الفصل الثاني : الممارسات المقيدة للمنافسة:

Des pratiques restrictives de la concurrence

هي الممارسات المحظورة طبقا المنافسة منصوص على منعها بموجب المواد 06-07-10-11-12 من أمر 03-03.

المبحث الأول : الاتفاقات المحظورة :

تنص المادة 06 على أنه " تحظر الممارسات و الاعمال المدبرة و الاتفاقيات و الاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الاخلال بها في نفس السوق أو 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 التموين،

- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها،

-تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات اتجاه 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.

- السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيّدة."

نستنتج من هذا النص أن المشرع الجزائري حظر الاتفافات والتعاقدات التي تبرم بين المؤسسات إذا كانت تهدف إلى عرقلة المنافسة، ولا تكون هذه الاتفاقات محظورة إلا إذا تحققت مجموعة من الشروط، غير أن هناك اتفاقات استثناها المشرع من الحظر وهو ما نصت عليه المادتين 08 و 09 من قانون المنافسة .

المطلب الأول :شروط حظر الاتفاقات :

نستخلص من نص المادة 06 السالف الذكر أنه يشترط لحظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة شرطان وهما :أن يكون الاتفاق موجودا ،وأن يكون هذا الاتفاق يهدف إلى تقييد للمنافسة وعرقلتها.

الفرع الأول :وجود الاتفاق :

الاتفاق هو توافق إرادتين أو أكثر بطريقة صريحة أو ضمنية، كتابة أو شفاهة بين مؤسستين أو أكثر ولا يفترض في الاتفاق شكل معين، بل يشترط أن يكون الأطراف مستقلين عضويا قانونياً واقتصاديًا أي أن لا تكون إحدى المؤسسات تابعة للأخرى كفرع أو أصل ، أو في حالة تبعية.

ولكي يكون الاتفاق محظورا يجب أن يكون هذا الاتفاق موجودا فعلا ، أي أن إرادة الأطراف اتجهت إلى إبرام اتفاق معين أو القيام بأمر معين بناء على اتفاق سابق، سواء كان صريحا أو ضمنيا، بكل حرية دون أن يفرض طرف على طرف آخر وجوب الدخول في هذا الاتفاق، وأن الأطراف مستقلين في اتخاذ قراراتهم استقلالا وظيفيا واقتصاديا .

ولم يقف المشرع عند لفظ الاتفاق بل استعمل مصطلح الممارسة والعمل المدبر، فالممارسات هي الأعمال التي تكون ناتجة عن الاتفاق ، إذ يكف لجوء مؤسسة إلى القيام بممارسة قامت بها مؤسسة أخرى أن هناك اتفاق ضمني يهدف إلى الاضرار بالمنافسة.

والأعمال المدبرة فيقصد بها الوضعيات التي يمتنع بمقتضاها المؤسسات الموجودة في سوق واحدة عن التنافس، دون أن يتقرر ذلك بمقتضى اتفاقيات و عقود ملزمة، و إنما تظهر الأعمال المدبرة من خلال وقائع مثل اعتماد أسعار متطابقة، أو اعتماد ترفيعات متوازية في التسعير، كما قد تتحقق الأعمال المدبرة من خلال امتناع مؤسسة عن الاستثمار في منطقة معينة من السوق و امتناع أخرى عن الاستثمار في منطقة أخرى بما يوحي بعملية اقتسام للسوق تتعارض مع ما اقتضاه المشرع الجزائري من حظر في هذا الشأن، حسب ما هو وارد في نص المادة 6 المقطع الثالث، و كل هذه الأوضاع من شأنها عرقلة حرية المنافسة .

من جانب آخر تطرح مسألة الأعمال المدبرة إشكالية إثبات، لاسيما و أنها لا تتحقق بمقتضى اتفاقيات بين المؤسسات المتنافسة، و إنما مجرد وقائع قد تؤدي معاينتها إلى استخلاص وجود عمل مدبر، لاسيما و إن ترتبت عليها آثار على السوق المعني، و في هذا الشأن ذهب مجلس المنافسة الفرنسي إلى أن توازي سلوك المؤسسات المتنافسة في رفع الأسعار بنسب متساوية على مدار سنوات، ثم الإعلان عن هذه الزيادات قبل سريانها من شأنه أن يثبت عملا مدبرا من جانبهم حيث أن هذا التصرف يوحي بأن المؤسسة لا تخشى فقدان عملاءها جراء الإعلان المبكر عن رفع الأسعار، و اطمئنانها إلى أن الأعوان آخرين سيقومون بالأمر ذاته .

الفرع الثاني :مساس الاتفاق بقواعد المنافسة :

يكون الاتفاق غير مشروع إذا كان يهدف مباشرة للمساس بالمنافسة أو يؤثر عليها أو يحدّ منها، فالتأثير على المنافسة شرط جوهري لعدم مشروعية الاتفاقات، فإذا كان هدف الاتفاق الإضرار بالمنافسة نكون أمام اتفاق محظور، سواء تضررت المنافسة فعلا أو لم تتضرر بل تكف نية الأطراف عند إبرامهم للاتفاق توافر نية الإضرار، ولذلك استعمل المشرع الجزائري عبارة" يمكن أن تهدف" أي سواء تحقق الهدف أو لم يتحقق، غير أن هذا الأمر صعب الإثبات فكيف يمكن إثبات نية الأطراف الإضرار بالمنافسة إذا لم يتحقق الضرر، هنا يمكن

استنباط النية من خلال عبارات الاتفاق، غير أن الأمر يصعب إذا الاتفاق غير مكتوب ويصعب أكثر إذا كان الاتفاق ضمنيا، و يتحقق الإضرار بالمنافسة من خلال التأثير على السوق أو على جزء جوهري بالسوق، ولم يحدد المشرع الجزائري المقصود بالجزء الجوهري الذي يبقى تحديده لسلطة تقدير القاضي.

ولا يتوقف الإضرار بالمنافسة على الإضرار بالسوق وإنما يمكن اعتبار كل إخلال بالمنافسة أو عرقلتها أو الحد منها إضرار بها، وهنا عدد المشرع الجزائري بعض الاتفاقات التي تعتبر اللجوء إليها قرينة قاطعة على نية الأطراف الإضرار بالمنافسة وهذه الحالات مذكورة على سبيل المثال لا على سبيل الحصر، وتتمثل في :

-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 التموين؛

- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو انخفاضها،

-تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات اتجاه 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

- السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيّدة.

المبحث الثاني :التعسف في وضعية الهيمنة:

تنص المادة 07 من الأمر 03-03 "يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد:

-الحد من الدخول في السوق أو ممارسة النشاطات التجارية فيها ،

-تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطوير التقني.

- اقتسام الأسواق أو مصادر التموين.
- عرقلة تحديد السعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطلح لارتفاع السعار أو انخفاضها.
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات اتجاه الشركاء التجاريين مما يحرمهم من منافع المنافسة.
- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليست لها صلة بموضوع هده العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية ."

المطلب الأول : شروط التعسف في وضعية الهيمنة :

إن التمعن في مضمون هذه المادة يجعلنا لا نحكم عليها كونها ممارسة منافية للمنافسة إلا إذا اقترنت بتوافر شروط:

الفرع الأول :وجود وضعية هيمنة لمؤسسة على السوق:

تعرفها المادة 03 في فقرتها ج " هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شانها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو مموليها."

إذن تتخذ وضعية الهيمنة باعتماد معيارين هما:

أولا :معيار جوهري: ومرتبط بحصة السوق المرجعي أو السوق المعني.

تعرف المادة 03 مر 03-03 السوق على أنه " كل سوق لسلع أو الخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة للسلع وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية لا سيما بسبب مميزاتها أو أسعارها والاستعمال الذي خصصت له والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات."

يتضح من خلال هذا التعريف (السوق المرجعي المعيار الذي يستند إليه في جميع الممارسات وليس في وضعية الهيمنة فقط) أي أنه يعتمد في تحديد السوق على طبيعة السلع والخدمات، تتحقق وضعية الهيمنة عند عدم إمكانية توافر سلع وخدمات متشابهة أو مماثلة تعويضية أو بديلة لتلك التي تعرضها المؤسسة بمعنى أن لا يمكن مبادلتها بسلع أخرى متاحة مخصصة لنفس الغرض والاستعمال أما المعيار الثاني في تحديد السوق يقوم على البعد الجغرافي ذلك أن السوق المرجعي يغطي منطقة جغرافية معينة يتداخل داخلها كل طلب وعرض.

- باستعمال القانون المنافسة مصطلح منطقة جغرافية فقط يكون قد تفادى المشكلات التي وقع في تطبيقها المشرع الفرنسي عندما استعمل مصطلح السوق الداخلي الذي يشمل السوق الوطني أو المحلي.

ثانيا : المعيار الثاني في تحديد وضعية الهيمنة يقوم على القوة الاقتصادية باعتبارها القدرة التي تكتسبها المؤسسة فتؤثر بصورة معتبرة على سير السوق فتحقق عرقلة لمنافسة إذا كانت تؤثر على القرارات التي ستتخذها مؤسسات أخرى (معيار كمي عدد الحصص في السوق أو النوعي أي نوعية السلعة أو الخدمة) .

و لقد تضمنت المادة 07 إلى جانب وضعية الهيمنة وضعية الاحتكار لأنها تدل على وجود المؤسسة في وضعية الهيمنة .

- وضعية الهيمنة غير كافية لإقرار وجود منافسة منافية للمنافسة و إنما لابد من اقترانها بالتعسف .

الفرع الثاني :الاستغلال التعسفي في وضعية الهيمنة:

إن قانون المنافسة ربط بين وضعية الهيمنة والتعسف بمعنى أن تكون علاقة سببية بين الهيمنة و التعسف أي أن وجود المؤسسة في مركز هيمنة هو الذي أدى إلى تعسفها قصد الاضرار بالمنافسة ، و بالتالي وجود وضعية الهيمنة دون التعسف لا تعتبر ممارسة مقيدة للمنافسة ، و المادة السابعة قد ذكرت بعض الصور على سبيل المثال لا الحصر ، و هي نفس الحالات المذكورة في المادة 06

الفرع الثالث :الممارسات المستثناة من الحظر الوارد بالمادتين 06 و 07 من الأمر 03/03 :

إذا كانت الممارسات المذكورة سابقا تشكل مخالفة فإن لكل قاعدة استثناء ، و هي تتمثل فيما يلي :

أولا :التصريح بعدم التدخل:

نصت المادة 08 من قانون المنافسة على أنه":يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسات المعنية واستنادا إلى المعلومات المقدمة له، أن اتفاقا ما أو عملا مدبرا أو اتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 06 و 07أعلاه لا تستدعي تدخله."

فطبقا لهذه المادة يمكن مجلس المنافسة أن يقدر أن هذا الاتفاق لا يستدعي تدخله، وتسمى هذه الفكرة بعتبة الحساسية، ومفادها أنه لا يجب معاقبة كل أشكال الاتفاقات بدون الاستثناء، بل يجب فقط معاقبة الاتفاقات التي تهدف بصفة فعلية وجادة إلى تأثير على المنافسة، وبالتالي عدم معاقبة الاتفاقات التي ليست لها أهمية أو أثر محسوس، أو أن أهميتها ضعيفة لا تستدعي تدخل مجلس المنافسة.

طبقا لنص المادة السالفة الذكر فإنه يمكن للمؤسسات تقديم طلب إلى مجلس المنافسة، وبعد تأكد المجلس من عدم أهمية هذا الاتفاقات في تقييد المنافسة يقوم المجلس بتقديم تصريح تدخل بعدم التدخل، ومن ثم يمكن للمؤسسات إبرام هذا الاتفاق.

ثانيا : الاعفاء الناتج عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي :

نصت المادة 09 /01 من قانون المنافسة على" :لا تخضع لأحكام المادتين 06 و 07 أعلاه، الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقا له."

فمن خلال هذا النص نستنتج أن الاتفاقات أو التعسف في وضعية الهيمنة التي تنجم عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي تصبح مشروعة و لابد أن تكون الممارسة في نطاق النشاطات ، لقيام الاستثناء يجب توافر شرطان هما:

أ–ضرورة وجود نص تشريعي أي قانون أو أمر أو نص تنظيمي يحدد شروط وكيفيات تطبيق هذا النص.

ب–أن تنتج الممارسات المحظورة حتما عن نص تشريعي ، أي وجود العلاقة السببية بين النص التشريعي والممارسة المحظورة، و تكون نتيجة حتمية لتطبيق نص تشريعي أو تنظيمي .

- **ثالثا :الإعفاء الناتج عن تحقيق مصلحة :**

نصت الفقرة 02 من المادة 09 من قانون المنافسة على" :يرخص 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 تعزيز وضعيتها التنافسية في السوق . لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة"

يتبين من خلال هذا النص أن المشرع رفع الحظر عن الاتفاقات المقيدة للمنافسة و التعسف عن وضعية الهيمنة إذا كانت تهدف إلى المساهمة في تحقيق التقدم الاقتصادي أو التقني و تستمد مشروعيتها من الترخيص الممنوح من قبل مجلس المنافسة ، ويشترط لتحقيق هذا الاستثناء شرطين موضوعي و شكلي :

أ- **الشرط الموضوعي** :يتمثل في ضرورة أن تهدف هذه الممارسات إلى تطور إقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة و المتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق كطرق صنع جديدة أو أنواع جديدة من المنتجات .

ب-الشرط الشكلي :يتمثل في ضرورة أن تكون هذه الممارسات محل ترخيص من مجلس المنافسة ، من خلال إثبات المؤسسة المصلحة التي يمكن تحقيقها ، و بمفهوم المخالفة كل الممارسات التي لم ينظر فيها مجلس المنافسة و لم يرخص بها تعتبر محظورة حتى و لو كانت تحقق مصلحة إقتصادية .

المبحث الثالث :التصرفات الاستثنائية:

لقد نصت المادة 10 من الامر 03/03 على أنه تعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو اخلال بها كل عقد شراء استئثاري يسمح لصاحبه باحتكار التوزيع في السوق". لم يعرف المشرع عقد الشراء الاستئثاري و يمكن تعريفه اتفاق يقوم بموجبه أحد الاطراف و هو الموزع بأن يتعهد للممون على أن يقتصر شراءه لبعض المنتوجات إلا من طرفه فقط ، من خلال هذا التعريف يتضح أن هدف المشرع من منع هذا العقد هو منع الاستئثار في مجال التوزيع لأنه هذا الاخير نشاطا يمكن أن يؤدي عدم الالتزام فيه بالقواعد المحددة إلى عرقلة المنافسة.

على انه إذا كان قانون 08-12 عدل أحكام المادة 10 بتوسيع مجال حظر هذا التصرف بحيث جاء فيها "يعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو الاخلال بها و يحظر كل عمل و/ أو عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه يسمح لمؤسسة بالاستئثار في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق هذا الأمر "وبذلك لم يقتصر حظر المنافسة المنافية للمنافسة على عقد شراء فحسب" وانما شمل عقد البيع ولكن شريطة المساس بأحكام المنافسة، مما سبق وحسب المشرع الجزائري توافر شرطين أساسين وهما : الشرط الأول يتمثل في توافر الالزام أي أن تفرض المؤسسة على المتعاملين معها ضرورة البيع أو الشراء ، مثلا إلزام المورد بعدم بيع إلا للموزع واحد ، أما الشرط الثاني يتمثل في الاخلال بالمنافسة من خلال عرقلتها أو الحد منها ، إذ أن التصرفات الاستئثارية لوحدها دون المساس بالمنافسة لا تعد ممارسة مقيدة لها حسب المادة 10 .

المبحث الرابع : التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية:

نص الأمر 03-03 على هذه الممارسة المنافية لمنافسة لأول مرة بموجب المادة 11 حيث نصت " يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان يخل بقواعد المنافسة .....". حددت المادة الحالات التي جعلت هذه الممارسة منافية للمنافسة متى اقترنت بوضعية التعسف، إذن لتحققها لابد من توافر شرطين .

المطلب الأول : وجود تبعية اقتصادية:

تعرفها المادة 03/د من الامر 03-03 " العلاقة التجارية التي لا يكون فيها للمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زبونا أو ممونا". ، يفرض قانون المنافسة وجود وضعية التبعية

1-على ضرورة توافر علاقة تجارية ثنائية سابقة بين مؤسسة تابعة ومؤسسة متبوعة .

2-انعدام حل بديل للمؤسسة التابعة إذ تكون مجبرة على التعامل مع مؤسسة متبوعة وبالتالي ترضخ للشروط التي تفرضها هذه الأخيرة (الشراكة الاجبارية).

لم يحدد القانون المقاييس لوجود التبعية الاقتصادية ولكن يمكن تصورها استنادا إلى القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة الفرنسي ومنها:

- أهمية حصة المؤسسة التابعة في السوق لكن لا يفهم ذلك بالضرورة وجود الهيمنة في السوق بل يكفي أن تكون لها حصة ذات أهمية تسمح للطرف الثاني بأن تخضع لها، أن يحقق مثلا رقم الأعمال حصة معتبرة مقارنة مع الحصة التي تحققها المؤسسة المتبوعة.
- شهرة العلامة التجارية، أو كل عامل يدفع المؤسسة التابعة على ضرورة تركيز التعامل مع المؤسسة المتبوعة كأن تكون مثلا للموزع قدرات كبيرة مثلا في التسويق تجعل المنتجون أو الموردون يريدون التعامل معه .

المطلب الثاني : وجود الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية:

حتى يكون التصرف ممارسة منافية للمنافسة لا بد أن يقترن بالتعسف الذي أشار إلى تحديد بعض حالاته في المادة 11 "يتمثل هذا التعسف على الخصوص في :

أولا :رفض البيع دون مبرر شرعي : رفض المؤسسة المتبوعة البيع للمؤسسة التابعة لها من أجل التأثير على نشاطها .

ثانيا :البيع المتلازم أو التمييزي : البيع المتلازم أن تقوم المؤسسة المتبوعة بالزام المؤسسة التابعة لها باقتناء سلع أو خدمات أخرى إضافة للمنتجات أو الخدمات التي تحتاجها كأن تكون بحاجة إلى زيت فتفرض عليها شراء السكر معه أيضا ، أما البيع التمييزي أي منح المؤسسة المتبوعة إمتيازات إلى مؤسسة دون الأخرى مثلا أن تقوم بعملية النقل فقط لتلك المؤسسة فقط ،

ثالثا : البيع المشروط باقتناء كمية دنيا :فرض على المؤسسة التابعة إقتناء كمية معينة رغم حاجتها إلى أكثر من ذلك ، و هو ما يؤثر على العرض و الطلب من خلال طرح كمية قليلة من السلعة أو الخدمة و هو ما سيؤدي إلى إرتفاع الأسعار .

رابعا :الالتزام بإعادة البيع بسعر أدنى : فرض المؤسسة المتبوعة على المؤسسات التابعة لها بأن تعيد بيع المنتوج بحد أدنى لا يجوز لها النزول عنه ، وهو ما يمنع من إنخفاض السعر وفقا لقواعد السوق .

خامسا :قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة : قطع العلاقة من المؤسسة المتبوعة مع المؤسسة التابعة دون مبرر شرعي .

سادسا :كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق .

وغيرها من الحالات ذلك أن القانون المنافسة لم يحدد حالات التعسف على سبيل الحصر بل جاء تحديدها على سبيل المثال لا أكثر .

المبحث الخامس :البيع بأسعار منخفضة:

أول حظر لهذه المنافسة ظهر في القانون الأسعار الصادرة تحت رقم 89-12 نصت المادة 10 على انه " لا يمكن أن تكون أسعار المنتوج في جميع الأطوار أقل من سعر التكلفة أو سعر الشراء الفعلي إذا أدى ذلك إلى الإساءة إلى منافسين أو إذا كان يرمي إلى تحويلات غير شرعية للقيمة بين المؤسسات لتخفيف الأعباء الجبائية".

تضمن قانون المنافسة هذه الأحكام وذلك بموجب المادة 10 من القانون 95-06 وكذا المادة 12 من الأمر 03-03 حيث نصت صراحة على أنه: " يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار البيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج و التحويل و التسويق إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي لإبعاد مؤسسة أو

عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق"، يتضح أنه حتى تكون ممارسة منافية للمنافسة لا بد أن تتوفر الشروط التالية:

المطلب الأول :تخفيض السعر:

يعتبر شرط أساسي بغض النظر إن كانت المؤسسة صاحبة هيمنة أو احتكار في السوق وبالتالي يكفي اثبات وجود تعسف في تخفيض السعر عن طريق مقارنتها مع الأسعار المعتمدة.

تجدر الإشارة إلا أن المادة 12 من القانون 03-03 جعلت مجرد عرض الأسعار ممارسة منافية وليس تحقق البيع بسعر مخفض ، و هو ما يطرح التساؤل في هذا المقام حول المعيار المعتمد في تحديد السعر المنخفض لأنه إذا كانت تشريعات دول تعتمد على سعر الشراء والنصوص القانونية أخرى تعتمد على سعر التكلفة فإنه إذا رجعنا إلى الأمر 03/03 لا نجده يستعمل صياغة سعر التكلفة ولكنه اعتمد على عبارات أوسع في تحديد المعيار لتقرير سعر البيع ، إذ للوصول إلى الأسعار المخفضة لا بد أن تقارن بسعر يشمل تكاليف الإنتاج والتحويل، التسويق، وبذلك يكون قد ربطها بجميع مراحل النشاط الاقتصادي، فقد يتحقق السعر المنخفض في العلاقة بين الموزع والمستهلك.

المطلب الثاني :أثر الحرمان من الدخول إلى السوق:

ترتبط هذه الممارسة بأثر الحرمان من الدخول إلى السوق تطبيقا لحرفية المادة 12 المشار اليها أعلاه، من خلال إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق.

إن الحديث عن هذه الممارسة بأثر الحرمان يتعلق بوضع حدود فاصلة بين مصلحة المستهلكين التي تظهر في الشراء اخفض الأثمان ومن جهة أخرى انتشار فساد السوق غير أن حظر هذه الممارسة يحقق المصلحتين ذلك أن تعويض الانخفاض في الأسعار سيقابله حتما ارتفاع فاحش لها في مرحلة لاحقة.

- تجدر الإشارة إلا أن قانون المنافسة لم يتطرق إلى حظر بعض المنتوجات والسلع من هذه الممارسة نظرا لضرورة (الملحة المرتبطة ببيع السلع السريعة التلف، أو في اطار عمليات التصفية أو تغيير النشاط وانهائه، كما كان منصوص عليه في القانون 89-12 و95-06 يفسر ذلك على كونها تصرفات تخرج بداهة من وصف الممارسة المنافية للمنافسة.