الشبكية والمتمثلة في قطاع المياه، البريد والموصلات الشبكية، الكهرباء والغاز... الخ.¹

المبحث الثاني: مظاهر تطبيق مبدأ المنافسة

بتكريس مبدأ المنافسة تم توسيع نطاق تطبيق قواعد المنافسة لتشمل جميع المجالات الاقتصادية، حيث أدى تحرير المرافق الشبكية على المنافسة ودخولها في مواجهة مع القطاع الخاص إلى إلزامية تطبيق قواعد المنافسة في هذه القطاعات وإنشاء هيئات تعمل على ضبط وحماية المنافسة ومنع المعاملات المخلة بها، كما يعتبر مجال الصفقات العمومية المجال الرائد في تكريس مبدأ المنافسة، وهذا من خلال المبادئ التي يقوم عليها إبرام الصفقات العمومية من بدايتها إلى غاية تنفيذها، ومن أجل ضبط النشاط الاقتصادي وضمان شفافية ونزاهة المنافسة بين مختلف المتعاملين الاقتصاديين، أسند المشرع الجزائري مهمة السهر على حسن السير التنافسي وقمع الممارسات المقيدة للمنافسة إلى هيئات مستقلة تختص بمراقبة المنافسة من كل الجوانب وتتمثل هذه الهيئات في مجلس المنافسة وهيئات الضبط القطاعية.

وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى امتدادات تطبيق قانون المنافسة في المطلب الأول وإلى حماية النظام التنافسي في المطلب الثاني.

المطلب الأول: امتدادات تطبيق قانون المنافسة

إن الإصلاحات الجزرية التي قامت بها الجزائر من أجل تحسين مناخ الأعمال والتجارة، وما له من تأثيرات إيجابية على الاقتصاد الوطني باعتباره ركيزة أساسية في قوة الدولة، مست بالخصوص المرافق الاقتصادية العامة، حيث قام المشرع الجزائري بتحرير المرافق الشبكية بعد أن كانت محتكرة من قبل الدولة وفتحها على المنافسة أمام الخواص، كما شملت هذه الإصلاحات تنظيم الصفقات العمومية بشكل يتماشى مع المستجدات والرؤى الجديدة للنظام الاقتصادي الجديد، وهو ما نعالجه في هذا المطلب.

الفرع الأول: تحرير المرافق العمومية الشبكية

جاء تحرير المرافق العامة الاقتصادية نتيجة للانفتاح الاقتصادي المترامن مع التطور التكنولوجي والثورة الصناعية، فبعد فشل القطاع العام في إدارة وتسيير هذه المرافق في ظل احتكارها، لجأ المشرع إلى إعادة هيكلة المرافق العامة الاقتصادية وفصلها عن السلطة العامة في محاولة منه لخلق نظام اقتصادي حر، حيث تم فتح جميع الأنشطة الاقتصادية على المنافسة من بينها المرافق العامة ذات التنظيم الشبكي.

أولاً: تعريف تحرير المرافق الشبكية

لم يتضح وجود اتفاق حول مفهوم تحرير المرافق الشبكية نظرا للمسميات المختلفة التي تم تناوله بها: سياسات تحرير السوق، المنافسة، الخصوصية، اللاتنظيم ومشاركة القطاع الخاص في تقديم منتجات هذه المرافق، وبالرجوع إلى تعاريف هذه المفاهيم يمكن تحديد المقصود بتحرير المرافق العامة الشبكية على أنها عملية إشراك الخواص في إدارة

¹ - لجمال لامية، المرجع السابق، ص 158.

وتشغيل هذه المرافق من خلال الاعتماد على آليات السوق والتخلص من الإجراءات البيروقراطية بهدف زيادة كفاءة إنتاج هذه القطاعات وتقديم منتجاتها بما يتناسب وتطورات السوق وكذا تخفيف العبء عن الدولة.¹

ثانياً: فتح المرافق العامة الشبكية على المنافسة

يمكن فتح بعض أنشطة المرافق العامة ذات التنظيم الشبكي على المنافسة بما يكفل عدم المغالاة في التسعير وتمثل وسائل فتح هذه المرافق أمام المنافسة فيما يلي:

1: الفصل الوظيفي

ويقصد به تجزئة أنشطة هذه المرافق إلى أجزاء مستقلة تسمح بقيام عدة متعاملين مختلفين بأداء هذه الأنشطة، خاصة في مجال الإنتاج، حيث يتم الفصل بين الأنشطة القابلة للتنافس والأنشطة الخاضعة للاحتكار الطبيعي وينقسم الفصل بين الأنشطة إلى قسمين:

أ: الفصل المحاسبي *La séparation comptable*

هو أداة للتأكد من مدى احترام متعامل ينشط في أكثر من نشاط للالتزامات التي على عاتقه كاحترام مبدأ الأسعار وتحليل السوق والمنافسة من خلاله.

ب: الفصل الهيكلي *La séparation structurelle*

حيث يتم على شكلين:

➤ الفصل القانوني أو الفصل العمودي *La separation legal*

من خلاله يتم الفصل بين الأنشطة المختلفة للمرفق، كمثل مرفق الكهرباء يتم الفصل بين نشاط توليد الكهرباء ونشاط النقل إلى مراكز التوزيع وكذا نشاط التوزيع للمستهلكين النهائيين مع إبقاء النشاط الثاني حكرًا طبيعيًا لسيطرة هيئة عامة.

➤ فصل الملكية أو الفصل الأفقي *La separation de propriété*

هي تولى متعامل جديد للنشاط ليس له أي صلة قانونية بالمشغل الأصلي، حيث يتم الفصل بين الأنشطة حسب الأسواق إما جغرافياً كتقسيم شبكات السكك الحديدية على المشغلين حسب مناطق جغرافية معينة أو حسب نوع السلعة كفصل شبكات الهاتف السلكية عن شبكات الهاتف اللاسلكية.²

2: الأسواق التسابقية

افترض w baumol أنه لتحقيق تسابقية الأسواق في الأنشطة التي تتمتع بوفورات الحجم وتتطلب وجود محتكر كالمرفق العامة، تستلزم غياب التكاليف الغارقة أو غير المسترجعة لإتاحة حرية دخول وخروج المتعاملين المحتملين، وتتيح قيام المنافسة وتحد

¹ - الطاهر ميمون، دور الضبط الاقتصادي في تحقيق المنافسة العادلة في أسواق الخدمات العامة ذات التنظيم الشبكي، أطروحة دكتوراه، العلوم التجارية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، 2016، ص72.

² - زوييدة محسن، هاجر شناي، تحرير المرفق العامة ذات التنظيم الشبكي-مرفق الكهرباء كنموذج-، مجلة الاقتصاد والتنمية البشرية، م9، ع3، الجزائر، 2018، ص78.

من مخاطر سوء استخدام الاحتكار، كما أشارت بعض الدراسات إلى أهمية خلق ظروف تنافسية عند تحديد مدة استغلال المحتكر للمرفق.¹

3: الأسواق بالمقاربة

يؤدي الفصل الأفقي للنشاطات الاحتكارية بين مشغلين إقليميين مختلفين إلى تعدد مصادر البيانات عن هذا القطاع والتكنولوجيات الحديثة المستخدمة فيه والأساليب المتبعة لتخفيض تكاليف التشغيل، مما يجعل منظم وهؤلاء المشغلون يمارسون الرقابة على نشاطاتهم من خلال مقارنة أدائهم بالنسبة لبعضهم البعض.²

الفرع الثاني: تطبيق قواعد المنافسة على الصفقات العمومية

نظرا لامتداد النشاط الاقتصادي إلى أشخاص القانون العام (الدولة وجماعاتها ومؤسساتها العمومية)، أخضع المشرع الجزائري مجال الصفقات العمومية إلى مبدأ المنافسة، حيث وضع قواعد يجب احترامها سواء من قبل الإدارة أو المتعاقدين، ومن أجل ضمان تطبيق هذه القواعد كرس المشرع آليات متمثلة في قانون المنافسة والقانون المتضمن القواعد العامة للصفقات العمومية.

حيث يطبق قانون المنافسة على جميع أنواع الصفقات العمومية مهما كان نوعها وفقا للأشكال التي تم النص عليها ضمن القانون 12-23 المتضمن القواعد العامة لتنظيم الصفقات العمومية، لهذا سنحاول في هذا الفرع تحديد كيفية تطبيق قواعد المنافسة على الصفقات العمومية.

أولاً: مبادئ المنافسة في إبرام الصفقات العمومية

يعد مبدأ حرية المنافسة الأصل في إبرام الصفقات العمومية، وهو ما جعل من المشرع الجزائري يخضع إجراء إبرام الصفقات العمومية لمبادئ العلنية والمنافسة الحرة بالإضافة إلى الشفافية، وهو ما أكدته من خلال المادة 05 من القانون رقم 12-23 التي نصت على: "الضمان نجاعة الصفقات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، يخضع إبرام الصفقات العمومية للمبادئ الآتية:

- حرية الوصول إلى الطلبات العمومية.
- المساواة في معاملة المرشحين.
- شفافية الإجراءات".³

ثانياً: مجال تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية

ألزم المشرع الجزائري الإدارة وطبقاً للسلطة المخولة لها قانوناً وفي إطار الحفاظ على الطابع الحيادي لها في إعداد ملف الصفقة، بتكريس مبدأ المنافسة من بداية الصفقة إلى غاية تنفيذها، وتتجسد مظاهر تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية في:

1: مرحلة إجراءات إبرام الصفقة العمومية

يتجسد تطبيق مبدأ المنافسة الحرة في إجراءات إبرام الصفقات العمومية من خلال صورتين أساسيتين هما: حرية الوصول إلى الطلبات العمومية ومبدأ العلنية، وحسب ما جاء في المادة 37 من القانون 12-23: "تبرم الصفقات العمومية وفقاً لإجراء طلب

¹ - الطاهر ميمون، المرجع السابق، ص 80.

² - الطاهر ميمون، المرجع نفسه، ص 81.

³ - المادة 05 من القانون 12-23 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، المؤرخ 2023/08/05، ج ر ع 5.

العروض الذي يشكل القاعدة العامة، أو وفقا لإجراء التفاوض الذي يشكل الاستثناء"، ويعرف طلب العروض في المادة 38 من نفس القانون كما يلي: "طلب العروض هو إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة العمومية دون مفاوضات، للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا إلى معايير اختيار موضوعية، تعد قبل إطلاق الإجراء".¹

لقد ألزم المشرع الجزائري الإدارة المتعاقدة بالالتزام بمجموعة من الإجراءات المنصوص عليها في القانون المتعلق بالصفقات العمومية وكذا قانون المنافسة من أجل المحافظة على المنافسة النزيهة في الصفقات العمومية باعتبارها أهم الأسواق التي قد تتعرض لهيمنة أحد المتعاملين سواء كان شخص معنوي عام أو خاص أو مؤسسة أجنبية إذا تعلق الأمر بالصفقات الدولية.

لذلك فالمشرع قد نص على المناقصات بصفة عامة عن طريق طلب العروض، وجعل من التفاوض استثناء لأنه يعفي الإدارة المتعاقدة من الإجراءات والقواعد التي تخضع لها الصفقات، مما قد يخل بمبادئ الصفقات العمومية، وعلى هذا الأساس أخضعها المشرع لقانون المنافسة من أجل محاربة التواطؤ بين المتنافسين أو بين الإدارة والمتنافسين ومنع الممارسات المخلة والمعيقة للمنافسة الشريفة.²

2: خضوع المترشحين للصفقة لقانون المنافسة

نجد تطبيق المنافسة الحرة على المترشحين عند تقديم العروض السرية في أظرفة مختومة، والتي لا تفتح إلا من قبل اللجنة المختصة بفتح الأظرفة، وهذا ما يجعل من الصفقة ميدانا حقيقيا لتطبيق مبدأ حرية المنافسة وهو ما جاءت به المادة 02 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، كما نصت المادة 06 من نفس القانون على حظر جميع الممارسات والأعمال التي تعرقل حرية المنافسة أو تحد منها أو تخل بها.

إذ يمكن للمترشحين القيام بتصرفات تخل بالمنافسة في إطار المناقصة، وقد تأخذ عدة أشكال كالاتفاقات التي قد تكون صريحة أو ضمنية دون تقييدها بشكلية معينة، أو تسريب معلومات قبل المناقصة عن أسماء المترشحين والعروض المقدمة، أو ممارسة تصرفات تعسفية من طرف أحد المترشحين أو اللجوء إلى أطراف أخرى لعرقلة سير المنافسة وهذا ما نصت عليه المادة 07 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم.³

ثالثا: الاستثناءات المقيدة للمنافسة الحرة في مجال الصفقات العمومية

هناك بعض الاستثناءات التي أوردها المشرع الجزائري على سبيل الحصر والتي تتنافى مع مبدأ المنافسة الحرة وتتمثل في:

1: التفاوض كأسلوب استثنائي لإبرام الصفقات العمومية

نظرا لظروف معينة ولأسباب مشروعة حرر المشرع الإدارة المتعاقدة من إجراءات إبرام الصفقات عن طريق أسلوب طلب العروض وبسط من هذه الإجراءات بالاعتماد

¹ - المادة 38 من القانون 23-12، المصدر نفسه.

² - خلف الله كريمة، المنافسة في مجال الصفقات العمومية، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، ع1، الجزائر، 2016، ص110.

³ - حاجي ابتسام، الضمانات القانونية لتكريس مبدأ المنافسة الحرة في مادة الصفقات العمومية، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، م8، ع2، الجزائر، 2022، ص235.

على أسلوب آخر وهو أسلوب التفاوض، وذلك بالتخلي عن الأخذ بمبدأ إعلان وإشهار الصفقة¹.

يعرف التفاوض في الصفقات العمومية حسب ف1 من المادة 40 من القانون 23-12 بأنه: "إجراء التفاوض هو إجراء تخصيص صفقة لمعامل اقتصادي واحد دون الدعوى الشكلية إلى المنافسة، ويمكن أن يكتسي إجراء التفاوض شكل التفاوض المباشر أو التفاوض بعد الاستشارة، وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملثمة"². إن اللجوء إلى أسلوب التفاوض ليس مطلقا، بل حدد المشرع الجزائري حالات اللجوء إليه من خلال المادة 41 من القانون 23-12 بالنسبة للتفاوض المباشر والمادة 42 من نفس القانون بالنسبة للتفاوض عن طريق الاستشارة، حيث حددت حالات التفاوض بأنواعه على سبيل الحصر وليس المثال، وبهذا يكون المشرع قد قيد المصلحة المتعاقدة حتى لا تتخذ من هذا الأسلوب وسيلة للتعسف وسوء استخدام السلطة³.

2: إقصاء المتعاملين من الدخول في المنافسة

إن الأصل في حرية المنافسة في الصفقات العمومية هو حرية الوصول إليها، إلا أنه توجد حالات وضعيات نص عليها القانون 23-12 من أجل حماية المنافسة من التعسف في استعمال حق المنافسة، وهو ما يسمح للإدارة المتعاقدة بإقصاء بعض المتعاملين من المشاركة في الصفقة، وقد يكون هذا الإقصاء مؤقتا أو نهائيا كما قد يكون تلقائيا أو مقرر، وهذا لعدة أسباب منصوص عليها قانونا، ويهدف هذا الاستثناء إلى ضمان الطابع الأخلاقي على الطلبات العمومية وحماية المنافسة والصفقة نفسها وهذا كله من أجل حماية المصلحة العامة⁴.

إن إقصاء أحد المتنافسين من المشاركة في الصفقة إجراء خطير في ظاهره والذي قد يؤدي إلى المساس بالمنافسة خاصة وأن قانون الصفقات العمومية والقرار الوزاري المحدد لكيفيات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية لم يوضح الإجراءات التي تُجبر الإدارة المتعاقدة بإتباعها من أجل إقصاء المتعاملين الاقتصاديين سواء من حيث عملية تبليغ المتعامل وكذا الأجل الواجب احترامها أو من حيث تمكين المتعامل المقصى من تقديم مبرراته حول قرار إقصائه من الصفقة، هذا ما يجعل من رقابة القاضي الإداري على هذه القرارات تكون أكثر من ضرورية، فرقابة القاضي في هذه الحالة رقابة مستندة إلى مدى احترام الإدارة المصدرة لقرار الإقصاء لوجود حالة من الحالات الإقصاء المنصوص عليها قانونيا، ثم البحث في مدى صحة التكييف القانوني الذي اعتمده الإدارة للواقعة والتي بني عليها قرار الإقصاء، ومدى صحته من الجانب القانوني، وذلك من حيث ما إذا كان معيبا بإحدى عيوب المشروعية كأن يكون القرار معيبا من حيث انعدام

¹ - عزيز مختاري، عبد الرحمن طويرات، الموازنة بين حماية المنافسة وتحقيق المصلحة العامة أثناء إبرام الصفقات العمومية، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، 6، ع2، الجزائر، 2023، ص46.

² - المادة 40 من القانون 23-12، ف1، المصدر السابق.

³ - lacsaci ahmed – consent as an exceptional measure to conclude a public deal in Algerian legislation, journal of economic Growth and entrepreneurship, V02, N°02, Algeria, 2019, P77-78-79.

⁴ - أحمد فنيديس، الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، م7، ع1، الجزائر، 2023، ص98.

التسبب أو وجود انحراف في استعمال السلطة، لذلك فالمشرع قد سمح بصريح العبارة للمتعامل المتعاقد الذي أقصي تلقائيا من الصفقة من الطعن أمام القضاء.¹

رابعاً: القيود الواردة على مبدأ المساواة

يعد مبدأ المساواة بين المترشحين من أهم المبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية، غير أن هناك استثناءات قد تسمح بتجاوز هذا المبدأ وهي:

1: المعاملة التفضيلية للمنتج الوطني

من بين الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في الصفقة العمومية تبني المشرع الجزائري المعاملة التفضيلية الخاصة بالمستثمرين الوطنيين وهذا من أجل حماية المنتج الوطني ومنحه أفضلية وفرصة مقابل المنتج الأجنبي في الصفقات الدولية، وهذا ما نصت عليه المادتين 59 و60 من القانون 12-23 المتعلق بالصفقات العمومية، كما منح المشرع هامش أفضلية بنسبة 25% لصالح المؤسسات الوطنية على حساب المؤسسات الأجنبية التي هي غير معنية بهذه النسبة، وفي حالة التجمع الذي يحوز أغلب رأسماله متعاملين جزائريين،² وقد أورد هذا الاستثناء من أجل حماية وترقية المنتج الوطني، وليس خرقاً لمبدأ المساواة وحرية المنافسة، رغم عدم اتفاهه مع متطلبات التجارة وتطوير الاستثمار في الجزائر.³

2: الصفقات المخصصة

من أجل تشجيع المؤسسات الوطنية وحمايتها في السوق، قام المشرع الجزائري بمنح هامش من الأفضلية للمؤسسات الصغيرة والمؤسسات الناشئة في حالات استثنائية ومبررة، وذلك بتخصيص بعض الصفقات في حدود نسبة 20% من حجم الطلب العام، ونفس النسبة يستفيد منها المؤسسات التي يديرها أشخاص من ذوي الاحتياجات الخاصة، وهو ما نصت عليه المادة 58 من القانون 12-23.

يتم تبليغ الصفقات الممنوحة للمؤسسات الصغيرة كل 03 أشهر للجهات الإقليمية المختصة بإعداد قوائم المؤسسات المصغرة والمتمثلة في: الوكالة الوطنية لدعم تشغيل الشباب، الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، وذلك عن طريق الإرسال مع الإشعار بالاستلام.⁴

كما نصت المادة 61 من القانون 12-23 على تخصيص صفقات عمومية للحرفيين الوطنيين تتوافق مع نشاطاتهم المهنية والحرفية بصفة حصرية، على أن يكون هذا الحرفي مسجلاً بسجل الصناعات التقليدية والحرفية ويتولى تسيير وإدارة نشاطه بصفة

¹ - عزيز مختاري، عبد الرحمن طويرات، المرجع السابق، ص46-47.

² - عطوي مريم، بن الشيخ نور الدين، قواعد المنافسة في إطار الصفقات العمومية وفقاً للقانون الجزائري، مجلة النبراس للدراسات القانونية، م4، ع2، الجزائر، 2019، ص105.

³ - عبد الغني بولكور، عن أولوية المنتج ذو المنشأ الوطني والمؤسسة الوطنية في مجال الصفقات العمومية، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، ع5، 2017، ص184.

⁴ - عشاشحمزة، خضري حمزة، دور تنظيم الصفقات في النهوض بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، الجزائر، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، الجزائر، 2021، ص1271.

شخصية، وهذا حسب المادة 10 من الأمر 01-96 المتضمن قواعد الصناعات التقليدية والحرف.¹

3: الإعفاءات الضريبية

قد يعتبر البعض أنه من باب القيود الواردة على مبدأ المساواة في الصفقات العمومية إعفاء الدولة من الضريبة، خاصة وأن الضرائب تدخل في القيمة الإجمالية عند تقدير الأعباء وقد تؤدي إلى الفوز بالصفقة بالنسبة للدولة عند موازاتها بالمتعاملين الاقتصاديين، إلا أن هذا القيد يعلق عليه البعض بأنه قيد يوازيه من حيث النظر التحفيزات التي يستفيد منها أصحاب المشاريع الصغيرة والمتوسطة عند المشاركة في صفقة أو بعض الخواص الذين يدخلون في إطار مشاريع تدعمها الدولة، ويبقى الإعفاء الضريبي رغم ذلك استثناء على مبدأ المساواة يحتاج إلى نظر من أجل تجسيد المساواة بين كافة الأطراف المتعاملة ودون إعطاء التمييز للدولة كطرف.²

المطلب الثاني: حماية النظام التنافسي

تعتبر المنافسة أساس التجارة وهي المحرك الأساسي للسوق، ويحدث أحيانا أن يلجأ بعض المتعاملين لتعزيز مكانتهم ومضاعفة قوتهم في السوق إلى إتباع أعمال وأساليب تنتافي مع قواعد المنافسة الحرة.

هذه التصرفات توصف بالممارسات المقيدة للمنافسة وهو ما نتطرق إليه في الفرع الأول ونتطرق في الفرع الثاني إلى الآليات التي كرسها المشرع لحماية المنافسة.

الفرع الأول: الممارسات المقيدة للمنافسة

يقصد بالممارسات المقيدة للمنافسة تلك الأفعال غير المشروعة التي تقوم بها المؤسسات في إطار نشاطها الاقتصادي من أجل زيادة حظوظها ورفع قدراتها بالمنافسة والتي تمس بنزاهة وشفافية المنافسة، وتتخذ هذه الممارسات أشكالاً مختلفة نص عليها الأمر 03-03 المعدل والمتمم المتضمن قواعد المنافسة في المادة 14 منه.³

أولاً: الاتفاقيات التي تشكل قيوداً للمنافسة

نصت المادة 6 من الأمر 03-03 على ما يلي: "تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية عندما يهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه، لاسيما عندما ترمي إلى:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها.
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني.
- اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل.
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها.

¹ - عزيز مختاري، عبد الرحمن طويرات، المرجع السابق، ص 49.

² - محمد فرحي، سياسات الإعفاءات الضريبية في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، المجلد 39، ع1، الجزائر، 2001، ص 66.

³ - مفتاح العيد، بن خدة خاليدة، قانون الضبط الاقتصادي وعلاقته بالمنافسة، مجلة الدراسات الحقوقية، م8، ع2، الجزائر، 2021، ص 510.

- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم المنافسة.
- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية".¹

ثانياً: إشكالات التجميع الاقتصادي

يشهد النشاط الاقتصادي الجديد تنافس كبير بين الأعوان الاقتصاديين من أجل جذب أكبر عدد من العملاء والترقب على عرش السوق، حيث أصبح التجميع الاقتصادي أو ما اصطلح عليه المشرع بالتركيز الاقتصادي ضرورة اقتصادية لازمة خاصة للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة من أجل منافسة المشاريع الضخمة ولإثبات وجودها في السوق واحتلال مكانة أفضل، حيث يسمح التركيز بزيادة رؤوس الأموال والاستغلال المشترك لوسائل الإنتاج لكن رغم أهمية التركيز الاقتصادي في الحياة الاقتصادية إلا أنه يعد أكبر إشكال يهدد المنافسة النزيهة لما له من أضرار قد تؤدي إلى خلق وضعية الهيمنة على السوق والاحتكار والقضاء على المنافسين الآخرين، لذلك خصه المشرع بشروط قانونية لقيامه وتنظيمه.²

عرف المشرع الجزائري التركيز الاقتصادي في الأمر 03-03 في المادة 15 منه كما يلي: "يتم التجميع في مفهوم هذا الأمر إذا:

- 1- اندمجت مؤسستين أو أكثر كانت مستقلة من قبل.
- 2- حصل شخص أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل، أو حصلت مؤسسة أو عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها، بصفة مباشرة أو غير مباشرة عن طريق أخذ أسهم في رأس المال أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى.
- 3- أنشئت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة".³

يمنع على المؤسسات العمومية الناشطة في الميدان التجاري القيام بهذه الممارسات، فأى تجميع يهدف إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق محددة يكون مخالفاً للقانون إذا تم دون الحصول على ترخيص مسبق من مجلس المنافسة.⁴

لذلك منح المشرع الجزائري لمجلس المنافسة صلاحية قبول التجمعات الاقتصادية طبقاً لما جاءت به المادة 18 من الأمر 03-03، حيث مكنه من التفاوض مع المؤسسات المعنية في حالة ما إذا رأى أنه من شأن هذا التجميع أن ينتج آثار سلبية على المنافسة، كما يمكنه أن يقترح على المؤسسات المعنية شروط أو يقبل التجميع بناء على التزامها

¹ - المادة 6 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

² - رافع لموي، مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، 8م، 1ع، الجزائر، 2019، ص355

³ - زويبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة الماجستير، المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، الجزائر، 2011، ص111.

⁴ - إيمان بغدادى، خضوع المؤسسة العمومية الاقتصادية لقانون المنافسة، مجلة الحدث للدراسات المالية والاقتصادية، 6ع، الجزائر، 2021، ص44.

بتعهدات، غير أن المشرع لم يحدد الشروط التي يمكن أن يقترحها على المؤسسات المعنية وهذا ما يؤكد تمتعه بالسلطة التقديرية في تقريرها وفرض قيودا على عملية التسويق، كما يمكن أن تحدد بالتفاوض مع هذه المؤسسات مع مراعاة مصالحها.¹

ثالثا: الممارسات التعسفية

يقصد بالتعسف كل استعمال بغير وجه حق، ويمثل إحدى أشكال الممارسات المقيدة للمنافسة.

1: التعسف الناتج عن الهيمنة والاحتكار في السوق

نصت المادة 07 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم على ما يلي: "يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو الاحتكار لها أو على جزء منها قصد:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها.
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني.

- اقتسام التسويق أو مصادر التمويل.
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار وانخفاضها.

- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين مما يحرمهم من منافع المنافسة.

- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية".²

يتبين من خلال المادة أن المشرع الجزائر ينص صراحة على حظر ومنع جميع الأفعال التي تقيد المنافسة وتعتبر من قبيل الممارسات التي تشكل هيمنة اقتصادية أو أعمال احتكارية في السوق، سواء كانت الاحتكار كلي أو جزئي.

2: التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية

نص المشرع الجزائري على هذه الممارسة في المادة 11 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة وذكر جميع الأفعال التي تعد من قبيل التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية والتي تتعارض مع مبدأ حرية المنافسة وهي كالتالي: "يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية مؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة.

يتمثل هذا التعسف على الخصوص في :

- رفض البيع بدون مبرر شرعي،
- البيع المتلازم أو التمييزي،
- البيع المشروط باقتناء كمية دنيا،
- الالتزام بإعادة البيع بسعر أدنى،

¹- آيت منصور كمال، دور مجلس المنافسة في مراقبة التجمعات الاقتصادية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، م12، ع2، الجزائر، 2015، ص154.

²- المادة 7 من الأمر 03-03، المصدر السابق.

- قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة،

- كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق.¹

3: البيع بأسعار منخفضة تعسفا

جاء في المادة 12 من الأمر 03-03 ما يلي: "يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل وأحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق".²

لهذا ومن أجل حماية المنافسة من المخاطر التي قد تنتج من جراء سوء تطبيق مبدأ المنافسة الحرة واستغلال الثغرات التي قد يتخذها البعض درعا للقيام ببعض التصرفات التي تعيق المنافسة، اعتبر المشرع الجزائري البيع بأسعار منخفضة تعسفا ممارسة محظورة في السوق نظرا للأضرار التي تلحقها بالمتنافسين الآخرين وبالمنافسة الحرة المشروعة.³

رابعا: الاستثناءات على حظر الممارسات المقيدة للمنافسة

أورد المشرع الجزائري استثناءات عن الأعمال والممارسات الاقتصادية المحظورة والتي يمارسها الأشخاص سواء عامة أو خاصة المنصوص عليها في المادتين 06 و07 أعلاه طبقا لقانون المنافسة، حيث استبعد بعض الأعمال والممارسات الاقتصادية، وخول لمجلس المنافسة صلاحية قبول أو رفض هذه التجمعات، والجدير بالذكر أن هذه الاستثناءات تم النص عليها طبقا للمادة 09 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة والتي جاء فيها: "لا تخضع لأحكام المادتين 06 و07 أعلاه، الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له"، حيث يرخّص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق، ولا يطبق هذا الاستثناء إلا على المؤسسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة.⁴

أولا: الاستثناء الناتج عن نص تشريعي أو تنظيمي

تناول المشرع هذا الاستثناء من خلال ف01 من نص المادة 09 المذكورة أعلاه والغرض منها حق التدخل في فرض حدود لمبدأ حرية المنافسة من شأنها حماية المصلحة العامة بشرط تماشيها مع مصلحة الاقتصاد وهي محصورة في حالتين: نص تشريعي أو نص تنظيمي، أي يجب أن يكون النص المبرر للممارسة المنافسة للمنافسة إما تشريعيًا (قانون أو أمر)، أو تنظيميًا (مرسوم تنفيذي أو قرار إداري).⁵

ثانيا: الاستثناء المؤسس على المساهمة في تحقيق تقدم اقتصادي

1- المادة 11 من الأمر 03-03، المصدر نفسه.

2- المادة 12 من الأمر 03-03، المصدر نفسه.

3- شوقي نذير، غزالي نصيرة، المرجع السابق، ص641.

4- المادة 09، الأمر 03-03، المصدر السابق.

5- جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، مذكرة دكتوراه، قانون أعمال، كلية حقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2012، ص107-108.

إن الأوضاع والظروف الاقتصادية تؤثر بشكل كبير ومباشر على تطبيق قواعد المنافسة في السوق، أين يأخذ بعين الاعتبار الآثار التي تكون وليدة نشاطات اقتصادية ومدى تأثيرها سلبا أو إيجابا في حركية السوق، لذلك يتم استثناء بعض الممارسات المقيدة للمنافسة المنصوص عليها ضمن أحكام هذا القانون والمرتكبة من طرف مختلف الأشخاص العامة أو الخاصة من الخضوع للحظر المنصوص عليه في المادة 06 و07 من هذا القانون، إذا ما ترتب عنها نتائج تؤدي إلى التقدم الاقتصادي وتحسين الإنتاجية، وكذا تدعيم المؤسسات الصغيرة والمتوسطة وتنمية وضعيتها داخل السوق وهذا ما وضحته المادة 09 من الأمر 03/03 المعدل والمتمم.¹

كما أوضح المشرع شروط إباحة الممارسات المحظورة وهي كالآتي:

1- إثبات وجود تطور اقتصادي تحويه الممارسات وأن يكون ملموسا يتضح من خلال تجديد وتغيير أنماط وأوضاع أفضل مما كانت عليه سابقا، وأن يكون إيجابيا ويتضمن فوائد اقتصادية تفوق المساوي التي ترتبها الممارسة التعسفية المراد تبريرها.

2- كما يجب على المؤسسات أن تقوم بتقديم تقرير اقتصادي لمجلس المنافسة يحتوي على مزايا ومساوي تلك الممارسات، لأن مجلس المنافسة لا يمكنه البحث عن الأدلة وإثارتها من تلقاء نفسه لأنها لا تدخل ضمن اختصاصه.²

3- أن تكون تلك الممارسات السبيل الوحيد المؤدي إلى تحقيق التطور الاقتصادي بحيث لا يمكن تحقيقه بطرق أخرى.

4- لا يسمح برفع الحظر عن الممارسات المقيدة إلا إذا تحصلت المؤسسات المعنية على ترخيص من مجلس المنافسة بناء على طلبها.³

الفرع الثاني: دور مجلس المنافسة في حماية السوق

ترتب عن تبني مبدأ حرية المنافسة ومشاركة الدولة في النشاط الاقتصادي، خلق آليات جديدة مستقلة تتولى مهمة السهر على ضبط وحماية السوق التنافسية من كل الممارسات المعيقة للمنافسة النزيهة.

أولا: تعريف مجلس المنافسة

عرفت المادة 23 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم مجلس المنافسة كما يلي: " تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص " مجلس المنافسة " تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة.

يكون مقر مجلس المنافسة في مدينة الجزائر".⁴

ثانيا: صلاحيات مجلس المنافسة

يتمتع مجلس المنافسة بعدة صلاحيات منحها له المشرع:

1: سلطة تنظيم السوق وإصدار القرارات

1- قيراطي نصيرة، المرجع السابق، ص 49.
2- قروج ريم إكرام، الاستثناءات على حظر الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، م6، ع2، الجزائر، 2020، ص884-885.
3- قروج ريم إكرام، المرجع السابق، ص885-886.
4- المادة 23 من الأمر 03-03، المصدر السابق.

يتمتع مجلس المنافسة بامتيازات السلطة العامة حيث مكنه المشرع من اتخاذ القرارات وتقديم آراءه لضمان السير الحسن للمنافسة وتعزيزها في مختلف المناطق والقطاعات، وذلك حسب المادة 34 من القانون 08-12 المتعلق بالمنافسة، حيث يمكنه إجراء تحقيقات أو الخبرة ضمن في المسائل المتعلقة باختصاصه للإطلاع على وضعية المنافسة وتنظيمها.¹

2: تقديم استشارات متعلقة بالمنافسة

منح المشرع الجزائري لمجلس المنافسة صلاحيات استشارية واسعة يساهم من خلالها في الحفاظ على مبادئ المنافسة الحرة والنزيهة وضبط السوق وذلك بالسماح لمختلف الأطراف بالحصول على استشارته والاستفادة من خبراته وتقسيم إلى صلاحيات استشارية إلزامية وأخرى اختيارية،² حيث نصت المادة 35 من الأمر 03-03 على ما يلي: "يبيدي مجلس المنافسة رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة إذا طلبت الحكومة منه ذلك، ويبيدي كل اقتراح في مجالات المنافسة، ويمكن أن تستشيريه أيضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين"³، كما يمكن استشارة المجلس من طرف السلطة التشريعية حول القوانين أو مشاريع القوانين المتعلقة بالمنافسة.⁴

3: توطيد العلاقات بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط

حسب المادة 39 من القانون 08-12: "عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة الضبط، فإن المجلس يرسل فوراً نسخة من الملف إلى سلطة الضبط المعنية لإبداء الرأي في مدة أقصاها (30 يوم). يقوم مجلس المنافسة، في إطار مهامه بتوطيد علاقات التعاون والتشاور وتبادل المعلومات مع سلطات الضبط".⁵

4: مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل

نصت عليه المادة 40 من الأمر 03-03: "مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل..."، يستطيع مجلس المنافسة وبالاتصال بالسلطات المختصة إرسال معلومات أو وثائق بحوزته إلى هيئات أجنبية مختصة بالمنافسة والتي لها نفس الاختصاصات في حدود اختصاصاته مع ضمان الحفاظ على السر المهني واحترام مبدأ المعاملة بالمثل.

¹ - مهدي أسماء، مجلس المنافسة كآلية فعالة لممارسة الضبط الاقتصادي، م7، ع3، قالمة 1945، الجزائر، 2023، ص406.

² - مهدي أسماء، المرجع السابق، ص405.

³ - المادة 35 من الأمر 03-03، المصدر السابق.

⁴ - سلطان عمار، بوطباله معمر، مجلس المنافسة بين الواقع والنصوص، مجلة الفكر القانوني والسياسي، م6، ع1، 2022، ص696.

⁵ - المادة 39 من القانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر 03-03، المؤرخ في 25/06/2008، ج ر ع36.

استنادا إلى ما سبق نصت المادة 41 من نفس الأمر على: "يمكن مجلس المنافسة، وفق نفس الشروط المنصوص عليها في المادة 40 أعلاه، بناء على طلب السلطات الأجنبية المكلفة بالمنافسة، أن يقوم بنفسه أو بتكليف منه، بالتحقيقات في الممارسات المقيدة للمنافسة.

يتم التحقيق ضمن نفس الشروط والإجراءات المنصوص عليها في صلاحيات مجلس المنافسة."

استثنى المشرع تطبيق المادتين 40 و 41 إذا كانت التحقيقات المطلوبة تمس بالسيادة الوطنية أو بالمصالح الاقتصادية للدولة أو بالنظام العام الداخلي وذلك من خلال المادة 42 من نفس الأمر.¹

الفرع الثالث: دور سلطات الضبط الاقتصادية في حماية المنافسة

بإخضاع المرافق العامة للمنافسة، أصبح لا بد من خلق آليات مناسبة لحماية وتنظيم المعاملات الاقتصادية وممارسة الرقابة حسب كل قطاع، وذلك من أجل ضمان منافسة نزيهة بين المتعاملين والحفاظ على توازنات السوق.

أولا: تعريف سلطات الضبط الاقتصادية

هي هيئات عمومية تتمتع بالاستقلال العضوي والوظيفي عن الدولة (السلطة التنفيذية)، أوكلت لها مهمة ضبط المنافسة والنشاطات الاقتصادية المختلفة في قطاع محدد في إطار الصلاحيات والسلطات التي منحها المشرع لها، وقد تم استحداث هذه الهيئات بعد توجه الدولة نحو نظام الانفتاح على السوق والذي يبنى أساسا على مبدأ المنافسة الحرة، وفتح باب المنافسة أمام الخواص، وضعت الدولة آليات جديدة لحماية المنافسة وضمان سلامة السوق، تفاديا للمخاطر التي ممكن أن تنجم عن تطبيق هذا المبدأ فاستحدثت إنشاء هيئات ضبط في كل قطاع تم فتحه أمام المنافسة.²

ثانيا: تدخل هيئات الضبط القطاعية لضبط المنافسة

بعد تحرير المرافق الشبكية على المنافسة، قام المشرع الجزائري بإنشاء هيئات ضبط قطاعية في القطاعات التي فتح المجال فيها أمام الخواص والتي كانت خاضعة لسلطة الدولة سابقا، من بينها سلطة ضبط اقتصادية ومالية الكهرباء والغاز حيث تعمل على حماية المنافسة النزيهة وتعمل على اتخاذ جميع التدابير اللازمة لترقية واستمرارية المنافسة الشفافة لأسواق الكهرباء والغاز والسوق الوطنية الخاصة بتوزيع الغاز حيث نصت المادة 113 من القانون 01-02 على: "تقوم اللجنة بمهمة السهر على السير التنافسي والشفافية لسوق الكهرباء والسوق الوطنية للغاز لفائدة المستهلكين وفائدة المتعاملين".³

كذلك من بين سلطات الضبط القطاعية سلطة ضبط البريد والاتصالات، حيث تسهر على حماية مشروعية المنافسة في سوقي الاتصالات السلكية واللاسلكية باتخاذ جميع التدابير اللازمة والسهر على استمراريتها ومنع كل ممارسة تخل بها، كما تم تخويل هذه

¹ - المادة 42 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، المصدر السابق.

² - بركات أحمد، بن يحي شهبانز، سلطات الضبط الاقتصادي، رؤية جديدة لوظيفة الدولة، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، م05، ع02، الجزائر، ص1669-1670.

³ - جلال مسعد، المرجع السابق، ص154.

السلطة مهمة تطبيق قواعد المنافسة وكذا الفصل في المنازعات المتعلقة بالتوصيل البيئي والمنازعات بين المستخدمين والمستهلكين.¹

كما تهدف هيئات ضبط سوق الكهرباء، الغاز، سوق البريد، المواصلات، الأسواق المالية وسوق التأمينات، إلى فتح السوق على المنافسة وجذب أكبر عدد من المتعاملين في القطاع المعني وكذا منع وضعيات الهيمنة الممارسة من طرف بعض المتدخلين في تسيير السوق وكذا مراقبة التجمعات الاقتصادية في مجالات الكهرباء والتأمينات والمجال المصرفي، كما تتولى مهمة التحقيق في شكاوى وطعون المتعاملين، حيث لها الحق في التدخل كلما استلزم الأمر ذلك وهذا من أجل حماية المنافسة ووضع حد للممارسات المنافية والمعيقة للمنافسة.²

كما منح المشرع الجزائري للقضاء الإداري والمتمثل في مجلس الدولة الحق في النظر في الطعون المقدمة ضد هيئات الضبط القطاعية، وذلك لأن هذه الهيئات تمارس سلطات الدولة باسمها ولحسابها وهي هيئات ذات طابع إداري لذلك فهي من اختصاص مجلس الدولة حسب مجال عملها.³

¹- شيخ امر يسمينة، توزيع الاختصاص بين مجلس المنافسة وهيئات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2009، ص125-126.

²- جلال مسعد، المرجع السابق، ص154-155.

³- جلال مسعد، المرجع السابق، ص155.

خاتمة

يعتبر المرفق العام أهم الوظائف الإدارية التي تعتمد عليها في تلبية حاجات ورغبات مواطنيها في مختلف الميادين، ومع اتساع مجالات استعمال المرفق العام وتحت تأثير المتغيرات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية على المستوى العالمي والوطني، أصبحت المرافق العامة الاقتصادية ملزمة بالتكيف مع مقتضيات السوق ومبادئ المنافسة.

تعد المنافسة الحرة الضمانة لتوفير وسط ملائم لتوسيع نطاق السوق وتنوع الاستثمارات والعروض، مما يؤدي لتحقيق الازدهار والرفاه، ولحماية المنافسة النزيهة بين المتعاملين لابد من وجود قانون ينظمها و يضبطها.

إن اختيار المشرع الجزائري لنهج اقتصاد السوق وفتح المجال الاقتصادي أمام المبادرة الخاصة وتشجيع الاستثمار، ودخول الدولة إلى السوق بصفتها متعامل اقتصادي، دفعت به إلى إجراء إصلاحات عديدة بهذا الخصوص، حيث جاء قانون المنافسة كآلية لضبط السوق التنافسية، ولقد حاولنا من خلال بحثنا هذا تسليط الضوء عن مدى خضوع المرفق العام الاقتصادي لضوابط المنافسة، والذي رصدنا من خلاله النتائج التالية:

- تأثر المرفق العام بأحكام قانون المنافسة مما أدى إلى تجديد وتحديث مبادئه وطرق تسييره حسب متطلبات النظام الاقتصادي الجديد المبني على مبدأ حرية المنافسة.
 - اعتبر المشرع الدولة متعامل اقتصادي عند ممارستها لنشاط اقتصادي ودخولها سوق المنافسة أمام القطاع الخاص، حيث تخضع لنفس القوانين المطبقة عليه.
 - ساوى المشرع بين الدولة والمتعاملين الاقتصاديين في تطبيق قانون المنافسة وهو ما جاءت به المادة 2 من الأمر 03-03 المعدل و المتمم.
 - أورد المشرع استثناءات على مبدأ المساواة، حيث منح هامش من الأفضلية للمنتوج الوطني في مجال الصفقات العمومية و حمايته من المنافسة الأجنبية خاصة بعد فتح باب التنافس أمام المتعاملين الأجانب.
 - خص المشرع الجزائري المؤسسات الاقتصادية الناشئة والمتوسطة والحرفيين، بصفقات تتلاءم مع إمكانياتهم منصوص عليها قانونا، لدعمهم في إثبات وجودهم في السوق التنافسية.
 - نظم المشرع الجزائري التجمعات الاقتصادية نظرا لخطورتها على المنافسة النزيهة، وألزم المؤسسات المتجمعة بالحصول على ترخيص مسبق من قبل مجلس المنافسة.
 - يعتبر مجلس المنافسة هيئة مستقلة أنشأها المشرع ومنحه صلاحيات واسعة لحماية وضبط المنافسة، وكذا الكشف عن الممارسات المقيدة لها ومحاربتها بالوسائل القانونية.
 - أورد المشرع الجزائري استثناءات على حظر الممارسات المقيدة للمنافسة، حيث خول لمجلس المنافسة صلاحية قبول أو رفض هذه الممارسات، ويكون الاستثناء بناء على نص قانوني أو تنظيمي، أو في حالة تحقيق تقدم اقتصادي.
- في ختام دراستنا سنقترح بعض التوصيات و هي كالآتي:
- تعزيز التواصل بين القطاع العام والقطاع الخاص، ومراجعة الأفضلية الممنوحة لكل طرف، حتى لا تؤثر على مبدأ المساواة وتزيد من هاجس المحسوبية والنفوذ المعيق للمنافسة الحرة.

- الاعتماد على استخدام وسائل التكنولوجيا في مجال المنافسة قصد الحصول على أفضل الاستراتيجيات.
- رقمنة المنافسة في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام لتسهيل عملية الطلب والعرض، وتكون أكثر شفافية ووضوح.
- تشجيع الابتكار والمؤسسات الرائدة من أجل زيادة الروح التنافسية بين الفاعلين، لأن الابتكار هو أحد أهم محركات النمو الاقتصادي.
- مراجعة تكريس المعاملة التفضيلية للمنتج الوطني التي تبدو في ظاهرها تشجيعا وحماية للمنتوج الوطني، إلا أنها تقيد الاستثمار الأجنبي مما يعود سلبا على الاقتصاد الوطني لاحقا.

قائمة المصادر و المراجع

المصادر:

- (1) المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المتضمن التعديل الدستوري لسنة 1996، المؤرخ في 1996/12/07، ج ر ع 6.
- (2) المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المتضمن التعديل الدستوري 2020، المؤرخ في 2020 / 12/30، ج ر ع 82.

الأوامر:

- (1) الأمر 04-01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها، المؤرخ في 2001/08/20، ج ر ع 47.
- (2) الأمر 03-03 يتعلق بالمنافسة، المؤرخ 2003/07/19، ج ر ع 43.

المراسيم:

- (1) المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام، المؤرخ في 2018/08/02، ج ر ع 48.

القوانين:

- (1) القانون 01-88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، المؤرخ في 1988/01/12، ج ر ع 2.
- (2) القانون 05-12 المتعلق بالمياه، المؤرخ في 2005/09/04، ج ر ع 60.
- (3) القانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر 03-03، المؤرخ في 2008/06/25، ج ر ع 36.
- (4) القانون 11-10 المتعلق بالبلدية، المؤرخ في 2011/07/03، ج ر ع 37.
- (5) القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري 2016، المؤرخ في 2016/03/06، ج ر ع 14.
- (6) القانون 23-12 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، المؤرخ في 2023/08/05، ج ر ع 51.

• المراجع:

الكتب الخاصة:

- (1) بلجيلالي بلعيد، الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية، النشر الجامعي الجديد، د ط، الجزائر، 2019.
- (2) سامي بن حملة، قانون المنافسة، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع، د ط، الجزائر، 2016.
- (3) صبرينة بوزيد، الأمن القانوني لأحكام قانون المنافسة، دار الوفاء للطباعة والنشر، ط1، مصر، 2018.

الكتب العامة:

- (1) سعيد بوعلی، نسرین شریقی، مریم عمارة، القانون الإداري، دار بلقيس، د ط، الجزائر، د س ن.

- 2) علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، د ط، ج2، الجزائر، 2010.
- 3) عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري، توزيع منشأة المعارف، ط2، مصر، 2004.
- 4) علاء الدين معشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى للطباعة والنشر، ط ج م، الجزائر، 2012.
- 5) مازن ليلو راضي، القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية، ط3، الدنمارك، 2008.
- 6) ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، د ط، مصر، 2000.
- 7) محمد سليمان نايف شبير، نشاط الإدارة العامة في دولة فلسطين، دار النهضة العربية، ط1، مصر، 2001.
- 8) محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للتوزيع والنشر، د ط، الجزائر، 2004.
- 9) محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، د ط، مصر، 2004.
- 10) محمد طه بدوي. محمد طلعت الغنيمي، الوجيز في النظم الإدارية، دار المعارف، د ط، مصر، 1957.
- 11) ماهر صالح علاوي الجبوري، مبادئ القانون الإداري، ط جديدة منقحة، العراق، 2009.
- 12) محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية، منشورات البغدادي، د ط، الجزائر، د س ن.
- 13) محمد علي الخلايلة، الوسيط في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط2، الأردن، 2018.
- 14) محمد جمال الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1-2، الأردن، 2003-2011.
- 15) ناصر لباد، الأساس في القانون الإداري، دار المجد للنشر والتوزيع، الجزائر، د س ن.
- 16) هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، الأردن، 2009.

المجلات العلمية:

- 1) أحمد سبع، دور الدولة في الاقتصاد بين الضرورة والحدود، المجلة الجزائرية للعولمة والسياسات الاقتصادية، ع7، الجزائر، 2016.
- 2) أحمد فنيديس، الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، م7، ع1، الجزائر، 2023.
- 3) إيمان بغدادي، تطبيق قانون المنافسة على المؤسسة العمومية الاقتصادية، مجلة التحولات الاقتصادية، م1، ع2، الجزائر، د س ن.
- 4) إيمان بغدادي، خضوع المؤسسة العمومية الاقتصادية لقانون المنافسة، مجلة الحدث للدراسات المالية والاقتصادية، ع6، الجزائر، 2021.

- (5) آيت منصور كمال، دور مجلس المنافسة في مراقبة التجميعات الاقتصادية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، م12، ع2، الجزائر، 2015.
- (6) بن منصور عبد الكريم، نظرة مفاهيمية للمرفق العام في الجزائر، المجلة الجزائرية للدراسات القانونية والتاريخية، ع3، الجزائر، 2017.
- (7) بكار ريم هاجر، بوراس عبد القادر، النظام القانوني للمرافق العامة في ظل نظام اقتصاد السوق، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، م8، ع2، 2023.
- (8) بوستة جمال، مبدأ حرية المنافسة في القانون الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، م10، ع2، الجزائر، 2023.
- (9) بدوي عبد الجليل، هنان علي، حدود السوق لتطبيق قانون المنافسة، مجلة التميز، م3، ع3، الجزائر، 2021.
- (10) بنيت أحمد، مدات جمال، جودة المنتج كمصدر للميزة التنافسية في سوق احتكار القلة، المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والاقتصادية، ع13، الجزائر، 2015.
- (11) برحو وسيلة، الممارسات الاستثنائية في ظل قانون المنافسة الجزائري، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، م2، ع2، الجزائر، 2018.
- (12) بركات أحمد، الآثار الناجمة عن تطبيق قانون المنافسة على المؤسسات العمومية، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، ع1، الجزائر، 2019.
- (13) باطلي غنية، نطاق تطبيق قانون المنافسة في الجزائر، مجلة المفكر، ع12، الجزائر، د س ن.
- (14) بن سعادة نبيل، العايب سامية، المنافسة في الصفقات العمومية بين مظاهر التكريس وعوائق التطبيق، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، م12، ع3، الجزائر، 2021.
- (15) بركات أحمد، بن يحي شهنياز، سلطات الضبط الاقتصادي رؤية جديدة لوظيفة الدولة، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، م05، ع02، الجزائر، 2021.
- (16) بن يكن عبد المجيد، المرافق العامة و نظامها القانوني في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، ع11، الجزائر، 2018.
- (17) حيرش عبد المالك، زروق نوال، التعديلات الدستورية في الجزائر ودورها في تكريس مبدأ حرية المنافسة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، م9، ع2، الجزائر، 2022.
- (18) حاجي ابتسام، الضمانات القانونية لتكريس مبدأ المنافسة الحرة في مادة الصفقات العمومية، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، م8، ع2، الجزائر، 2022.
- (19) جهيد سحوت، حماية المنافسة الحرة والمستهلك من الاحتكار بين الفكر الاقتصادي والقانوني وأحكام الشريعة الإسلامية، مجلة الصراط، ع34، الجزائر، ديسمبر 2016.
- (20) خبابة حسان، الخصوصية في الجزائر مبرراتها وعوائقها، مجلة العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، ع6، الجزائر، 2006.
- (21) خادم حمزة، المبادئ الحديثة لحوكمة سير المرفق العام في الجزائر في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة الدراسات الحقوقية، م9، ع3، الجزائر، 2023.
- (22) خلف الله كريمة، المنافسة في مجال الصفقات العمومية، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، ع1، الجزائر، 2016.

- (23) دبش رياض، الأسعار في الجزائر بين الحرية والتقييد، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، م56، ع1، الجزائر، 2019.
- (24) دقايشية زهور، الآليات القانونية الناضجة للسوق والمقيدة لمبدأ حرية المنافسة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، م8، ع3، الجزائر، 2021.
- (25) رافع لموي، مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، م8، ع15، الجزائر، 2019.
- (26) رقراقي محمد زكرياء، واقع المنافسة عند إبرام تفويض المرافق العامة في الجزائر، مجلة الدراسات الحقوقية، ع8، الجزائر، د س ن.
- (27) رباحي مصطفى، شريط فوضيل، كفاءات اختيار المفوض له وفق المرسوم التنفيذي 18-199، مجلة العلوم الإنسانية، م32، ع3، الجزائر، 2021.
- (28) رافع لموي، مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، م2، ع1، الجزائر، 2019.
- (29) زايدي حميدة، طرق خوصصة المؤسسة العمومية الاقتصادية في ظل أحكام الأمر 04-01، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، م14، ع3، الجزائر، 2021.
- (30) زوايمية رشيد، المركز القانوني للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، م13، ع2، الجزائر، 2022.
- (31) زوييدة محسن، هاجر شناي، تحرير المرفق العامة ذات التنظيم الشبكي-مرفق الكهرباء كنموذج-، مجلة الاقتصاد والتنمية البشرية، م9، ع3، الجزائر، 2018.
- (32) سلطاني نجوى، بوصنوبرة خليل، تأثير قانون المنافسة على المرفق العام، مجلة الاجتهاد القضائي، م12، ع خ، الجزائر، 2020.
- (33) شوقي نذير، غزالي نصيرة، نظام الأسعار في قانون المنافسة رقم 03-03 المعدل والمتمم مع الإشارة لأحكام الفقه الإسلامي، مجلة آفاق علمية، م14، ع3، الجزائر، 2022.
- (34) شكران قاسم الدغمي، مبدأ الجودة في المرافق العامة، مجلة علوم التسيير والقانون، م46، ع1، الأردن، 2017.
- (35) صبرينة عصام، تسيير المرفق العام في القانون الجزائري، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، ع5، الجزائر، 2017.
- (36) صونيا نايل، إزالة الاحتكار العمومي آلية قانونية لتشجيع القطاع الخاص على الاستثمار خارج قطاع المحروقات (قطاع الموارد المائية نموذجا)، مجلة المفكر، م15، ع2، الجزائر، 2020.
- (37) صديق سهام، دور مجلس المنافسة في مراقبة التجميعات في ظل قانون المنافسة الجزائري، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، ع2، الجزائر، 2018.
- (38) طيطوس فتحي، حرية المنافسة التجارية: حق بقبود قانونية، مجلة المعيار، م25، ع56، الجزائر، 2021.
- (39) عبد الغني بولكور، عن أولوية المنتج ذو المنشأ الوطني والمؤسسة الوطنية في مجال الصفقات العمومية، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، ع5، 2017.

- (40) عزيز مختاري، عبد الرحمن طويرات، الموازنة بين حماية المنافسة وتحقيق المصلحة العامة أثناء إبرام الصفقات العمومية، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، م6، ع2، الجزائر، 2023.
- (41) عطوي مريم، بن الشيخ نور الدين، قواعد المنافسة في إطار الصفقات العمومية وفقا للقانون الجزائري، مجلة النبراس للدراسات القانونية، م4، ع2، الجزائر، 2019.
- (42) عشاش حمزة، خضري حمزة، دور تنظيم الصفقات في النهوض بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، م6، ع1، الجزائر، 2021.
- (43) عتيقة معاوي، تطور مفهوم المرفق العمومي في ظل تحول الدولة، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، م6، ع1، الجزائر، 2020.
- (44) عيادي فريدة، مبدأ حرية التجارة والاستثمار والمقولة في القانون الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، م7، ع2، الجزائر، 2022.
- (45) عجابي عماد، تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، ع4، الجزائر، 2014.
- (46) فرطاس زهرة، المرفق العمومي بين تنوع معايير تقسيمه والمبادئ المتحكمة في سيره، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، ع1، 2016.
- (47) فتحي وردية، إزالة التنظيم على الرقابة الإدارية على التسريح لأسباب اقتصادية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزائر، دس ن.
- (48) فاطمة الزهراء الفاسي، إيمان وناس، مبدأ المنافسة في عقود تفويض المرفق العام في الجزائر، مجلة أبحاث، م6، ع2، الجزائر، 2021.
- (49) قروج ريم إكرام، الاستثناءات على حظر الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، م6، ع2، الجزائر، 2020.
- (50) قوسم غالية، منع الاحتكار في قانون المنافسة الجزائري، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، م16، ع4، الجزائر، 2021.
- (51) كريمة عزوز، مفهوم المؤسسة ومعايير تكييفها ضمن قانون المنافسة، مجلة العلوم الإنسانية، م32، ع2، الجزائر، 2021.
- (52) لعجال لامية، إنعاش الاقتصاد عبر تقنية تفويض المرفق العمومي في التشريع الجزائري، ع33، الجزائر، 2019.
- (53) محمد فرحي، سياسات الإعفاءات الضريبية في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، المجلد 39، ع1، الجزائر، 2001.
- (54) مجناح حسين، بركات محمد، قابلية تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، م6، ع2، الجزائر، 2021.
- (55) مسكين حنان، تكريس مبدأ حرية الأسعار في التشريع الجزائري، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، م6، ع خ، الجزائر، 2023.
- (56) مختاري مصطفى، ياسين بوبكر، أثر هيكل المنافسة في القطاع الصناعي على تحسين جودة المنتجات، مجلة البناء الاقتصادي، ع2، الجزائر، 2018.
- (57) معاشو نبالي فطة، المفهوم الاقتصادي والقانوني لفكرة إزالة التنظيم، المجلة النقدية، د ع، الجزائر، دس ن.

- (58) معيزي قويدر، تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي في ظل اقتصاد السوق، مجلة الاقتصاد الجديد، ع8، الجزائر، 2013.
- (59) محمودي سميرة، التدخل التنافسي للدولة في النشاط الاقتصادي، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، م15 – ع1، الجزائر، 2020.
- (60) مفتاح العيد، بن خدة خاليدة، قانون الضبط الاقتصادي وعلاقته بالمنافسة، مجلة الدراسات الحقوقية، م8، ع2، الجزائر، 2021.
- (61) مخناشة أمينة، الممارسات المنافسة للمنافسة: بين الحظر والإباحة، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، ع1، الجزائر، 2016.
- (62) مهدي أسماء، مجلس المنافسة كآلية فعالة لممارسة الضبط الاقتصادي، مجلة السياسة العالمية، م7، ع3، الجزائر، 2023.
- (63) وليد بوجملين، مبدأ حرية الصناعة والتجارة في الجزائر، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، م1، ع29، الجزائر، د س ن.
- (64) وادي عماد الدين، مبدأ حرية المقاول في الدستور الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، م8، ع1، الجزائر، 2022.
- (65) ونادي رشيد، آلية تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي عبر سياستها المالية، مجلة أبحاث اقتصادية وإدارية، ع9، الجزائر، 2011.
- الرسائل والأطروحات العلمية:**
- (1) الطاهر ميمون، دور الضبط الاقتصادي في تحقيق المنافسة العادلة في أسواق الخدمات العامة ذات التنظيم الشبكي، أطروحة دكتوراه، العلوم التجارية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، 2016.
- (2) جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، مذكرة دكتوراه، قانون أعمال، كلية حقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2012.
- (3) زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري بتييزي وزو، الجزائر، 2011.
- (4) شفار نبيهة، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة ماجستير، القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، 2013.
- (5) شايب الراس عبد القادر، المؤسسة العمومية ومبدأ المنافسة، مذكرة ماجستير، القانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، الجزائر، 2017.
- (6) شيخ اعمر يسمينة، توزيع الاختصاص بين مجلس المنافسة وهيئات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2009.
- (7) ضريفي نادية، تسيير المرفق العام و التحولات الجديدة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة "بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008.
- (8) طالب محمد كريم، تقييد المنافسة عن طريق الأسعار، أطروحة دكتوراه، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد بتلمسان، الجزائر، 2018.

- 9) عصام صبرينة، تفويض المرفق العام ذو الطابع الصناعي والتجاري في الجزائر، أطروحة دكتوراه، قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، الجزائر، 2020.
- 10) نصيرة قيراطي، تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص المعنوية العامة، مذكرة ماجستير، قسم العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، الجزائر، 2016.
- 11) نورة بوالخضرة، مبدأ المنافسة الحرة في القطاع المصرفي الجزائري، مذكرة ماجستير، قسم الحقوق، كلية الحقوق، جامعة جيجل، الجزائر، 2006.

المراجع باللغة الأجنبية:

- 1) lacsaci ahmed – consent as an exceptional measure to conclude a public deal in Algerian legislation, journal of economic Growth and entrepreneurship, V02, N°02, Algeria, 2019.

الملتقيات:

- 1) ساسان رشيد، الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق، الجزائر، 2015.

الفهرس

الصفحة	العنوان
4 - 1	مقدمة
5	الفصل الأول: المرفق العام وتوجهاته الجديد
5	المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للمرفق العام
5	المطلب الأول: مفهوم المرفق العام
6 - 5	الفرع الأول: تعريف المرفق العمومي
7 - 6	الفرع الثاني: عناصر المرفق العام
9 - 7	الفرع الثاني: مبادئ المرافق العامة
14 - 9	الفرع الثاني: آليات تسيير المرفق العام
15	المبحث الثاني: تكريس مبدأ المنافسة الحرة
15	المطلب الأول: مفهوم مبدأ حرية المنافسة
17 - 16	الفرع الأول: تعريف مبدأ حرية المنافسة
22 - 17	الفرع الثاني: مبادئ المنافسة الحرة
24 - 22	الفرع الثالث: أنواع المنافسة
24	المطلب الثاني: تأثير قانون المنافسة على المرفق العام
25	الفرع الأول: تعريف قانون المنافسة
27 - 25	الفرع الثاني: أهداف قانون المنافسة
29 - 27	الفرع الثالث: تحول المرفق العام من المبادرة العامة الى المبادرة الخاصة
31 - 29	الفرع الرابع: المبادئ الحديثة لتسيير المرفق العام
36	الفصل الثاني: التدخل التنافسي للدولة في النشاط الاقتصادي
34	المبحث الأول: مشروعية التدخل التنافسي للدولة في النشاط الاقتصادي
34	المطلب الأول: تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي
36 - 34	الفرع الأول: تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي بين التأييد والمعارضة
37 - 36	الفرع الثاني: وسائل تدخل الدولة في النشاط
39 - 38	الفرع الثالث: التمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية و المؤسسات الصناعية و التجارية
39	المطلب الثاني: مظاهر تطبيق قواعد المنافسة
42 - 39	الفرع الأول: شروط تطبيق قانون المنافسة على المؤسسات الاقتصادية
44 - 43	الفرع الثاني: معيار تطبيق قانون المنافسة
47 - 44	الفرع الثالث: تكريس مبدأ المنافسة في تفويض المرفق العام
47	المبحث الثاني: مظاهر تطبيق مبدأ المنافسة
48 - 47	المطلب الأول: امتدادات تطبيق قانون المنافسة
50 - 48	الفرع الأول: تحرير المرافق العمومية الشبكية
55 - 50	الفرع الثاني: تطبيق قواعد المنافسة على الصفقات العمومية
56	المطلب الثاني: حماية النظام التنافسي
61 - 56	الفرع الأول: الممارسات المقيدة للمنافسة
64 - 62	الفرع الثاني: دور مجلس المنافسة في حماية السوق
66 - 64	الفرع الثالث: دور سلطات الضبط الاقتصادية في حماية المنافسة
68 - 67	خاتمة
78 - 69	قائمة المصادر و المراجع
80 - 79	الفهرس
81	الملخص

المخلص

إن دراستنا لموضوع البعد التنافسي للمرفق العام الاقتصادي، يكتسي أهمية كبيرة خاصة في ظل النظام الاقتصادي الحالي، حيث حاولنا من خلاله للإجابة عن إشكالية مدى خضوع المرافق العامة الاقتصادية لقواعد المنافسة، وهل يطبق مبدأ المساواة الوارد في المنافسة بين الدولة والخواص، أم أن الدولة تحضى ببعض الامتيازات العامة، وقد اعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي في دراسة هذا الموضوع، كما قسمنا بحثنا إلى فصلين، الأول بعنوان المرفق العام وتوجهاته الجديدة يتضمن الجانب النظري، والثاني بعنوان التدخل التنافسي للدولة في النشاط الاقتصادي.

خلصنا في ختام هذه الدراسة إلى أن الدولة بصفتها متعامل اقتصادي تخضع لجميع أحكام وضوابط المنافسة مثلها مثل الخواص، وقد وردت بعض الاستثناءات على مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية، حيث تمنح صفقات مخصصة للمؤسسات الناشئة والحرفيين تشجيعاً لهم لدخول المنافسة، كما تعطي أفضلية في المعاملة للمنتوج الوطني وتقلص من حضور المتعاملين الأجانب في المنافسة، تشجيعاً منها للمنتوج الوطني، كما أن جميع الممارسات تخضع لرقابة مجلس المنافسة و الهيئات القطاعية، دون النظر إلى صفة الشخص المعني.

summary (conclusion)

Our study of the subject of the competitive dimension of the economic public utility is of great importance, especially in light of the current economic system, through which we have tried to answer the problem of the extent to which economic public utilities are subject to the rules of competition, and whether the principle of equality contained in competition between the state and private individuals is applied, or does the state have some Public privileges. We have relied on the descriptive and analytical approach in studying this topic. We have also divided our research into two chapters, the first entitled the public facility and its new directions, which includes the theoretical aspect, and the second entitled the state's competitive intervention in economic activity.

At the conclusion of this study, we concluded that the state, as an economic operator, is subject to all the provisions and regulations of competition, just like private individuals, and some exceptions have been made to the principle

of equality in the field of public contracts, where special deals are granted to emerging enterprises and artisans to encourage them to enter the competition, and it also gives preference in treatment to the product. National and reduce the presence of foreign dealers in the competition, in order to encourage the national product, and all practices are subject to the supervision of the Competition Council and sectoral bodies, without regard to the status of the person concerned.