

دور القاضي الإداري في حماية حرية المنافسة

أ/ ناصري نبيل

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مقدمة:

إنّ الربط بين الحماية القضائية الإدارية والحريات عموما مسألة وطيدة ذلك أنّ القانون الإداري من ناحية بناءه التاريخي توسع في الحقوق التي يمكن أن يطالب بها المواطن السلطة العامة. وعلى هذا الأساس بدأت في السنوات الأخيرة ترسم ملامح حماية حديثة لحريات أصطلح التعبير عنها بكونها اقتصادية نظرا لارتباطها بالنشاط الاقتصادي للأفراد.

وباعتبار حرية المنافسة من الحريات العامة التي يجب احترامها تحقيقا لدولة الحق والقانون، فقد تدخل المشرع الجزائري ليضع الميكانيزمات الضرورية والتي من أهم ضماناتها الرقابة القضائية. وعليه لمّا كانت حماية حرية المنافسة تخضع في الأصل إلى اختصاص مبدئي لمجلس المنافسة باعتباره حامي النظام العام الاقتصادي، فإنها كذلك تخضع إلى اختصاص استثنائي ومكمل للقاضي الإداري.

و في هذا الإطار تجدر الإشارة إلى الدور الهام الذي يضطلع به القاضي الإداري في حماية المنافسة، من خلال تسليط رقابته على الأعمال الإدارية (جملة القرارات والعقود التي قد تحمل في طياتها إخلالا بقواعد المنافسة) و التي تقوم بها الأشخاص العامة عند ممارستها لنشاط اقتصادي وفرض مبدأ المشروعية الإدارية.

فإذا كان نشاط شخص عمومي هادف إلى تنظيم المرفق العام بالقيام بأعمال تخرج عن إطار أنشطة الإنتاج والتوزيع أو الخدمات و أخلت بمبدأ المنافسة الحرة، فإنّ القاضي الإداري يبقى هو القاضي المختص، الأمر الذي يدفع بنا إلى التساؤل حول مجال تدخل القاضي الإداري في مواد المنافسة، وأهم الصعوبات التي قد يتلقاها أو يصادفها؟

أولاً: نطاق اختصاص القاضي الإداري في مادة المنافسة:

لقد حدّد الفصل الثالث من الباب الثاني من قانون المنافسة نطاق الاختصاص الذي يتحصل عليه القاضي الإداري في مادة المنافسة وحصره في النظر في الطعن في القرارات الصادرة في مجال التجميعات الاقتصادية⁽¹⁾ كاختصاص صريح، إلا أنّ القاضي يتحصل إلى جانب ذلك على اختصاص ضمني هام، بحيث أنّ القاضي الإداري لا ينفي تعهده بمنازعات متعلقة بمبدأ حرية المنافسة كأحد مكونات حرية الصناعة والتجارة في إطار حمايته للحريات الاقتصادية، وعليه يمكن الإقرار بإمكانية إمداد وتوسع القاضي الإداري لتطبيق قانون المنافسة كمصدر من مصادر المشروعية.

1- اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعون في قرارات مجلس المنافسة الخاصة برفض التجميع:

إذا كان الاختصاص بنظر الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة كقاعدة عامة يتم أمام مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية، أو بالأحرى الغرفة التجارية على مستوى مجلس قضاء الجزائر⁽²⁾، إلا أنه استثناء على ذلك أفرد المشرع الجزائري القرارات الخاصة بالتجميعات أي تلك القاضية برفض التجميع وجعل الاختصاص بنظر الطعون الواردة بشأنها يعود لمجلس الدولة فقط.

وفي حقيقة الأمر، فإنّ هذا الموقف الذي تبناه المشرع الجزائري من خلال تكريس الاختصاص القضائي لمجلس الدولة، يطرح عدّة إشكالات وتساؤلات من حيث المبررات التي اعتمدها المشرع في منح الاختصاص للقاضي الإداري و ليس القاضي العادي متمثلاً في مجلس قضاء الجزائر ضماناً لوحدة الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة⁽³⁾.

كما أنّ مسألة منح الاختصاص القضائي لمجلس الدولة عن طريق قانون عادي، لا يمكن قبولها بسهولة في القانون الجزائري، إذ قد تصطدم بأحكام الدستور لاسيما المادة 172

من تعديل 2016 والتي تنص «يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا، ومجلس الدولة، ومحكمة التنازع وعملهم، واختصاصاتهم الأخرى»⁽⁴⁾.

وبناء على ذلك، يعتبر القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم⁽⁵⁾، هو من حدّد اختصاصات القاضي الإداري، مجلس الدولة في هذه الحالة، حيث نصت المادة 09 منه على أنه " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية

ويختص أيضا بالفصل في القضايا المخوّلة له بموجب نصوص خاصة."

ومادام أن القانون العضوي هو الذي يحدد صلاحيات مجلس الدولة، فلا يحق للمشرع العادي législateur ordinaire أن يحدد ويضع اختصاصات جديدة ولا تأكيد تلك الصلاحيات المحددة بقانون عضوي، ولا حتى الاستثناء الانتقاص من قواعد الاختصاص مثلما هي محددة في القانون العضوي⁽⁶⁾.

وكنتيجة لما سبق يظهر وبوضوح أنه بمنح جزء من المنازعات الخاصة بقرارات مجلس المنافسة للقاضي الإداري، وذلك عن طريق قانون عادي، فإن المشرع قد تجاهل التوزيع الدستوري لمجالات القانون العضوي والقانون العادي، وكذا مبدأ تدرج القوانين التي تحدد مكانة هذه القواعد في النظام القانوني.

غير أنّ ما تجدر الإشارة إليه هو أنّ المشرع الفرنسي عندما أقرّ الاختصاص لمجلس الدولة في قرار رفض التجميع (التركيز الاقتصادي)، إنما يعود لاختصاص الوزير المكلف بالاقتصاد، ومن ثم فمن المنطق أن يختص مجلس الدولة بنظر الطعن في قرار رفض التجميع. وبالتالي يتبين بأن الحلّ الفرنسي باختصاص القاضي الإداري لا يمكن نقله بصفة آلية للقانون الجزائري من دون طرح إشكالات قانونية معقدة.

2- اختصاص القاضي الإداري في فحص مشروعية القرارات التي لها تأثير على المنافسة:

يعتبر تطبيق القاضي الإداري لقانون المنافسة في بدايات الاستقرار. ذلك وإن كان مجلس المنافسة قد خطى خطوات كبيرة في هذا المجال، فإن القاضي الإداري خاصة في القانون الفرنسي قد وصل إلى إقرار قانون المنافسة كمصدر من مصادر المشروعية، بل وأكثر من ذلك فإنه لا زال يبحث عن مكانة هامة في المنازعات الاقتصادية عموماً ومنازعات المنافسة بالخصوص.

1- إقرار قانون المنافسة كمصدر من مصادر المشروعية:

لقد ظهر النقاش حول مدى إدراج قواعد قانون المنافسة كمصدر لفحص مشروعية القرارات الإدارية في أواخر التسعينات في فرنسا دون غيرها من دول الاتحاد الأوروبي أو و.م.أ، وربما يعود ذلك حسب البعض إلى خصوصية الهيكل الإداري الفرنسي الذي يتميز باستمرار تدخل الإدارة في المجال الاقتصادي⁽⁷⁾.

ولقد عرف الأمر في فرنسا مرحلة تردد ورفض من القاضي الإداري لمسألة تطبيق قانون المنافسة على الإدارة العامة، وبالتالي النظر في شرعية القرارات المطعون فيها بالإلغاء على أساس تأثيرها للسير العادي للسوق ومساسها بمقتضيات قانون المنافسة⁽⁸⁾.

ولعلّ ما يؤكد هذا التضارب والتردد هو صدور قرار مدينة باميي Ville de Pamier عن محكمة التنازع الفرنسية، وذلك عند تدخلها لفض تنازع إيجابي في الاختصاص بتاريخ 06 جوان 1989، والذي يقضي بأن قانون المنافسة يطبق على الأشخاص العمومية عند ممارستها لنشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات فقط. بينما قرار تنظيم مرفق توزيع المياه الذي اتخذته المجلس البلدي لبلدية Pamier لا يدخل ضمن نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات.

وبالتالي فباعتبار النزاع ذات طابع إداري يجب عرضه أمام القضاء الإداري المختص بمراقبة الأعمال الإدارية.

غير أنّ هذا القرار قد حضي برفض من مجلس الدولة الفرنسي والذي رفض كذلك اختصاص القضاء الإداري في مثل هذا النزاع كما رفض تطبيق قانون المنافسة على النشاطات الإدارية المتّصلة بتسيير مرفق توزيع المياه⁽⁹⁾.

وكنتيجة لذلك، بقيت نزاعات المنافسة التي تكون الإدارة طرفاً فيها محصنة من كل رقابة قضائية، الأمر الذي جعل مجلس المنافسة الفرنسي يضع آلية تسمح له بالنظر في الأعمال المخلة بالمنافسة والمتمثلة في معيار الأعمال المنفصلة عن العمل الإداري. حيث أصدر مجلس المنافسة على التعهد بمراقبة أعمال الإدارة الخاضعة للقانون الخاص والنتيجة مباشرة عن قراراتها الإدارية المخلة بالمنافسة، وذلك من خلال فصل تلك الأعمال الخاضعة للقانون الخاص عن الأعمال الإدارية.

وفي وقت لاحق، وبعد مدّة من التردد والتضارب في الأحكام القضائية وتحت تأثير القانون الأوروبي، تخطى القضاء الإداري الفرنسي (مجلس الدولة) عن معارضته الشديدة وغير المبررة لمسألة رقابة مشروعية القرارات الإدارية وفقاً لقواعد قانون المنافسة، وذلك بتاريخ 03 نوفمبر 1997 في قضية Société Million et Marais. حيث تقرّر ولأول مرّة تطبيق قانون المنافسة على نزاع موضوعه رفض تجديد عقد تسيير المرفق البلدي للمقابر⁽¹⁰⁾.

وعليه يمكن القول بأنّ هذه القرارات تعتبر بمثابة نقطة تحول بل ونهاية لمرحلة ساد فيها إنكار العدالة من قبل القضاء الإداري الفرنسي⁽¹¹⁾ هذا بالرغم من المحاولات الفقهية المتعددة من أجل تحديد الجهة المختصة برقابة المنافسة.

2- المنافسة كأساس لمشروعية إبرام الصفقات العمومية:

ثانيا: الصعوبات التي يواجهها القاضي الإداري في تطبيق قانون المنافسة:

إنّ مسألة الاستفسار حول خصوصيات المنازعات الاقتصادية، فكرة قديمة إذ أنّ التشريعات ذات الطابع الموجه والتي تسمح للإدارة الاقتصادية باتخاذ قرارات في مجال تنفيذ سلطتها التقديرية الغير مؤطرة بشروط شرعية، قد أثارت ردّة فعل القاضي الإداري في البحث عن مناهج مراقبة جديدة، ممّا أعطى طابع خاص للمنازعات الاقتصادية العامة.

1- صعوبة إلمام القاضي الإداري بمفاهيم المنافسة:

صحيح أنّه ومنذ تاريخ بعيد كان القاضي الإداري حاضرا في مواجهة السوق ومتطلبات المنافسة في الأسواق، سواء عن طريق تطبيق مبادئ المساواة وحرية التجارة والصناعة، أو عن طريق تطبيق قواعد إبرام الصفقات العمومية، لكن هذه المبادئ وهذه القواعد لا تنتمي إلى نفس الهيكل القانوني كقانون المنافسة. بحيث أنه ليس لهم نفس الأساس خصوصا من وجهة نظر المناهج⁽¹²⁾.

وبالتالي فإنّ تطبيق قواعد قانون المنافسة من قبل القاضي الإداري ليس بالأمر الهين خصوصا أمام صعوبة الإلمام بمفاهيم المنافسة التي تتميز بحدائتها وكونها عادة على غاية من الدقة والفنية، وعليه يصعب على القاضي غير المختص في الاقتصاد فهم فحواها وتبني وسائل التحليل الاقتصادي، لذلك يجب التفكير في خلق تواصل بين مجلس المنافسة والقضاء الإداري لمساعدته على الإلمام بهذه المفاهيم، ومن ثم اعتماده كخبير لديه في نزاعات المنافسة.

لكن القاضي الإداري عند نظره في نزاعات المنافسة لا يتجرد من مخزونه القانوني الذي اكتسبه بالتعامل مع القانون الإداري⁽¹³⁾. فعندما ينظر القاضي الإداري في شرعية عمل إداري على أساس قانون المنافسة عليه إيجاد معادلة بين عدّة مبادئ، سواء كانت من القانون العام أو قانون المنافسة.

2- الصعوبات المرتبطة بالسلطة التقديرية للإدارة:

لعلّ أنه من أهم الصعوبات التي قد يواجهها القاضي الإداري والتي من شأنها التأثير على نجاعة الرقابة التي يمارسها على الأعمال القانونية للأشخاص العمومية التي تمس بالمنافسة وتمثل حدا لها، تلك المتعلقة بالسلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة في مادة المنافسة.

وقد تكمن هذه السلطة التقديرية في إمكانية الترخيص بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة وذلك من طرف الحكومة بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع⁽¹⁴⁾. مثلما هو منصوص عليه في الفصل الثالث من الباب الثاني من قانون المنافسة.

وبالتالي تمثل السلطة التقديرية أهم حدّ لمبدأ المشروعية وتقليصا لرقابة القاضي الإداري، بحيث قد تمنح التراخيص إلى بعض المتعاملين بما يمكنهم من التأثير على وضعية المنافسة في السوق نظرا لوضعيات الهيمنة التي تساهم فيها عمليات التجميع.

وعليه فأمام ترك سلطة تقديرية واسعة للإدارة بشأن الموافقة أو عدم الموافقة على التجميع أو إخضاع الموافقة إلى بعض الشروط من شأنها التخفيف من آثار التجميع على المنافسة⁽¹⁵⁾، يقتضي أن تشمل رقابة القاضي الإداري بالضرورة عنصر الملائمة، كون

صلاحيات قاض الرقابة التي يمارسها قاضي تجاوز السلطة غير كافية ومحدودة الجدوى بالنظر إلى طبيعة النزاع التي تتلائم أكثر مع القضاء الكامل.

خاتمة:

ممّا لا جدال فيه أنّ الأشخاص العمومية تخضع لقانون المنافسة سواء مارست نشاطا اقتصاديا بصفة مباشرة أو أثرت عليه بصفة غير مباشرة، ويجب الإقرار من طرف القاضي الإداري أنّ الإدارة قادرة على الإخلال بقواعد المنافسة، ممّا يفرض تطبيق قواعد هذا القانون عليها.

كما أنّ دور القاضي الإداري في مادة المنافسة لا يجب أن يقتصر على تأكيد وجود مبدأ حرية المنافسة وإنما يجب أن يتعدى ذلك لتحقيق حماية فعلية لهذه الحرية على مستوى التطبيق، ممّا يفترض السرعة في تنفيذ الأحكام الصادرة عن القاضي الإداري حماية لمصالح المتدخلين الاقتصاديين.

الهوامش:

- 1- في هذا الخصوص تنص المادة 19/03 من أمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه "... يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس المنافسة."
- 2- أنظر المادة 63 من الأمر 03-03، السابق الذكر.
- 3- يقتضي الأمر في هذه الحالة تحديد ما إذا كان منح الاختصاص لمجلس الدولة بشأن قرار رفض التجميع، يعود إلى الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة صاحب القرار، أم أنّ الأمر يرتبط بالقرار محلّ الطعن ذاته، أم أنه هناك مبررات أخرى. وبالتالي فبالنسبة للطبيعة القانونية للمجلس فهي مسألة محسوم بشأنها، إذ تعتبر المادة 23 من قانون المنافسة مجلس المنافسة " سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي".
- 4- قانون رقم 01-16 المؤرخ في 06 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، المؤرخة في 07 مارس 2016.
- 5- قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه، جريدة رسمية عدد 37، الصادرة سنة 1998، معدّل ومتمّم.
- 6- ZOUAIMIA Rachid, le droit de la concurrence, Editions Belkeise, Alger, 2012, P 232.
- 7- COURIVAUD Henri, droit de la concurrence et entreprises publiques, JCP Conc- Consom, Fasc 121, 2001, p2-3.
- 8- جلال مسعد/ محتوت، "مدى إخضاع الأشخاص العمومية لقانون المنافسة"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، عدد 01، 2014، ص ص، 149.

9- ISRAEL Jean- Jacques, « la complémentarité face a la diversité des régulateur et des juges », LPA, n 17, 23 janvier 2003. P 146.

10- اللومي أسماء، الحماية القضائية للمنافسة، رسالة لنيل شهادة ختم الدروس بالمعهد الأعلى للقضاء، تونس، 2004-2005، ص 144.

11- CHEROT Jean-Yves, « les méthodes du juge administratif dans le contentieux de la concurrence », AJDA, 2000, p 687.

12-