

# Introduction

Depuis la fin des années quatre vingt, l'Algérie s'est engagée dans des réformes économiques profondes dont l'objectif principal est le passage d'une économie administrée à une économie de marché<sup>1</sup>. Cela a contraint le législateur algérien à opter pour le système économique aux mécanismes de l'économie libérale, en consacrant la libération des initiatives, notamment celles du commerce et de l'industrie, en abolissant la gestion à caractère dirigiste<sup>2</sup>. En marge de ces réformes, on trouve le droit de la concurrence<sup>3</sup>.

Il est à noter que « *le droit de la concurrence est une discipline assez nouvelle qui a progressivement pris son autonomie vis-à-vis du droit commercial. Il fait aujourd'hui partie de ce grand ensemble qu'on appelle «droit des affaires ». Il est une branche caractéristique du droit économique et vise notamment à garantir le respect de la liberté du commerce et de l'industrie par la prohibition des pratiques anticoncurrentielles* »<sup>4</sup>. Le droit algérien de la concurrence est apparu pour la première fois en tant que discipline autonome par la promulgation de l'ordonnance n° 95-06 du 25 janvier 1995<sup>5</sup>. Néanmoins, plusieurs textes juridiques éparpillés relatifs à la concurrence existaient déjà avant la promulgation de cette ordonnance, notamment l'ordonnance n° 74-37 relative

---

<sup>1</sup> M. MENOUEUR, *Une économie de marché sans concurrence*, Séminaire national sur la protection en matière de consommation, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, organisé le 14 et 15 mai 2000.

<sup>2</sup> N. BOUZIDI, *Les réformes économiques en Algérie : ajustement structurel et nouveau rôle de l'Etat*, Revue algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, n° 2/2007, p. 5.

<sup>3</sup> Il convient tout d'abord de déterminer ce qu'on entend par le droit de la concurrence. Au sens étroit du terme, le droit de la concurrence « *est un ensemble de règles qui permettent de réprimer ceux qui, de différentes manières, entravent le libre jeu de la concurrence, notamment en constituant des ententes ou en exploitant une position dominante* » : R. GUILLIEN et J. VINCENT, « *Lexique juridique* » Code Dalloz Etudes – Droit Commercial –, 2007 ; Cdrom.

<sup>4</sup> F. ALLOUI, *L'impact de l'ouverture du marché sur le droit de la concurrence*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, Faculté de droit et des sciences politiques, 2010-2011, p. 59.

<sup>5</sup> L'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence du 25 janvier 1995, J.O.R.A. du 22 février 1995, n° 09, p. 13, (abrogée).

aux prix et à la répression des infractions à la réglementation des prix<sup>6</sup>. On constate que cette ordonnance n'a point mentionné ni la liberté de la concurrence ni la liberté des prix, mais elle impose aux opérateurs économiques de respecter les prix déterminés par l'administration<sup>7</sup>. Cependant, dans la pratique, l'application de ces textes n'a pas trouvé son écho suite aux conditions difficile qu'a connues l'Algérie à cette époque transitoire<sup>8</sup>. Ensuite, le décret n° 88-201 du 18 octobre 1988 qui a abrogé les dispositions réglementaires qui confère aux entreprises socialistes à caractère économique l'exclusivité d'une activité ou le monopole de la commercialisation<sup>9</sup>. Puis la loi n° 89-12 du 05 juillet 1989 relative aux prix qui comporte quelques dispositions prohibant certaines pratiques anticoncurrentielles<sup>10</sup>, et enfin l'article 30 de la loi n° 90-22 du 18 août 1990 relative au registre de commerce qui a prohibé tout monopole de commercialisation et exclusivité d'activité économique<sup>11</sup>.

L'année 2003 marque une nouvelle phase de l'histoire de la concurrence. En effet, la deuxième réglementation relative à la concurrence comme texte de base, a vu le jour le 19 juillet 2003 par la promulgation de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence<sup>12</sup>. Ce texte semble traiter du grand droit de la

---

<sup>6</sup> L'ordonnance n° 74-37 relative au prix et à la répression des infractions à la réglementation des prix du 29 avril 1975, J.O.R.A du 13 mai 1975, n° 38, p. 419 ; v. en ce sens : F. SAADI, *Le principe de la liberté des prix dans la législation algérienne*, Revue de droit économique et environnement, n° 5, 2015, p. 45.

<sup>7</sup> M-CH. KETTOU, *Droit de la concurrence et pratiques commerciales, conformément à l'ordonnance n° 03-03 et la loi n° 04-02*, éd. Baghdadi., 2010, p. 26.

<sup>8</sup> L. BOUKHARI, *L'intervention de l'Etat dans la détermination des prix et son effet sur la concurrence*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des relations économiques (agents économiques/consommateurs), Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2012-2013, p. 2.

<sup>9</sup> Le décret n° 88-201 du 18 octobre 1988 portant abrogation de toutes dispositions réglementaires conférant aux entreprises socialistes, à caractère économique, l'exclusivité d'une activité ou le monopole de la commercialisation, J.O.R.A. du 19 octobre 1988, n° 42, p. 1109 ; v. aussi : R. SABAÏHI, *Les limites de l'intervention de l'Etat dans le domaine économique dans le cadre de l'économie de marché*, Revue algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, n° 2/2010, p. 103.

<sup>10</sup> La loi n° 89-12 du 05 juillet 1989 relative aux prix, J.O.R.A. du 19 juillet 1989, n° 29, p. 639, (abrogée).

<sup>11</sup> La loi n° 90-22 du 18 août 1990 relative au registre de commerce, J.O.R.A. du 22 août 1990, n° 36, p. 988 (modifiée et complétée).

<sup>12</sup> L'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence du 19 juillet 2003, J.O.R.A. du 20 juillet 2003, n° 43, p. 21; Il faut signaler que les nouvelles règles introduites par ce texte sont très proches des règles contenues dans les dispositions de l'ordonnance n°95-06 relative à la concurrence (abrogée),

concurrence telles que : pratiques anticoncurrentielles et concentrations d'entreprises, tandis que le petit droit de la concurrence a été en revanche disposé par la loi n° 04-02 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales (modifiée et complétée)<sup>13</sup>. Enfin l'esprit prédominant de cette ordonnance était lié principalement à la notion de la liberté du commerce et de l'industrie<sup>14</sup>.

Toujours dans l'environnement juridique algérien, ces principes fondamentaux font l'objet de l'article 37 de la constitution de 1996 qui a consacré clairement le principe de la liberté du commerce et de l'industrie<sup>15</sup>, ainsi que le chapitre 1 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence. On constate que la finalité recherchée par le législateur en introduisant cette notion, est essentiellement la protection de la liberté des commerçants dans l'exercice des opérations commerciale. En revanche, on constate aussi que le législateur a utilisé l'expression concernant la liberté du commerce, « Elle s'exerce dans le cadre de

---

à l'exception de quelques nouveaux concepts tel que le fonctionnement du Conseil de la concurrence.

<sup>13</sup> La loi n° 04-02 du 23 juin 2004 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales, J.O.R.A. du 27 juin 2004, n° 41, p. 3, modifiée et complétée par la loi n° 10-06 du 15 août 2010, J.O.R.A. du 18 août 2010, n° 46, p. 10 ; en ce sens, v. M.TYORSSI, *Les règles juridiques de la liberté concurrentielle en Algérie*, Dar elhouma., 2013, p. 85 ; et M. MENOUEUR, *préc.*, p. 9 ; « il convient de préciser les principales raisons ayant motivé la refonte de l'ordonnance n° 95-06 du 25 janvier 1995, à savoir : 1. la première raison a trait à la séparation des règles relatives à la concurrence (ententes et accords illicites, abus de position dominante et concentrations) de celles se rapportant aux pratiques commerciales ... » : Conseil du commerce et du développement de la C.N.U.C.E.D. par le groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, *Manuel sur le droit de la concurrence*, 13 mai 2008, p. 5 : le site : [http://punctad.org/fr/docsc2clpd64\\_fr.pdf](http://punctad.org/fr/docsc2clpd64_fr.pdf).

<sup>14</sup> Ce principe se partage entre deux notions : liberté ; ce terme polysémique n'a point une définition unanime, car il est sujet à controverse aussi bien philosophique que juridique : M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence*, BERTI Éditions., 2013, pp. 19 et 20. La deuxième notion est commerce et industrie ; le commerce peut se définir par « l'activité qui consiste en l'achat, la vente, l'échange de marchandises, de denrées, de valeurs, ou en la vente de services ». L'industrie, quant à elle, « est l'ensemble des activités économiques qui produisent des biens matériels par la transformation et la mise en œuvre de matières premières » : LE PETIT LAROUSSE GRAND FORMAT, *Le grand dictionnaire encyclopédique*, Librairie LAROUSSE., 2001, pp. 238, 542 et 543 ; Il faut entendre par la liberté du commerce et de l'industrie « Principe posé par la loi des 2-17 mars 1791 (art. 7), selon lequel toute personne peut exercer librement toutes activités économiques et professionnelles, dans le cadre des lois et règlements en vigueur » : R. GUILLIEN et J. VINCENT, *préc.*,

<sup>15</sup> L'art. 37 de la constitution dispose que : « La liberté du commerce et de l'industrie est garantie. Elle s'exerce dans le cadre de la loi » : La constitution du 1996, J.O.R.A. n° 76 du 8 décembre 1996, modifiée par la loi n° 02-03 du 10 avril 2002, J.O.R.A. n° 25, du 14 avril 2002, p. 11, et la loi n° 08-19, du 15 novembre 2008, J.O.R.A. n° 63, du 16 novembre 2008, p. 8, et la loi n° 16-01 du 6 mars 2016, J.O.R.A. n° 14 du 7 mars 2016.

la loi », ce qui laisse entendre que la liberté du commerce envisagée n'est pas absolue, c'est-à-dire que cette liberté est soumise à une réglementation étatique<sup>16</sup>.

Il faut souligner que le principe de la liberté du commerce a évolué dans le temps. Cette évolution est tributaire du développement du tissu socio-économique d'une manière générale. Dans le cadre historique, et afin de mieux cerner ce concept, il apparaît opportun de tracer l'évolution législative en la matière. Donc, ce principe a connu plusieurs phases :

Durant la première phase de l'économie nationale, allant de l'indépendance à la fin des années soixante, et afin d'éviter un vide juridique qui pouvait sûrement être préjudiciable, c'est la législation en vigueur au 31 décembre 1962 qui était applicable conformément à la loi algérienne n° 62-157<sup>17</sup> portant sur la reconduction jusqu'à nouvel ordre de la législation française en vigueur au 31 décembre 1962<sup>18</sup>. Notons que le système économique algérien a nié le principe de la liberté du commerce et de l'industrie, tout en s'éloignant du système capitaliste français<sup>19</sup>.

La deuxième phase, en début des années soixante dix, l'Algérie s'est engagée de plein pied dans le système de planification de son économie, surtout par la promulgation de l'ordonnance du 05 juillet 1973<sup>20</sup> qui a abrogé l'application de la législation française, en effaçant tout l'héritage colonial reconduit par la loi du 31 décembre 1962<sup>21</sup>. De même la Constitution de 1976 s'est articulée sur la propriété publique des moyens de production et le rôle de l'Etat dans

---

<sup>16</sup> R. SABAÏHI, *op.cit.*, p. 104 et 105.

<sup>17</sup> La loi n° 62-157 du 31 décembre 1962 tendant à la reconduction, jusqu'à nouvel ordre, de la législation en vigueur au 31 décembre 1962, J.O.R.A. du 11 janvier 1963, n° 2, p. 18.

<sup>18</sup> Cette loi a eu pour effet le maintien dans ses grandes lignes le système juridique français ; ceci se justifiait par le fait qu'il s'avérait très difficile de faire autrement devant le manque flagrant d'un cadre institutionnel spécifique et de juristes compétents et expérimentés possédant l'art de confectionner des textes de loi cohérents susceptibles d'organiser un régime économique spécifique.

<sup>19</sup> M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence, op.cit.*, p. 15.

<sup>20</sup> L'ordonnance n° 73-29 portant abrogation de la loi n° 62-157 du 31 décembre 1962, tendant à la reconduction, jusqu'à nouvel ordre, de la législation en vigueur au 31 décembre 1962 J.O.R.A du 03 août 1973, n° 62, p. 678.

<sup>21</sup> M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence, op.cit.*, p. 37.

l'édification d'une économie socialiste, en écartant le principe de libéralisme économique<sup>22</sup>.

Mais la disparition historique du bloc soviétique à la fin des années quatre vingt, et la naissance d'un nouvel ordre mondial dirigé par les États-Unis, a contraint le système algérien à opter pour la libération de l'économie<sup>23</sup>, notamment la liberté du commerce et de l'industrie<sup>24</sup>. Ce renversement de tendance a été consacré par l'entrée en vigueur de la constitution de 1989<sup>25</sup>, qui a entraîné l'avènement de révisions politiques et économiques importantes, et a conduit l'État à se retirer plus ou moins de la scène économique<sup>26</sup>.

La réforme économique des années quatre vingt dix<sup>27</sup>, dont la plus importante est l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence, a été source de progrès

---

<sup>22</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence*, Maison d'édition Belkeise., 2012, pp. 14 et 15 ; Il faut souligner aussi que la nationalisation du commerce extérieur, était intervenue dès 1967, puis consacrée par la loi n°78-02 du 11 février 1978 : M. AISSI, *Organisation du commerce intérieur*, Algérie et développement, n°3, 1970, p.10

<sup>23</sup> M.TYORSSI, *op.cit.*, p. 78 ; « *Il est vrai qu'en pratique, il existe aujourd'hui peu de régimes de pure concurrence ou de pure planification ; on trouve tout un dégradé de régimes intermédiaires entre l'économie de marché et l'économie administrée et certains ont tenté, sans succès, de systématiser « l'économie mixte » (le ni-ni) ...La faillite économique de ces régimes socialistes et la disparition de la plupart d'entre eux amènent d'ailleurs la plupart des États qui les ont subis à se rallier, à l'exemple de la Russie, au principe de liberté. En Chine même, où survit politiquement la dictature du parti communiste, l'économie de marché règne pratiquement sans partage. Il ne reste plus guère que deux dictatures paléocommunistes, Cuba et la Corée du Nord pour conserver la planification- et encore en laissant jouer la liberté dans certains secteurs.* » : A. DECOCQ et G. DECOCQ, *Doit de la concurrence – Droit interne et droit de l'union européenne*, 5<sup>ème</sup> éd., L.G.D.J., 2012, p. 24, n° 5.

<sup>24</sup> C'est-à-dire de passer de l'ère de l'interventionnisme de l'État, à l'ère du retrait de l'Etat.

<sup>25</sup> La Constitution du 23 fév. 1989, J.O.R.A. du 1 mars 1989, p. 188.

<sup>26</sup> M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence, op.cit.*, p.38 ; Selon une approche classique, les spécialistes du droit estiment que le libéralisme qui encadre toute l'action économique d'une manière générale, y compris celle émanant des autorités publiques. Ainsi que la liberté du commerce et la liberté de la concurrence sont vue comme un bien : M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante*, L.G.D.J., 2002, p.11, n° 1.

<sup>27</sup> Et à cet égard, un arsenal de textes législatifs et réglementaires a été promulgués, à l'instar de la loi n° 90-10 relative à la monnaie et au crédit du 14 avril 1990, J.O.R.A. n° 16, du 18 avril 1990, p. 450 (abrogée par l'ordonnance n° 03-11 relative à la monnaie et au crédit du 26 août 2003, J.O.R.A., du 27 août 2003, n° 52, p. 3 (modifiée et complétée)), en vertu de laquelle le secteur des banques et établissements financiers échappe désormais au monopole de l'Etat, et le décret législatif n° 93-10 relatif à la bourse des valeurs mobilières du 23 mai 1993, J.O.R.A. n° 34 du 23 mai 1993, p. 4, ainsi que le décret législatif n° 93-12 relatif à la promotion de l'investissement du 5 octobre 1993, J.O.R.A. n° 64 du 10 octobre 1993, p. 3 (abrogé par la loi n° 16-09 relative à la promotion de l'investissement, du 03 août 2016, J.O.R.A., du 03 août 2016, n° 46, p. 16 ) ; et l'ordonnance n° 95-22 relative à la privatisation des entreprises publiques du 26 août 1995, J.O.R.A. n° 48, du 03 septembre 1995, p. 3 ; et l'ordonnance n° 95-25 relative à la gestion des capitaux marchands de l'État du 25 septembre 1995, J.O.R.A. n° 55, du 27 septembre 1995, p. 5 ; Pour plus d'informations concernant le régime d'investissement en Algérie : v. R. ZOUAIMIA, *Le régime des*

considérable, qui s'inscrit dans le sens d'une libéralisation de l'économie, dont son premier article a clairement indiqué que « la présente loi a pour objet l'organisation et la promotion de la libre concurrence et la définition des règles de sa protection afin de stimuler l'efficacité économique et d'améliorer le bien-être des consommateurs... »<sup>28</sup>. Les prix des biens et services sont librement déterminés par le jeu de la concurrence<sup>29</sup>, c'est-à-dire la loi de l'offre et la demande. Dans le même ordre d'idée, il y a lieu de noter que le principe de la liberté du commerce et de l'industrie a désormais une valeur constitutionnelle<sup>30</sup>. Ainsi, en adoptant ces lois, l'Algérie a marqué un pas significatif dans le long processus de réformes entrepris depuis plusieurs années, pour rendre le cadre juridique et institutionnel conforme aux accords de l'O.M.C.<sup>31</sup>.

La dernière phase a connu un retour de l'Etat sur la scène économique<sup>32</sup>. Cette période a été qualifiée par M. *Mustapha MENOUEUR* comme une liberté sous contrôle<sup>33</sup>. Dans le même ordre d'idée, et parmi les causes principales de ce retour, c'est la nécessité pour l'Etat de traiter le déséquilibre dans le fonctionnement du marché pour garantir une concurrence loyale et transparente

---

*investissements étrangers à l'épreuve de la résurgence de l'Etat dirigiste en Algérie l'Etat*, Revue algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, n° 2/2011, p. 5 ; et sur la privatisation des entreprises publiques : v. N. BOUZIDI, , *op.cit.*, p. 11 et 12.

<sup>28</sup> Art. 1 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée).

<sup>29</sup> Art. 4 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>30</sup> Art. 37 de la constitution du 1996 ; En ce sens, v. aussi : M.TYORSSI, *préc.* p. 81.

<sup>31</sup> La première demande a été formulée par l'Algérie en juin 1987 et dans le cadre des négociations pour l'adhésion à l'Accord Général sur les Tarifs et le Commerce (GATT), et à partir de 1995 par l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC). Le premier aide-mémoire a été proposé au groupe du travail en juillet 1996. A cette époque, suite à la crise de la dette extérieure, l'Algérie était sous les plans d'ajustements structurels qu'avaient imposés le FMI et la Banque Mondiale. Ainsi que le passage du GATT à l'OMC a introduit de nouvelles mesures plus importantes et plus complexes par rapport à celles de l'année 1987.

<sup>32</sup> En ce sens, la doctrine n'est pas unanime sur l'intervention de l'Etat dans l'économie, selon l'école de pensée économique fondée par l'économiste britannique John Maynard KEYNES, les interventions de l'Etat sont parfois souhaitables (Etat régulationniste). Tandis que les libéraux pensent les interventions de l'Etat sont nuisibles (le marché est autorégulateur) : K. MAIZI, *L'intervention de l'Etat dans l'activité économique dans le cadre de l'économie de marché*, Revue de la nouvelle économie, n° 08., mai 2013, pp. 136, 138, 139 et 144 ; et Paul MILAN, *Quel est le rôle de l'Etat dans la régulation des économies contemporaines ?*, 22 octobre 2014, p. 1 sur le site : <http://www.lyceedadultes.fr/sitepedagogiquedocumentsecoeco/lese>; Mais « *En somme la nécessité de l'intervention de l'Etat dans le sens de la réglementation de la concurrence est aujourd'hui largement admise. Il reste toutefois qu'une telle intervention varie d'un pays à un autre* » : R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence*, *op.cit.*, p. 9.

<sup>33</sup> M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence*, *op.cit.*, p. 58.

entre les acteurs économiques, tel que la prohibition des abus de position dominante, et le contrôle exercé sur les grandes entreprises qui constituent des concentrations<sup>34</sup>. Dans la pratique, on peut citer à titre exemple l'affaire de DJEZZY qui a suscité l'intervention du chef d'Etat devant les présidents des Assemblée Populaire Communale en 2008 en donnant comme un mauvais exemple l'entreprise DJEZZY, à laquelle il reprochait des bénéfices énormes exportés par l'opérateur égyptien sans réinvestissement local.<sup>35</sup> Cette action s'est traduite aussi par la promulgation de la nouvelle loi n° 10-05, modifiant et complétant l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence<sup>36</sup> qui est venue pour consacrer et élargir le rôle de l'Etat dans la régulation du marché pour inclure de nouveaux concepts tels, la fixation, le plafonnement ou l'homologation des marges et des prix des biens et services.<sup>37</sup>

Dans le droit français, référence du droit algérien en la matière, le principe de la liberté du commerce et de l'industrie trouve son origine dans l'article 7 de la loi 2-17 mars 1791<sup>38</sup> reconnu par le décret d'ALLARDE<sup>39</sup>, ce dernier a pour objectif de *« permettre l'exercice libre d'une profession pour toute personne en ayant le projet, dans l'optique de développer le commerce et l'industrie en France. L'État est tenu de ne pas porter atteinte à la concurrence à travers ses*

---

<sup>34</sup> R. SABAÏHI, *op.cit.*, 105 ; v. aussi : l'art. 7 et 15 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence.

<sup>35</sup> M. MENOUEUR, *préc.*, p. 58 ; *« D'un côté, s'est développée une doctrine favorable à un retour de l'Etat qui préconise l'édiction de règles destinées à lutter contre ce que l'on appelle parfois « la myopie du marché ». Ces règles étatiques et para étatiques (relevant des autorités spécialisées) sont destinées à concilier les exigences du marché, de l'intérêt général et des services publics »* : M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante, op.cit.*, p. 12, n° 2.

<sup>36</sup> La loi n° 10-05 du 15 août 2010 modifiant et complétant l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, J.O.R.A. n° 46 du 18 août 2010, p. 09.

<sup>37</sup> M. TYORSSI, *op.cit.*, p. 92 ; Et l'art. 4 de la loi n° 10-05 de loi n° 10-05 modifiant et complétant l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence ;

<sup>38</sup> L'art. 7 de ce décret dispose : *« Il sera libre à toute personne de faire tel négoce ou d'exercer telle profession, art ou métier qu'elle trouvera bon ; mais elle sera tenue de se pourvoir auparavant d'une patente, d'en acquitter le prix suivant les taux ci-après déterminés et de se conformer aux règlements de police qui sont ou pourront être faits »* : sur le site :

<http://lafautearousseau.hautetfort.com/media/01/02/2270738456.pdf> ; v. aussi : D. ZENNAKI, *Droit de la concurrence*, cours de magister, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2010-2011.

<sup>39</sup> Rédigé par le ministre du même nom et toujours en vigueur dans le droit positif français ; sur ce point v. F. ALLOUI, *op.cit.*, p. 33.

*activités. De plus, toute personne exerçant une activité publique peut se lancer dans une activité économique à condition que cela serve l'intérêt commun ».*<sup>40</sup>

En droit marocain, c'est l'article 15 de la constitution de 1996<sup>41</sup> qui a consacré clairement le principe de la liberté du commerce, et confirmé par l'article 35 de la constitution de 2011<sup>42</sup> qui garantit le droit de propriété et à la liberté d'entreprendre. Et dernièrement par la loi n° 104-12 qui a pour finalité principale d'organiser la libre concurrence qui représente le meilleurs processus de régulation de l'économie marocaine, de réguler la dominance économique et le pouvoir de marché<sup>43</sup>.

Il est à noter que la Charia est venue pour consacrer et garantir le principe de la liberté d'acheter et de vendre. Néanmoins, cette législation permet à l'autorité d'intervenir dans la réglementation des activités économiques, dans le but d'assurer et de préserver les intérêts de la société<sup>44</sup>.

Le principe de liberté du commerce et de l'industrie comprend deux sous principes; la liberté d'entreprendre et la liberté de la concurrence<sup>45</sup>. On entend par le premier principe qui découle de l'article 4 de la Déclaration 1789, la

---

<sup>40</sup> Lexique économique, sur le site : <http://www.andlil.com/definition-de-décret-dallarde-152291.html>.

<sup>41</sup> Le dahir n° 1-96-157 du 07 octobre 1996 portant la promulgation du texte de la constitution (abrogée).

<sup>42</sup> Le dahir n° 1-11-91 du 29 juillet 2011 portant la promulgation du texte de la constitution.

<sup>43</sup> Le dahir n° 1-14-116 du 30 juin portant promulgation de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence, p. 3731. Il faut noter que cette nouvelle loi a abrogé l'ancienne loi n° 06-99 sur la liberté des prix et de la concurrence, du dahir n° 1-00-225 du 5 juin 2000 portant promulgation de la loi n° 06-99 sur la liberté des prix et de la concurrence.

<sup>44</sup> A-L. KHMAKHEM, *La protection pénale des contractants en matière économique*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du diplôme de fin d'étude en magistrature, institut supérieur de la magistrature, Tunisie., 2000-2001, pp. 9 et 10.

<sup>45</sup> La doctrine française n'est pas unanime sur ce point, mais une opinion majoritaire estime que « ...la liberté d'entreprendre semble être comprise, au sein de la liberté du commerce et de l'industrie..., l'autre volet de la liberté du commerce et d'industrie étant formé par la liberté de la concurrence » : M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence.cit.*, p. 20 ; v. aussi : « Tous les auteurs ont souligné, (...), le double contenu du principe de la liberté du commerce et de l'industrie : d'une part, la liberté d'entreprendre qui en constitue l'aspect majeur et le plus classique, de l'autre, la liberté de concurrence (...) » (COLSON J-P., *Droit public économique, Paris, L.G.D.J., 2001, coll. Manuel, p. 48*). Définition identique chez KDHIR (M), *Le principe de la liberté du commerce et de l'industrie, mythe ou réalité ?*, D., 1994, Chron. P. 32 ; HUBRECHT (H-G), *Droit public économique, Paris, Dalloz, 1997, coll. Droit public et science politique, p. 86* ; GUELFITASTEVEN (F), *Droit pénal économique des affaires, Paris, Gualino, 2001, p. 45* ; ISRAEL (J-J), *Droit des libertés fondamentales, Paris, L.G.D.J., 1998, coll. Manuel, p. 534.* » : Citer par : M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence, op.cit.*, p. 20 note 67.

liberté d'accéder et d'exercer librement toute activité économique<sup>46</sup>. La liberté d'entreprendre comprend elle même une liberté d'établissement ou d'installation, par laquelle toute personne a droit de créer une entreprise, et d'exercer toute activité professionnelle dans le domaine de son choix<sup>47</sup>. La liberté d'entreprendre suppose aussi la liberté d'exercice ou d'exploitation qui comprend la liberté contractuelle et la liberté de travail et de transférer ses droits<sup>48</sup>. Tandis que la signification du deuxième principe est « *Travailler dans un marché avec plusieurs opérateurs économiques dans la même activité et continuer dans cette concurrence sans restrictions* »<sup>49</sup>. Cette concurrence est basée sur la compétition<sup>50</sup>, qui est un facteur de concours et de vitalité, et conformément au principe de la liberté de la concurrence, il assure le libre accès à tous au marché, c'est-à-dire le droit d'être concurrent<sup>51</sup>.

On notera aussi sur ce sujet que la liberté du commerce et de l'industrie sont considérées comme des éléments substantiels à la consécration du principe de la liberté d'entreprise<sup>52</sup> et conjointement la liberté de la concurrence, car on ne peut pas imaginer l'existence de ce principe dans une économie administrée<sup>53</sup>.

---

<sup>46</sup> H. MEFLAH, *La justification des ententes et des abus de positions dominantes (étude comparative)*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des relations économiques (agents économiques/consommateurs), Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2012-2013, p. 2 ; et le site : <http://www.legavox.fr/blog/rene-d/liberte-commerce-industrie-6510.htm#.VR3BXfysXqE>. ; L'activité économique a été défini par la jurisprudence européenne comme : « *une activité consistant à offrir des biens ou des services sur un marché donné* » : CJCE, 24 octobre 2002, ADP, aff. n° C-82/01 P, Rec. P I-9297, point 79, aéroports de Paris contre Commission des Communautés européennes.

<sup>47</sup> J-B. BLAISE, *Droit des affaires – commerçants, concurrence, distribution* -, L.G.D.J., 5<sup>ème</sup> éd., 2009, p. 325, n° 606.

<sup>48</sup> H. MEFLAH, *op.cit.*, p. 3.

<sup>49</sup> M-M. ABDELLATIF, *La constitution et la concurrence*, Revue des recherches juridiques et économiques, n° 38., 2005, p. 94 : Citer par : M.TYORSSI, *op.cit.*, p. 100.

<sup>50</sup> Pour plus d'information sur **la compétitivité** : v. S. NAAS, *Le rôle du système d'information marketing dans la réalisation de la vigilance concurrentielle*, Revue de la nouvelle économie, n° 08., mai 2013, p. 260 et s. ; et A. HAFIANE, *L'efficacité de la gestion des crises, une introduction pour réaliser un avantage concurrentiel*, Revue Elidjihad, n° 08., juin 2015, p. 296.

<sup>51</sup> A. BENLATRACHE, *Le droit algérien de la concurrence : tendances d'impulsions et dispositif de garantie et de protection*, Revue semestrielle du Laboratoire Droit Privé Fondamental, n° 2-2005, p. 76.

<sup>52</sup> D'après M. Mustapha MENOUEUR, la liberté d'entreprise suppose la liberté d'exercice et d'exploitation qui implique la liberté contractuelle et la liberté de travail : M. MENOUEUR, *La liberté du commerce et de l'industrie en France et en Algérie*, Revue droit économique et environnement, n° 1, juin 2008, pp. 64 et 65.

<sup>53</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence*, *op.cit.*, p.8 ; H. MEFLAH, *op.cit.*, p. 3.

Néanmoins la liberté de concurrence ne signifie point l'anarchie, le concours des commerçants pour attirer la clientèle doit se faire dans le cadre de la loi, car la liberté absolue engendre un préjudice et peut conduire à des abus, donc il est impératif de trouver des moyens rigoureux pour protéger la concurrence.<sup>54</sup>

Il faut souligner que la réglementation de la liberté de la concurrence est en elle-même en paradoxe. D'ailleurs certains auteurs réclament la protection de la liberté de la concurrence contre elle-même, car l'exercice de la libre concurrence sans limite peut conduire à sa propre suppression. Les agents économiques doivent lutter pour survivre et se développer, les moyens utilisés sont parfois condamnables et les structures de marché tendent à devenir oligopolistiques voire monopolistiques. Le droit de la concurrence se doit alors d'intervenir pour préserver les grands équilibres<sup>55</sup>. D'ailleurs, selon m. *Rachid ZOUAIMIA* le droit de la concurrence se définit comme « *l'ensemble des règles juridiques qui gouvernent la compétition entre entreprises dans la conquête et la conservation de parts de marché et de la clientèle* »<sup>56</sup>.

Entendu au sens large, la notion de droit de la concurrence recouvre aussi bien les règles relatives aux pratiques anticoncurrentielles et au contrôle des concentrations d'entreprises, que celles relatives aux pratiques restrictives de la concurrence et à la concurrence déloyale. Les pratiques anticoncurrentielles<sup>57</sup> en générale sont interdites, dès lors que les intérêts des consommateurs sont lésés. Toutefois, le droit de la concurrence ne se transforme pas pour autant en droit de la consommation, car selon Mme *Marie MALAURIE-VIGNAL*, c'est l'intérêt

---

<sup>54</sup> G. GOUSSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université M'Hamed Bouguerra Boumerdès, Faculté de droit et des sciences politiques, 2006-2007, p. 2.

<sup>55</sup> G. DECOUQ, *Droit commercial*, 3<sup>ème</sup> éd., Dalloz., 2007, p. 138, n° 278 ; F. DEKEUWER-DÉFOSSEZ et É. BLARY-CLÉMONT, *Droit commercial – Activités commerciales, commerçants, fonds de commerce, concurrence, consommation*, 8<sup>ème</sup> éd., Montchrestien., 2004, p. 433, n° 546 ; et N. LAKLI, *Les conditions d'interdiction des pratiques et actions concertées en droit de la concurrence (étude comparative entre la législation algérienne, française et européenne)*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires comparé, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2011-2012, p. 3.

<sup>56</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence*, *op.cit.*, p. 8.

<sup>57</sup> Les pratiques anticoncurrentielles sont des comportements émis par certaines entreprises dans le but d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu libre de la concurrence : N. LAKLI, *op.cit.*, p. 4.

collectif des consommateurs pouvant être affectés par le comportement d'une entreprise dominante qui est pris en compte, et non par la relation individuelle<sup>58</sup> professionnel<sup>59</sup> - consommateur<sup>60</sup>.

Donc le droit des pratiques anticoncurrentielles a pour vocation de défendre une concurrence libre et non faussée sur les marchés par l'interdiction de certains comportements d'entreprises jugés déloyales pour la concurrence<sup>61</sup>. Les deux catégories de comportements visés sont, d'une part, les ententes anticoncurrentielles, prohibées par l'article 6 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence qui seront excluent de cette étude, et d'autre part, les abus de domination, principalement constitués par les abus de position dominante prohibées par l'article 7, et plus marginalement, par l'exploitation abusive de l'état de dépendance prohibées par l'article 11 de la même ordonnance, qui seront elles, au cœur de notre étude.

A noter que le législateur français utilise dans le deuxième Titre du Livre quatre du Code français de commerce, le terme : *les pratiques anticoncurrentielles*.<sup>62</sup> Car «*la discrimination illicite qui a pour objet ou peut avoir pour effet de fausser le jeu de la concurrence sur le marché est condamnable non plus au titre*

---

<sup>58</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante*, op.cit., p. 14, n° 7.

<sup>59</sup> Le professionnel dénommé agent économique par l'art. 3 – 1 de la loi n° 04-02 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales (modifiée et complétée) a été défini comme : « *tout producteur, commerçant, artisan ou prestataire de services, quel que soit son statut juridique qui exerce dans le cadre de son activité professionnelle habituelle ou en vue de la réalisation de son objet statutaire* ».

<sup>60</sup> Le consommateur a été défini par l'art. 3 – 2 de la loi n° 04-02 (modifiée et complétée) susvisée comme : « *toute personne physique ou morale qui acquiert ou utilise, à des fins excluant tout caractère professionnel, des biens ou services mis en vente ou offerts* » ; une autre définition au sens plus large a été donné par le législateur par le biais de l'art. 3 al. 2 de la loi n° 09-03 relative à la protection du consommateur et à la répression des fraudes, du 25 février 2009, J.O.R.A., du 08 mars 2009, n° 15, p. 10 comme : « *toute personne physique ou morale qui acquiert, à titre onéreux ou gratuit, un bien ou un service destiné à une utilisation finale, pour son besoin propre ou pour le besoin d'une autre personne ou d'un animal dont il a la charge* » ; Le terme **consommateur** peut s'entendre de façon plus ou moins large, selon certaines doctrine, ce terme peut s'étendre même au professionnel : A-A SALAH, *La notion du consommateur et du professionnel dans la législation algérienne*, Revue algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, n° 1/2011, p. 184.

<sup>61</sup> G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, op.cit., p. 2.

<sup>62</sup> **Les pratiques anticoncurrentielles**, principalement constitués par les ententes, l'exploitation abusive d'une position dominante et l'exploitation abusive d'un état de dépendance économique sont prévues par l'art. L. 420-1 et s. du C. fr. com., Tandis que **les pratiques restrictives de la concurrence** sont les pratiques discriminatoires et le refus de vente discriminatoire sont prévues par l'art. L. 442-6 et s. du C. fr. com.

*de pratique restrictive de concurrence mais au titre des « pratiques anticoncurrentielles » selon l'intitulé du Titre II du Livre IV du Code de commerce »<sup>63</sup>. Et c'est la même position a été adoptée par le législateur algérien dans l'ancienne réglementation relative à la concurrence (précisément au deuxième chapitre l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence), qui a utilisé le terme : *l'exercice de la concurrence et des pratiques anticoncurrentielles*. La législation marocaine<sup>64</sup> ainsi que tunisienne<sup>65</sup> ont qualifié les ententes, l'abus de position dominante et l'abus de dépendance économique comme des pratiques anticoncurrentielles.*

**Tandis que** la réglementation algérienne relative à la concurrence actuelle (chapitre 2 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence) a requalifié ces pratiques comme *des pratiques restrictives de la concurrence*. Il faut souligner que la position du législateur reste critiquable par la doctrine algérienne<sup>66</sup>, influencée par la législation et la doctrine française.

D'après certain auteur, il n'y a pas de différence entre les pratiques anticoncurrentielles et les pratiques restrictives de la concurrence, ainsi que cette différence de terminologie ne pose pas de problème juridique, puisque les deux termes ont le même sens, qui est **l'atteinte à la concurrence**.<sup>67</sup> Mais en réalité, il existe une différence majeure entre les deux concepts. Les pratiques anticoncurrentielles sont des agissements qui font obstacle au libre fonctionnement de la concurrence, et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur *un marché*

---

<sup>63</sup> D. FERRIER, *Manuel, Droit de la distribution*, 4<sup>ème</sup> éd., LITEC., 2006, p. 135, n° 317.

<sup>64</sup> Arts. 6 et 7 de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence, du dahir n° 1-14-116 du 30 juin 2014 portant promulgation de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence.

<sup>65</sup> Art. 5 de la loi n° 2015-36 du 15 septembre 2015 relative à la réorganisation de la concurrence et des prix, J.O.R.T. n° 77-78 du 25 et 29 septembre 2015, p. 2320. Anciennement mentionnée par l'art. 7 de la loi n° 91-64 du 29 juillet 1991 relative à la concurrence et aux prix (abrogée) : Le site web : [www.intt.tn/upload/txts/loi\\_193](http://www.intt.tn/upload/txts/loi_193)

<sup>66</sup> M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence, op.cit.*, p. 117 : « L'ordonnance 03-03 réserve le chapitre 2 aux pratiques 'restrictives' de concurrence – en réalité les pratiques anticoncurrentielles – qui sont définies aux articles 6 et suivants :... ».

<sup>67</sup> N. LAKLI, *op.cit.*, p. 3.

*donné*<sup>68</sup>. Tandis que les pratiques restrictives de la concurrence sont « *des comportements érigés en infractions pénales ou constitutifs seulement d'une faute civile, présumés de façon irréfragable restreindre la concurrence, et pour cette raison interdits indépendamment de leur impact réel sur le marché.*<sup>69</sup> C'est-à-dire qu'elles engagent la responsabilité civile et pénale de leur auteur. Et leur interdiction a pour objectif de protéger l'entreprise contractante<sup>70</sup>.

La mise en œuvre de l'interdiction des abus de domination soulève dans le cas des relations de distribution, la question de déséquilibre entre les fournisseurs et les distributeurs, cette contrainte qui pèse sur le contrat de distribution ne relève pas seulement d'une volonté de maintenir un équilibre concurrentiel, mais plutôt de préserver l'équilibre contractuel. Donc l'analyse concrète du contrat de distribution<sup>71</sup> doit être effectuée en fonction des parties en cause, de leur puissance économique sur le marché, et de la nature des produits distribués<sup>72</sup>.

---

<sup>68</sup> N. SARI, *Le droit de la concurrence et la position monopolistique des projets (étude comparative entre le droit algérien et le droit français)*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit privé, Université Djillali EL YABESS –Sidi Belabess, Faculté de droit et des sciences politiques, 2003-2004, p. 91, note 246 ; R. BOUT, M. BRUSCHI, M. LUBY et S. POILLOT-PERUZZETTO, *Lamy droit économique –concurrence, distribution, consommation-*, éd., 2001, n° 787 ; Cdrom ; M. FRISON ROCHE et M. PAYET, *Droit de la concurrence*, 1<sup>er</sup> éd., Dalloz., 2006, p. 113, n° 115 ; Et R. GUILLIEN et J. VINCENT, *préc.*

<sup>69</sup> R. GUILLIEN et J. VINCENT, *ibid.*

<sup>70</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la concurrence interne et communautaire*, 6<sup>ème</sup> éd., Sirey., 2014, p. 121 ; et F. MACORIG-VENIER, *Droit de la concurrence et droit de la consommation : Annales droit des affaires et droit commercial – Méthodologie et sujet corrigés-*, Dalloz., 2012, p. 115 et 116 ; La réglementation et la protection de la liberté contractuelle, ont toujours été une préoccupation majeure du droit pénal économique : A-L. KHMAKHEM, *op.cit.*, p. 9.

<sup>71</sup> En droit algérien, le contrat de distribution n'est pas soumis à une réglementation spécifique : D. ZENNAKI, I. MENDELI et N. ZOUTATE, *La problématique de la réglementation juridique de la distribution selon le droit algérien*, Revue de droit économique et environnement, n° 5, 2015, p. 7 ; Mais on dit que « le contrat de distribution est d'abord un contrat-cadre qui fixe les conditions dans lesquels des contrats ultérieurs, dits contrats d'application, seront conclus entre les parties ainsi que leurs modalités » : A. MEFLAH, *Les clauses d'exclusivité dans les contrats de distribution*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit comparé des affaires, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2009-2010, p. 2.

<sup>72</sup> L'ancien texte relatif aux règles générales de protection du consommateur n° 89-02, du 7 février 1989, J.O.R.A., du 8 février 1989, n°06, p. 114 (abrogée) n'a pas défini le « produit », par contre la nouvelle loi, notamment l'art. 3 al. 11 de la loi n°09-03 relative à la protection du consommateur et à la répression des fraudes a défini ce terme comme « *tout bien ou service susceptible de faire l'objet d'une cession à titre onéreux ou gratuit* » : Y. HOUHOU, *Le contrat de vente en droit et à la jurisprudence algérienne*, Maison d'édition Belkeise, (présumé 2017), pp. 58 et 59 ; Donc « *La notion de produit ne se limite pas aux marchandises et aux choses matérielles et concrètes comme la nourriture, le téléviseur et le véhicule etc. ...mais la notion de produit s'étend à toute*

Pour rappel, les circuits de distributions sont variés, ils peuvent être soit des circuits courts (du producteur au consommateur)<sup>73</sup>, soit des circuits longs (avec un ou plusieurs intermédiaires)<sup>74</sup>, quelque soit l'option choisie, l'entreprise met généralement en place un réseau<sup>75</sup>, depuis que les entreprises ont compris que désormais la difficulté n'est plus de produire, mais de vendre<sup>76</sup>. Un faisceau de contrats identiques sont ainsi conclus, les contrats auxquels elle donne lieu sont diversifiés ; contrats d'approvisionnement exclusif<sup>77</sup>, concession commerciale<sup>78</sup>, franchise<sup>79</sup> et la distribution sélective<sup>80</sup>. Les questions de distribution ne peuvent donc s'étudier qu'en étroite liaison avec le droit de la concurrence.

---

*chose qui peut être exposée ou donnée, afin de répondre à un besoin spécifique, et de satisfaire un désir déterminé, y compris les services* » : H. KHALFAOUI, *L'impact du comportement d'achat du consommateur sur la planification de la politique des produits*, Revue de la nouvelle économie, n° 08., mai 2013, p. 285.

<sup>73</sup> Le site, <http://www.distripedia.com/distripediaspip.php?article7.htm>. « *Le producteur peut assurer lui-même la distribution de ses biens ou services, comme le fait un constructeur informatique tel que Dell...* ».

<sup>74</sup> M. BOUBAKER, *La distribution en Algérie : Enjeux et perspective*, Office des Publications Universitaires., 1995, p. 85 ; égal. B. SAINTOURENS, *La rupture des accords de distribution : aspects de stratégie juridique*, Revue droit économique et environnement, n° 1 juin 2008., p. 34.

<sup>75</sup> Le réseau de distribution est un concept économique, dont le cadre juridique n'a pas été défini ; donc il appartient à la doctrine de le définir : « *Un réseau, au sens étroit auquel nous l'entendons, est un système d'organisation de la distribution, par un circuit court, et de coopération contractuelle. Il crée une interdépendance entre ses membres* » : Ph. Le TOURNEAU, *Concession exclusive.-distribution, circuits et réseaux de distribution.-inventaire des diverses concessions.-fondement et protection des réseaux de distribution*, juris classeurs Contrats Distribution, Fasc., 1010, éd., 2006, n° 2.

<sup>76</sup> D. FERRIER, *Manuel, Droit de la distribution, op.cit.*, p.2, n° 2 « *La difficulté n'est plus de produire, elle est désormais de vendre* » ; J. BEAUCHARD, *Droit de la distribution et de la consommation*, P. U. F., 1996, p. 23. « *L'on peut produire aujourd'hui à peu près tout ce que l'on veut. Mais il ne sert à rien de produire ce qui ne se vend pas* »

<sup>77</sup> Ce contrat « *impose au distributeur l'obligation de se fournir uniquement auprès d'un fabricant donné qui, lui conserve sa liberté d'approvisionner d'autres personnes* » : A. COURET et J.-J. BARBIÉRI, *Droit commercial*, Sirey, 13<sup>ème</sup> éd., 1996, p.77.

<sup>78</sup> Ce contrat est défini comme « *celui par lequel un commerçant, appelé concessionnaire, met son entreprise de distribution au service d'un commerçant ou industriel appelé concédant pour assurer exclusivement, sur un territoire déterminé, pendant une période limitée, et sous la surveillance du concédant, la distribution des produits dont le monopole de revente lui est concédé* » : C.

CHAMPAUD, *La concession commerciale*, RTD Com., 1963, n° 24, p. 451 : Cité par : M.

HARRAT, *Les obligations des parties dans le contrat de concession*, Revue de droit économique et environnement, n° 5, 2005, p. 7.

<sup>79</sup> La franchise « *un contrat de collaboration entre deux entreprises indépendantes, celle du franchiseur et celle du franchisé, par lequel le franchiseur met à la disposition de son franchisé, en contrepartie du paiement d'un droit d'entrée et de redevances, une marque et des signes de ralliement de la clientèle, lui transmet un savoir-faire substantiel et spécifique, exploité suivant des techniques, notamment commerciales uniformes, préalablement expérimentées, régulièrement mises au point, contrôlées et transmises au franchisé sous forme d'une assistance continue* » : D.

BASCHET, *La franchise –Guide pratique, conseils juridiques-*, GUALINO éditeur, 2005, p. 23, n° 16 ; En ce sens v. aussi : Ph. MOZAS, *La licence de marque dans le contrat de franchise*, (Les

Il faut souligner que toute position dominante de l'entreprise n'est pas interdite en elle-même. Ne sont interdites que les positions qui ont pour objet de fausser la concurrence<sup>81</sup>. De même, l'exploitation abusive de l'état de dépendance n'est prohibée que lorsqu'elle est susceptible d'affecter le libre jeu de la concurrence, comme l'élimination d'une entreprise donnée<sup>82</sup>.

L'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence prohibe les abus de position dominante<sup>83</sup>, ces pratiques étaient déjà consacrées dans l'ancienne réglementation relative à la concurrence<sup>84</sup>. Cependant, la nouvelle ordonnance a intégré d'autres pratiques qui sont désormais prohibées et sanctionnées, à savoir la constitution de monopoles à l'importation par le biais de contrats d'achats exclusifs<sup>85</sup>, et l'exploitation abusive de l'état de dépendance<sup>86</sup>, bien que le décret exécutif n° 2000-314 a prévu avant la promulgation de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, la situation de dépendance économique de l'agent économique, comme critère de détermination de la position dominante<sup>87</sup>.

Dans le même ordre d'idée, le législateur dans le but de promouvoir l'économie nationale a permis sous l'autorisation du conseil de la concurrence, de justifier

---

contrats de distribution – Droit français, droit algérien et droit communautaire-), Presses Universitaires de Bordeaux, 2011, p. 119.

<sup>80</sup> La distribution sélective est « un contrat par lequel le fournisseur s'engage à approvisionner dans un secteur déterminé un ou plusieurs commerçants qu'il choisit en fonction de critères objectifs de caractère qualitatif, sans discrimination et sans limitation quantitative injustifiée, et par lequel, d'autre part, le distributeur est autorisé à vendre d'autres produits concurrents » : Cass.crim. du 3 novembre 1982, *Distribution sélective*, Grands arrêts du droit des affaires, Dalloz, p. 261, n°1, obs. I. KRIMMER.

<sup>81</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante*, op.cit., p.16, n° 12.

<sup>82</sup> Il peut y avoir dépendance économique du distributeur à l'égard du fournisseur (cela est très fréquent en pratique), et du fournisseur à l'égard du distributeur ; F. GOUARAB, *La répression des pratiques anticoncurrentielles en droit algérien*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du certificat de l'école supérieure de la magistrature, E.S.M., 2007-2008, pp. 9 et 10 ; et B. HESS-FALLON et A-M. SIMON, *Droit des affaires*, 19<sup>ème</sup> éd., Sirey., 2012, p. 122.

<sup>83</sup> Art. 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence.

<sup>84</sup> Art. 7 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée).

<sup>85</sup> Art. 10 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, modifié et complété par l'art. 6 de la loi n° 08-12, du 25 juin 2008, J.O.R.A. n°36, du 02 juillet 2008, p.10.

<sup>86</sup> Art. 11 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence.

<sup>87</sup> L'art. 5 al. 4 du décret exécutif n° 2000-314 (abrogé) du 14 octobre 2000 définissant les critères conférant à un agent économique la position dominante ainsi que ceux qualifiant les actes constituant des abus de position dominante, J.O.R.A. du 18 octobre 2000, n° 61, p. 12, dispose : « Constitue un abus de position dominante sur un marché ou un segment de marché, tout acte commis par un agent économique détenteur d'une position dominante sur le marché en cause et qui répond notamment aux critères suivants :...  
- l'absence de solution équivalente due à une situation de dépendance économique ».

les pratiques des abus de domination<sup>88</sup> dont les auteurs peuvent justifier qu'ils ont pour effet d'assurer un progrès économique<sup>89</sup> ou technique<sup>90</sup>, ou qu'ils contribuent à améliorer l'emploi, ou qui permettent aux petites et moyennes entreprises de consolider leur position concurrentielle sur le marché. Toutefois et d'après l'article 9 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée)<sup>91</sup>, l'exploitation abusive de l'état de dépendance n'est pas concernée par cette exemption. C'est-à-dire qu'en analysant les articles 6<sup>92</sup>, 7<sup>93</sup>, 9<sup>94</sup> et 11<sup>95</sup> de la même ordonnance, on constate que la justification des pratiques restrictive à la concurrence ne concerne que les ententes et les abus de position dominante.

Historiquement, en matière de la relation entre les fournisseurs et les distributeurs, le déséquilibre était parfois excessif, et la liberté des parties n'est pas entière. Et afin de protéger la partie du contrat supposée la plus faible, il était légitime d'insister avec force sur la nécessaire protection du distributeur, et afin de susciter une prise de conscience de la doctrine et des acteurs économiques sur l'état de dépendance économique, parfois très importante dans laquelle se

---

<sup>88</sup> Le mécanisme de l'exemption en droit algérien est subordonné à une attestation négative, à travers laquelle les entreprises, dont les comportements peuvent être non conformes aux règles de la concurrence, auront à demander au conseil de la concurrence de s'assurer que la pratique qu'elles veulent mettre en œuvre peut être considérée conforme à la loi et auront à bénéficier d'une attestation négative. Sachant que cette attestation est obligatoire seulement en droit algérien : L'art. 3 du décret exécutif n° 05-175 fixant les modalités d'obtention de l'attestation négative relative aux ententes et à la position dominante sur le marché, J.O.R.A. du 18 mai 2005, n° 35, p. 3.

<sup>89</sup> Y. GUYON, *Droit des affaires- Droit commercial général et sociétés*-, ECONMICA, t.1, 12<sup>ème</sup> éd., 2003, p.894, n°829.

<sup>90</sup> « *Le progrès technique ou économique permet à l'amélioration de la qualité des produits et des services, la découverte de nouvelles technologies et leur mise en œuvre sur le marché, l'élargissement de la gamme des produits offerts aux utilisateurs, etc.* » : F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation*, Mémento pratique., 2005-2006, p.351, n°1449.

<sup>91</sup> Cet article est inspiré de l'article L.420-4 du C. fr. com.

<sup>92</sup> L'art. 6 dispose : « *Sont prohibées, lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la libre concurrence dans un même marché ou, dans une partie substantielle de celui-ci, les pratiques et actions concertées, conventions et ententes expresses ou tacites et notamment lorsqu'elles tendent à...* ».

<sup>93</sup> L'art. 7 dispose : « *Est prohibé tout abus d'une position dominante ou monopolistique sur un marché ou un segment de marché tendant à...* ».

<sup>94</sup> L'art. 9 dispose : « *Ne sont pas soumis aux dispositions des articles 6 et 7, les accords et pratiques qui résultent de l'application d'un texte législatif ou d'un texte réglementaire pris pour son application* ».

<sup>95</sup> L'art. 11 dispose : « *Est prohibée, dès lors qu'elle est susceptible d'affecter le libre jeu de la concurrence, l'exploitation abusive, par une entreprise, de l'état de dépendance dans lequel se trouve à son égard une entreprise, client ou fournisseur...* ».

trouvaient quelques distributeurs intégrés. A l'heure actuelle, cette prise de conscience ayant eu lieu, la législation et la jurisprudence ayant fait preuve de juste mesure dans le rééquilibrage, il est tout aussi légitime de ce satisfaire de ce souci de véritable équilibre, et de craindre au contraire les efforts pervers d'un excès de protection. Donc l'équilibre entre le fournisseur et le distributeur est très délicat à réaliser<sup>96</sup>. D'ailleurs, un petit distributeur ne peut négocier avec un fournisseur économiquement plus puissant, de son côté une centrale d'achat peut imposer ses conditions pour référencier le produit proposé par le fournisseur<sup>97</sup>. Dans ce cas de figure, il paraît donc légitime de protéger la partie faible au contrat quelque soit sa qualité, et accorder une protection à la partie faible, a toujours été une préoccupation majeure du droit de la concurrence<sup>98</sup>.

La protection du marché contre les pratiques anticoncurrentielles demeure l'un des sujets les plus importants en droit de la concurrence. La propagation continue des marchés et l'intensité de la concurrence entre les entreprises concurrentes font apparaître de nombreuses questions qui émergent dans ce domaine, en particulier l'élargissement du champ de protection des parties faibles. Et concernant les sanctions des abus résultant d'un déséquilibre concurrentiel, le législateur algérien a mis en place un dispositif juridique destiné à protéger la concurrence sur les marchés et de maintenir un équilibre concurrentiel<sup>99</sup>.

Cette étude aborde les problématiques liées aux abus résultant d'un déséquilibre concurrentiel, plus précisément la question de déséquilibre entre les

---

<sup>96</sup> A-L. KHMAKHEM, *op.cit.*, p. 7.

<sup>97</sup> C'est le développement de la grande distribution qui a conduit des distributeurs à se grouper en réseau pour obtenir les meilleures conditions d'achat, et parfois les centrales d'achat peuvent avoir un poids économique plus important que celui du fournisseur. (Il faut signaler que les centrales d'achat de distribution sont soumises aux textes relatifs aux concentrations économiques ; art. 15 et s. de l'ordonnance n°03-03 relative à la concurrence).

<sup>98</sup> D. LEGEAIS, *Droit commercial et des affaires*, 17<sup>ème</sup> éd., Sirey, 2007, p. 458, n° 770 ; M. BEHAR-TOUCHAIS et G. VIRASSAMY, *Traité des contrats, Les contrats de distribution*, L.G.D.J., 1999, p. I ; M. BOUDALI, *La lutte contre les clauses abusives dans les contrats –étude comparée-*, Dar el fadjr., 2007, p. 58 ; et M. MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la concurrence interne et communautaire, op.cit.*, p.225 et 226, n° 500.

<sup>99</sup> Si la concurrence n'est pas légitime par l'utilisation de moyens et d'outils contraire aux pratiques du commerce et de la bonne foi. Les autorités publiques sont astreintes à organiser la liberté de la concurrence pour la protection de l'intérêt public en maintenant les règles de marché mais aussi de commerçants entre eux.

fournisseurs et les distributeurs. Ainsi, rédigée dans une optique de droit comparé (droit français, droit européen, droit maghrébin et droit américain<sup>100</sup>), cette thèse s'est donc focalisée sur l'ensemble des notions liées de près ou de loin au droit des abus de domination : la notion de la position dominante et l'exploitation abusive de cette position, et ses exemptions, la dépendance économique et son abus, l'équilibre économique de la concurrence, ainsi que les poursuites administratives de la répression de l'abus résultant d'un déséquilibre concurrentiel.

La liberté entière des agents économiques peut entraîner des rapports conflictuels entre les fournisseurs et les distributeurs, car dans ce domaine les intérêts des uns (les fournisseurs) se réalisent souvent au détriment des autres (les distributeurs). L'équilibre doit alors être recherché afin de préserver et garantir la liberté et les intérêts des parties.

Au regard des éléments avancés, plusieurs questions peuvent se poser dans le domaine de la protection des agents économiques en cas des abus de domination:

La première question qui se pose en effet dès le début de cette étude est celle-ci : Qu'entend-on par la domination et la dépendance ? La seconde question tout aussi fondamentale se rapporte à l'abus de cette position. Il est

---

<sup>100</sup> Dans l'environnement juridique américain, la première naissance du droit de la concurrence moderne était consacré par l'adoption du parlement américain de la loi « le Sherman Act » en 1890, afin de mettre fin aux pratiques anticoncurrentielles des entreprises, notamment la situation de monopole. Cette loi porte le nom du sénateur de l'Ohio John SHERMAN qui avait déclaré lors de la proposition du texte afin de mettre fin aux pratiques mises en œuvre par la société Standard Oil que : « *si nous refusons qu'un Roi gouverne notre pays, nous ne pouvons accepter qu'un Roi gouverne notre production, nos transport ou la vente de nos produits* » : M.FERRANT, *L'abus de structure – Pérennité d'une conception objective de l'abus en droit de la concurrence*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du master II, recherche droit du marché, Université Montpellier 1, Faculté de droit, 2010-2011, p.8 ; En ce sens et pour plus d'informations sur « Sherman Act » : v. D. ENCAOUA et R. GUESNERIE, *Les politiques de la concurrence*, La Documentation française., 2006, p. 19 ; G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante en droit algérien à la lumière du droit français*, Th. présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, Faculté de droit et des sciences politiques, 2016, p. 17 ; Et A-M. ESSAOUI, *Le cadre juridique de la prohibition des pratiques restrictives de la concurrence – Etude comparative à la lumière du droit de l'union n° 4 de l'année 2012 concernant l'organisation de la concurrence et les législations américaines correspondantes-* Revue visions stratégiques, avril 2015, pp. 12 et 13.

possible de s'interroger aussi pour savoir si tous ces comportements anticoncurrentiels sont susceptibles d'être justifiés ? Dans quelle mesure un comportement anticoncurrentiel peut-il être considéré comme licite et échapper à toute condamnation ? Comment équilibrer le contrat conclu entre fournisseur et distributeur ? Quelles sont les procédures ou les poursuites sensés être exécuter en cas de déséquilibre contractuel entre ces parties ?

La réponse à toutes ces questions nécessite de comprendre la construction du droit des abus de domination et de dépendance tant dans la législation algérienne que française considérée comme la source de ce droit puis de le comparer avec le droit communautaire. L'intérêt de cette étude réside aussi dans la comparaison de systèmes revendiquant des divergences quand à l'origine de leur approche de la lutte contre les pratiques d'abus de domination. C'est cette démarche qui sera suivie tout au long de cette étude afin d'analyser, avec précision, la relation entre les fournisseurs et les distributeurs, notamment l'équilibre contractuel dans le contrat de distribution.

Ce thème de recherche est scindé en deux titres. Le premier sera consacré à l'étude comparative des abus de domination et de dépendance (titre premier). Le deuxième sera consacré à l'équilibre contractuel et les poursuites administratives de la répression de l'abus résultant d'un déséquilibre contractuel (titre second), cette étude se veut analytique mais aussi critique afin de démontrer les aspects positifs mais aussi négatifs des textes de loi relative aux abus de domination, et ses impacts sur la relation entre les parties.

# Titre I : Les abus de domination et de dépendance

Le droit des abus de domination et de dépendance, occupe une place considérable, voire privilégié dans le monde des affaires. Et il a été sujet de plusieurs législations national, notamment l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, qu'international, à l'instar de l'Ordonnance n° 86-1243<sup>101</sup> et l'article 102 Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne<sup>102</sup> (ex-article 82 Traité instituant la Communauté Européenne). Mais il convient tout d'abord de déterminer ce qu'on entend par la domination et la dépendance.

La domination est une situation de fait, qui signifie « *le fait d'exercer une influence déterminante* ». Contrairement à la force qui se mesure de manière intrinsèque, la domination suppose un rapport entre deux éléments ; elle s'analyse comme un rapport d'inégalité. Cet état est un constat : il n'est pas question de lutter contre lui. Étant consubstantiel à la nature des choses, il est inébranlable, invincible, inexpugnable »<sup>103</sup>.

Tandis que la dépendance est un « *État, situation de quelqu'un, d'un groupe, qui n'a pas son autonomie par rapport à un autre, qui n'est pas libre d'agir à sa guise* »<sup>104</sup>.

Ni le droit algérien ni le droit français ni le droit européen ne définissent l'abus de domination et de dépendance. Mais dans la doctrine de la concurrence, la notion de l'abus de domination recouvre deux disciplines différentes<sup>105</sup> : d'un côté l'abus de position dominante, de l'autre côté l'abus de dépendance

---

<sup>101</sup> L'ordonnance n° 86-1243 relative à la liberté des prix et à la concurrence du 1 décembre 1986, J.O.R.F. n° 14774 du 09 décembre 1986 (modifiée et complétée).

<sup>102</sup> Version consolidées du Traité sur l'Union européenne et du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, 2012, J.O.U.E., n° C 326 du 26 octobre 2012 : le site web : <http://www.eur-lex.europa.eu/légal-content/fr>

<sup>103</sup> A-S. CHONÉ, *Les abus de domination – Essai en droit des contrats et en droit de la concurrence*- Economica., 2010, p. 1.

<sup>104</sup> [Http://www.larousse.fr/dictionnaires/français](http://www.larousse.fr/dictionnaires/français).

<sup>105</sup> Mais d'après l'encyclopédie de Larousse, l'abus de domination signifie l'abus de position dominante : [http://www.larousse.fr/encyclopédie/divers/abus\\_de\\_position\\_dominante/182232](http://www.larousse.fr/encyclopédie/divers/abus_de_position_dominante/182232)

économique<sup>106</sup>. D'ailleurs la plupart des juristes français ont qualifiés ces pratiques comme des abus de domination<sup>107</sup>. Il faut souligner que le droit français des abus de domination est largement dominé par le droit communautaire des abus de domination, mais qui manifeste parfois sous indépendance<sup>108</sup>

La doctrine algérienne n'a pas fait œuvre d'originalité en ce domaine ; elle a repris, comme en d'autres matières la même qualification<sup>109</sup>.

La concurrence d'une façon générale, est non seulement chercher une position de puissance économique dans un marché en fabriquant plus et mieux, mais il faut se baser sur l'élaboration d'un arsenal juridique qui protègent les faibles contre les plus puissants économiquement<sup>110</sup>. C'est pour cette raison que la liberté de la concurrence comme toute liberté s'arrête donc quand commence la liberté des autres.

Dans les mêmes conditions que les ententes<sup>111</sup>, les abus de domination ne sont pas prohibés *per se* (en soi ou automatiquement). Cette prohibition s'applique lorsque ces pratiques ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché.

---

<sup>106</sup> D'après certaine doctrine, l'abus de position dominante est qualifié comme *une domination absolue*, et l'abus d'exploitation de l'état de dépendance économique comme *une domination relative* : Ph. le TOURNEAU, *La concession commerciale exclusive*, ECONOMICA., 1994, p.70 ; J-B. BLAISE, *Droit des affaires – commerçants, concurrence, distribution* -, L.G.D.J., 2<sup>ème</sup> éd., 2000, p. 421, n° 813 ; et P. REIS, *Cours d'introduction au droit de la concurrence*, Université de Nice-Sophia Antipolis, Faculté de droit, des sciences politiques, économiques et de gestions, p. 2.

<sup>107</sup> A. DECOCQ et G. DECOCQ, *op.cit.*, p .407, n° 289 ; D. MAINGUY, J-L. RESPAUD et M. DEPINCÉ, *Droit de la concurrence*, Litec LexisNexis., 2010, p. 279, n° 333 ; Et L. ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence – les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et communautaire*, presse universitaire de Rennes., 2013, p. 138, n° 153 ; Il faut noter que cette expression « abus de domination » n'est pas utilisé par le législateur algérien dans l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>108</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante*, *op.cit.*, (résumé de cet ouvrage)

<sup>109</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence*, *op.cit.*, p. 89 ; et M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence*, *op.cit.*, p. 125.

<sup>110</sup> B. MOUALEK, *Commentaire de l'ordonnance n° 03-03 promulguée le 19 juillet 2003 relative à la concurrence (t. 1)*, *Revue algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques*, vol. 41 n° 1., 2004, p. 19.

<sup>111</sup> Pour plus d'information sur le sujet des ententes : v. R. ZOUAIMIA, *Le régime des ententes en droit algérien de la concurrence*, *Revue académique sur la recherche juridique*, *Revue semestrielle*, Livre 5, n° 1, 2012, p. 6 et s ; Et L. IDOT, *Regards sur le droit des ententes*, Conférence organisée par la Cour de cassation et l'Association Française d'Etude de la Concurrence sur « *L'année 2005 et le droit de la concurrence* », février 2006.

Pour être licites, elles doivent être objectivement nécessaires et proportionnées.<sup>112</sup> Les abus de domination sont punis de la même façon que les ententes illicites<sup>113</sup>.

De ce fait, deux formes d'abus de domination sont sanctionnables. Le premier est traditionnel, il s'agit de la prohibition de l'abus de position dominante (première partie). Le second, considéré comme une situation inverse de la position dominante<sup>114</sup>, issu de la nouvelle ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, est l'exploitation abusive de la dépendance économique (deuxième partie).

---

<sup>112</sup> M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence, op.cit.*, p. 118.

<sup>113</sup> Art. 13 et 56 et s. de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>114</sup> D. MAINGUY, J-L. RESPAUD et M. DEPINCÉ, *op.cit.*, p. 280, n° 335.

# Première partie : La position dominante et son abus

La position dominante est une formule issue du vocabulaire économique dont la reconnaissance emporte le contrôle par les règles du droit de concurrence.<sup>115</sup> Contrairement aux ententes<sup>116</sup> qui peuvent être soit bilatérales, soit multilatérales. Les abus de position dominante sont en principe des pratiques unilatérales d'une entreprise ou d'un groupe d'entreprises constituant une entité économique<sup>117</sup>, lorsqu'une entreprise se trouve en situation de monopole, et en éliminant certains concurrents, ou multilatérales lorsqu'il existe plusieurs entreprises en position dominante<sup>118</sup>. D'ailleurs certains auteurs considère la position dominante comme une pratique unilatérale, « *La sanction des abus de position dominante repose en effet sur l'identification de comportements unilatéraux présentant un effet anticoncurrentiel, et non multilatéraux comme en matière d'entente* »<sup>119</sup>. Alors que d'autres estiment que la position dominante peut être multilatérale, « *On note que le législateur ne vise pas de manière exclusive l'abus de position dominante imputable à une entreprise. Le texte*

---

<sup>115</sup> D. MAINGUY, J-L. RESPAUD et M. DEPINCÉ, *op.cit.*, p. 281, n° 338.

<sup>116</sup> Les ententes sont des comportements résultants d'une convention, d'un accord contractuel. Les ententes illicites sont sanctionnées sur le fondement de l'art. 6 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), inspiré de l'art. L. 420-1 du C. fr. com, la rédaction de ce texte est suffisamment large pour permettre la répression de nombreux comportements, notamment les clauses d'exclusivité. Ce texte vise aussi les ententes expresses ou tacites qui ont pour objectif d'empêcher, de fausser ou restreindre le jeu de la concurrence, ces ententes ont pour but soit d'imposer des prix, soit de répartir géographiquement les marchés, ou de répartir les clients ; dans ces conditions seules les membres participants à l'entente bénéficient d'un accès réel au marché et peuvent acheter ou vendre des produits, tandis que les autres commerçants se trouvent exclus ; M. MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la concurrence interne et communautaire*, Armand Colin, 3<sup>ème</sup> éd., 2005, p.186 n°362 ; et D. LEGAIS, *Droit commercial et des affaires*, 17<sup>ème</sup> éd., Sirey., 2007, p.318 à p.320, n°541 et n°542 ; Mais l'entente peut avoir un effet positive, surtout lorsqu'il s'agit des accords verticaux dans les contrats de distribution : M. FRISON-ROCHE et S. BONFILS, *Les grandes questions du droit économique*, PUF., 2005, p.409.

<sup>117</sup> A. BENLATRACHE, *Le droit algérien de la concurrence : tendances d'impulsions et dispositif de garantie et de protection*, Revue semestrielle du Laboratoire Droit Privé Fondamental, n° 2-2005, p. 83 ; J-B. BLAISE, *Abus de position dominante -*, Rép. Com. Dalloz., 2005, p. 2, n° 3 ; et Travaux parlementaires du Sénat français : <http://www.sénat.fr>

<sup>118</sup> F. DEKEUWER-DÉFOSSEZ et É. BLARY-CLÉMONT, *op.cit.*, p. 459, n° 592; Et A. MEFLAH, *Les clauses d'exclusivité dans les contrats de distribution*, *op.cit.*, p. 27, n. 2.

<sup>119</sup> D. MAINGUY, J-L. RESPAUD et M. DEPINCÉ, *op.cit.*, p. 280, n° 336.

*traite de l'abus en tant que pratique, ce qui signifie qu'elle peut être imputable tant à une entreprise unique qu'à un groupe d'entreprise. Ici on rejoint la notion d'entente »<sup>120</sup>.*

Il faut signaler que la législation en vigueur (algérienne, française ou communautaire), ne visent pas les abus de position dominante en elle-même en tant que pratique condamnable, mais c'est l'abus d'exploitation l'est<sup>121</sup> et non le simple fait de détenir une puissance économique sur un marché donné. Et pour mieux analyser ce comportement anticoncurrentiel, il est important de préciser le contenu juridique de la notion de position dominante (chapitre 1), et d'expliquer que celle-ci ne devient prohibée que lorsque les entreprises participantes abusent de l'exploitation de cette situation (chapitre 2).

## **Chapitre 1 : La notion de la position dominante**

En analysant l'article 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, on constate que le législateur a utilisé l'expression suivant « Est prohibé tout abus d'une position dominante ou monopolistique sur un marché ou un segment de marché tendant à... »<sup>122</sup>. Il apparaît que seul l'abus de position dominante qui est prohibé, et non le simple fait de détenir une puissance économique sur un marché.

---

<sup>120</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence, op.cit.*, p.90 ; En ce sens v. aussi : D. LEGEAIS, *Droit commercial et des affaires*, Sirey, 20<sup>ème</sup> éd., 2012, p. 347, n° 685 ; et V. PIRONON, *Droit de la concurrence*, Gualino lextenso édition., 2009, p. 79.

<sup>121</sup> L'abus se réalise soit par l'accès à une position dominante par le biais de pratiques anticoncurrentielles, soit par l'exploitation abusive d'une position dominante, même si cette dernière est atteinte d'une façon loyale : F. ALLOUI, *op.cit.*, p. 8.

<sup>122</sup> L'art. 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) dispose que : « Est prohibé tout abus d'une position dominante ou monopolistique sur un marché ou un segment de marché tendant à :

- limiter l'accès au marché ou l'exercice d'activités commerciales ;
- limiter ou contrôler la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique ;
- répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement ;
- faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse ;
- appliquer, à l'égard de partenaires commerciaux, des conditions inégales à des prestations équivalentes en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence ;
- subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats ».

Mais avant de rechercher l'existence ou l'inexistence de l'abus de position dominante, il est impératif de s'assurer en premier lieu de l'existence d'une situation de dominance sur un marché. L'analyse de cette pratique anticoncurrentielle suppose d'abord la définition du marché pertinent, les caractéristiques d'une position dominante et enfin l'appréciation d'un abus.

## **Section 1 : L'existence d'une position dominante sur le marché**

Les pratiques reprochées d'une manière générale, et les abus de position dominante d'une manière spécifique vont devoir se produire sur marché<sup>123</sup>. Ce dernier d'origine économique, (et à l'exception du droit algérien) il n'a jamais reçu de définition légale. Il appartient donc à la doctrine et à la jurisprudence de donner une définition à cette notion. Le marché peut être défini comme « un ensemble d'échanges »<sup>124</sup>, un lieu ou espace géographique, réel ou virtuel<sup>125</sup> de confrontation entre l'offre et la demande des produits substituables<sup>126</sup>, c'est-à-

---

<sup>123</sup> Notamment les ententes, les pratiques de prix abusivement bas et les concentrations, sont aussi concernées par la détermination du marché : F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation*, Mémento pratique., 2013-2014, p.420, n°19430 ; M. TYORSSI, *op.cit.*, p. 51 ; V. aussi l'art. 6 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) « *Sont prohibées lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la libre concurrence dans un marché... ententes...* », l'art. 12 « *Sont prohibées les offres de prix ou pratiques de prix de vente aux consommateurs abusivement bas...d'empêcher d'accéder à un marché...* », et l'art. 17 « *Les concentrations qui sont de nature à porter atteinte à la concurrence en renforçant notamment la position dominante d'une entreprise dans un marché...* ».

<sup>124</sup> Il s'agit de l'une des définitions utilisées par M. J. BEAUCHARD : « Stabilisation des relations commerciales : la rupture des relations commerciales continues », in Les nouvelles orientations du droit de la concurrence et de la distribution, Colloque Poitiers 21 mars 1997, PA du 5 janvier 1998, p. 14 In M. Chagny, *Droit de la concurrence et droit commun des obligations*, Th. Présentée pour l'obtention de doctorat en droit, Université Paris 1, Faculté de droit, Dalloz, 2004, p. 95 : « Le marché – convention » (i – e une opération d'échange), « le marché, lieu public » (i – e lieu de conclusion des échanges), « le marché-ensemble des échanges » (i – e lieu de rencontre de l'offre et de la demande) et « le marché-potentiel ». Cf le dictionnaire le petit Robert : cité par F. ALLOUI, *op.cit.*, p. 50, n. 183 ; « *L'échange se définissant à son tour comme « la forme spécifiquement pacifique d'acquisition de la puissance économique »* : M. WEBER, *Economie et société*, T. 2 : *L'organisation et les puissances de la société dans leur rapport avec l'économie*, Plon, 1995, p. 416 : cité par : L. ZEVOUNOU, *Le concept de la concurrence en droit*, Th. Présentée en vue de l'obtention du grade docteur en droit public, Université Paris ouest Nanterre La défense. UFR Droit et Sciences Politiques –Ecole doctorale Droit et Sciences Politiques- 2010-2011, p. 22.

<sup>125</sup> D. GUÉVEL, *Droit du commerce et des affaires*, 3<sup>ème</sup> éd., L.G.D.J., 2007, p. 259, n° 393.

<sup>126</sup> Ch. GAVALDA, *Les juges du fond doivent rechercher, eu égard à son objet déterminé par référence au caractère substituable du produit, si la vente de livres par clubs constitue un marché spécifique suffisamment identifiable pour établir l'abus de position dominante ; Sanction pécuniaire*

dire échange entre les offreurs en tant que entreprises opératrices sur le marché, et les demandeurs qui peuvent être soit des entreprises en tant que clients intermédiaires soit par des consommateurs en tant que clients finals<sup>127</sup>.

Toutefois, on constate que la signification idiomatique du marché est plus générale que la signification linguistique. Car la première signification du marché est relative avec un endroit ou un lieu **déterminé** où les gens peuvent se rencontrer dans le but d'acheter ou de vendre ou faire des transactions<sup>128</sup>. Tandis que la deuxième signification du marché, comprend tous les lieux connus par les achats et les ventes, même s'il est méconnu par les gens que c'est un marché<sup>129</sup>.

D'après M. *Mustapha MENOUEUR*, « pendant longtemps le concept de marché renvoyait à une notion essentiellement économique et les juristes ne s'y intéressaient pas beaucoup mais avec le développement du droit économique cette notion a pris une importance considérable particulièrement en droit de la concurrence »<sup>130</sup>.

C'est ainsi aux juges qu'est revenu le soin d'en formaliser le sens. Confrontées à une jurisprudence très fournie sur le sujet, les instances européennes et françaises ont eu la volonté de proposer des synthèses dans le souci d'accroître la prévisibilité de la règle juridique à travers la Commission, par le biais d'une communication de 1997<sup>131</sup>, et à travers le Conseil de la concurrence par le biais de ses rapports annuels et particulièrement de son rapport pour 2001<sup>132</sup>.

---

*en matière de concurrence : éléments propres à déterminer le montant maximum et exigence d'une proportionnalité entre la peine prononcée et la gravité des faits relevés et le dommage porté à l'économie du marché de référence*, D., 1992, Jurisprudence p. 355 : *Code Dalloz Etudes – Droit Commercial* –, 2007 ; Cdrom ; R. BOUT, M. BRUSCHI, M. LUBY et S. POILLOT-PERUZZETTO, *Lamy droit économique – concurrence, distribution, consommation*-, éd., 2014, p. 423, n° 1134 ; Et Y. Guyon, *Droit du marché et droit commun des obligations*, RTD Com., 1998, p. 121 ; Cdrom.

<sup>127</sup> V. PIRONON, *op. cit.*, p. 40, n° 66.

<sup>128</sup> M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence*, Cours de licence, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2008-2009.

<sup>129</sup> M. TYORSSI, *op.cit.*, p. 52.

<sup>130</sup> M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence*, *op.cit.*, p. 112 ; V. aussi : A. BIENAYME, *Principes de droit de la concurrence*, Economica., 1998, p. 295.

<sup>131</sup> Communication de la Commission du 09 décembre 1997 sur la définition du marché en cause aux fins du droit communautaire de la concurrence, JOCE n° C 372 du 09 décembre 1997, p. 5

<sup>132</sup> Quinzième rapport d'activité du Conseil de la concurrence, année 2001 p. 39.

Dans le même ordre d'idée, et dans la réglementation européenne, l'étude de concept du marché s'avère très nécessaire, d'une part pour sa délimitation. D'autre part, pour la constatation des abus de position dominante<sup>133</sup>. C'est pour cette raison que les opérateurs économiques doivent déterminer les parts des marchés qu'ils détiennent pour apprécier le bénéfice d'une exemption ou non d'une pratique anticoncurrentielle<sup>134</sup>.

Tandis qu'en droit français, le législateur n'a pas défini le marché pertinent comme l'a fait le législateur algérien. Cependant, le Conseil de la concurrence français a donné une définition à ce concept dans ses rapports « *Le marché, au sens où l'entend le droit de la concurrence, est défini comme le lieu sur lequel se rencontrent l'offre et la demande pour un produit ou un service spécifique. En théorie, sur un marché, les unités offertes sont parfaitement substituables pour les consommateurs qui peuvent ainsi abriter entre les offreurs lorsqu'il y en a plusieurs, ce qui implique que chaque offreur est soumis à la concurrence par les prix des autres. A l'inverse, un offreur sur un marché n'est pas directement contraint par les stratégies de prix des offreurs sur des marchés différents, parce que ces derniers commercialisent des produits ou des services qui ne répondent pas à la même demande et qui ne constituent donc pas, pour les consommateurs, des produits substituables.*<sup>135</sup>. Mais il faut souligner que d'après M. François SOUTY, on constate que le Conseil de la concurrence français a basé sur la délimitation matérielle du marché, et il a négligé son coté géographique<sup>136</sup>. Concernant la juridiction française, et selon l'arrêt de la Cour de Paris<sup>137</sup> qui a confirmé une décision du Conseil de la concurrence<sup>138</sup>, le juge est tenu de bien définir « le marché concerné »<sup>139</sup>.

---

<sup>133</sup> R. BOUT, M. BRUSCHI, M. LUBY et S. POILLOT-PERUZZETTO, *op.cit.*, p. 422, n° 1133.

<sup>134</sup> Toujours dans le régime juridique européen, « *le concept du marché était traditionnellement étudié dans le cadre de l'article 82 du traité de Rome, puisque pour conclure à l'existence d'un abus de position dominante, la commission doit nécessairement définir le marché de référence* » : F. ALLOUI, *op.cit.*, p. 50.

<sup>135</sup> Douzième rapport d'activité du Conseil de la concurrence, année 1998 p. 66.

<sup>136</sup> F. SOUTY, *Les collectivités locales est le droit de la concurrence*, Dexia., 2003, p. 242.

<sup>137</sup> C.A Paris, 1<sup>ère</sup> ch. Conc., 21 mai 1990, Gaz. Pal. 1990.2.426, obs. av. gén. JOBARD.

Pour rappel, la première législation algérienne qui a définie le marché remonte à l'année 2000, par laquelle le législateur algérien a défini le marché dans le cadre de l'article 3 du décret exécutif n° 2000-314. « ...le marché ou le segment de marché de référence s'entend des produits ou services offerts par un agent économique et les produits ou services substituables et géographiquement accessibles pour ses partenaires ou ses concurrents ». Mais en 2003, le législateur a abrogé le décret exécutif susvisé conformément à l'article 73 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence.

Ainsi, le législateur algérien a donc clairement défini le concept de marché dans l'article 3 – b de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence<sup>140</sup>, et en vertu des dispositions du présent article, le marché signifié « *tout marché des biens ou services concernés par une pratique restrictive, ainsi que ceux que le consommateur considère comme identiques ou substituables en raison notamment de leurs caractéristiques, de leurs prix et de l'usage auquel ils sont destinés, et la zone géographique dans laquelle sont engagées les entreprises dans l'offre des biens ou services en cause.* ».

Conformément à l'article 3 – c de l'ordonnance n° 03-03, le législateur algérien prohibe tout abus de position dominante sur un marché ou un segment de marché tendant à limiter l'accès au marché, répartir les marchés, et faire obstacle à la

---

<sup>138</sup> Déc. Cons. conc. fr., du 28 novembre 1989, Rec. Lamy n° 379 ; note SÉLINSKY, BOCC 3 décembre 1989.

<sup>139</sup> Ch. GAVALDA, *Les juges du fond doivent rechercher, eu égard à son objet déterminé par référence au caractère substituable du produit, si la vente de livres par clubs constitue un marché spécifique suffisamment identifiable pour établir l'abus de position dominante ; sanction pécuniaire en matière de concurrence : éléments propres à déterminer le montant maximum et exigence d'une proportionnalité entre la peine prononcée et la gravité des faits relevés et le dommage porté à l'économie du marché de référence, préc.*, p.355.

<sup>140</sup> Nous constatons que le législateur algérien a fait œuvre d'originalité dans sa politique législative, précisément dans les domaines techniques ou économiques. Il a adopté récemment, ce qu'on appelle « *l'élaboration des définitions juridiques* » au début de certaines lois à l'instar de la loi n° 04-02 du 23 juin 2004 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales, modifiée et complétée par la loi n° 10-06 du 15 août 2010, J.O.R.A., du 18 août 2010, n° 46, p. 10, et la loi n° 09-03 du 25 février 2009 relative à la protection du consommateur et à la répression des fraudes et enfin l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée). Dans cette dernière, le législateur a défini quelques terminologies, notamment : l'entreprise, le marché, la position dominante et l'état de dépendance économique. Ces termes sont en principe inspirés des définitions doctrinales. Et la raison pour laquelle le législateur a opté pour cette méthode, c'est pour mettre fin et résoudre les conflits concernant le sens de certains termes, et de les déterminer d'une façon claire et précise.

fixation des prix par le jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse... Il faut souligner qu'à partir de cette définition donnée par le législateur, il nous est permis de souligner que la détermination du marché en cause est un élément potentiel dans le constat de l'existence ou non d'un abus de position dominante<sup>141</sup>.

### **Sous section 1 : Le marché en cause**

Le marché en général occupe une place colossale et stratégique dans la politique de l'Etat, il est considéré par certains comme un lieu mythique qui gouverne l'action politique, administrative et judiciaire<sup>142</sup>. Et dans la Charia, le marché est considéré comme un lieu de transaction ou des échanges<sup>143</sup>. Il faut signaler aussi que les lignes directrices distinguent, entre marché de la vente ou de la revente selon qu'il s'agit du marché entre fournisseur et revendeur ou du marché entre revendeur et client<sup>144</sup>.

Le marché en cause, dénommé aussi par certains auteurs *marché concerné* ou *marché pertinent* ou *marché de référence*<sup>145</sup>. Alors que selon M. Lionel ZEVOUNOU, il y a une différence entre le marché pertinent et le marché en cause<sup>146</sup>. Donc «*En principe, le marché pertinent est constitué par le plus petit ensemble de produits et le plus petit ensemble d'espaces géographiques qui sont*

---

<sup>141</sup> M-CH. KETTOU, *Droit de la concurrence et pratiques commerciales, conformément à l'ordonnance n° 03-03 et la loi n° 04-02, op.cit.*, p. 45 ; v. aussi : R. BOUT, M. BRUSCHI, M. LUBY et S. POILLOT-PERUZZETTO, *op.cit.*, p. 422, n° 1133 ; Il faut noter que « *la définition du marché est une condition préalable au jugement porté sur un comportement prétendument abusif* » : M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante, op.cit.*, p.22, n°17.

<sup>142</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante, op.cit.*, p.11, n°1 ; et Ch. GAVALDA, *préc.*,

<sup>143</sup> M. TYORSSI, *op.cit.*, pp. 51 et 52.

<sup>144</sup> Lignes directrices sur les restrictions verticales, du 19 mai 2010, J.O.U.E. n° C. 130.

<sup>145</sup> « *La Cour de justice (CJCE) a posé des règles précises qui permettent de définir le marché pertinent ou marché en cause. Dans sa jurisprudence, affaire United Brands « Chiquitta » n° 27/76 du 14/02/1976, la Cour combine le marché de produits et le marché géographique* » : M. MALAURIE-VIGNAL, Cours master 2 droit privé et sciences criminelles, Université Pierre Mendès, France, 2005 : cité par : F. ALLOUI, *op.cit.*, p. 50 ; A. VÉRON, *Communications électroniques et concurrence : l'analyse des marchés pertinents*, mémoire présenté en vue de l'obtention du master en Droit et de l'Internet Public, Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, U.F.R. 1 Droit, administration & secteur public, 2006-2007, p. 11 ; v. aussi : D. GUÉVEL, *op. cit.*, p. 255, n° 386 et p. 259, n° 393 ; C-L. de LEYSSAC, *Délimitation du marché pertinent et entente*, Colloque, 2000, p. 1: <http://www.creda.ccp.fr>; Et R. BOUT, M. BRUSCHI, M. LUBY et S. POILLOT-PERUZZETTO, *op.cit.*, p. 423, n° 1134.

<sup>146</sup> Pour plus d'information, v. *infra*, p.8.

susceptibles de faire l'objet de substitutions, des points de vue de la demande et comme de l'offre. Le temps peut également constituer un élément de définition du marché dans la mesure où celui-ci se modifie en raison de l'évolution de la technologie, de la modification des goûts des consommateurs (effet de mode), de la durée du besoin économique concerné »<sup>147</sup>. Il convient tout d'abord de clarifier cette divergence doctrinale entre le concept du marché pertinent et le concept du marché en cause. Ensuite, on va aborder le sujet de la délimitation du marché en cause.

### Paragraphe 1 : Le marché pertinent, une signification critiquable

D'après M. Lionel ZEVOUNOU, il faut distinguer entre le marché en cause qui constitue une catégorie juridique à part entière, et le marché pertinent qui se rapporte au discours économique. « Cette référence au marché en cause est au départ utilisée de façon parcimonieuse. Ce n'est que par la suite, et dans le but de s'ancrer d'avantage dans l'analyse économique, que s'est créée une analogie douteuse avec le marché pertinent...Le marché en cause s'est alors vulgarisé tant et si bien dans l'interprétation des normes qu'il paraît aujourd'hui incontournable... »<sup>148</sup>.

Vu que la doctrine n'est pas unanime sur le terme du marché<sup>149</sup>, il paraît donc légitime d'utiliser dans cette étude l'expression du marché en cause, quand on parle du marché concerné, marché pertinent ou marché de référence. La raison de ce choix revient d'une part, à la position du législateur algérien qui a utilisé le terme *marché en cause* dans les dispositions de l'article 3 – c de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence en définissant la position dominante<sup>150</sup>. D'autre part, la jurisprudence française n'est pas unanime sur ce point, d'ailleurs la

---

<sup>147</sup> D. FERRIER, *Manuel, Droit de la distribution, op.cit.*, p.135, n° 318.

<sup>148</sup> L. ZEVOUNOU, *op.cit.*, p. 287.

<sup>149</sup> Même les législations européennes ne sont pas unanimes sur cette terminologie : « ...**marché en cause**, selon la terminologie du droit de l'Union ou **marché pertinent** en droit interne » : F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, *op.cit.*, p.420, n°19430 ; v. aussi C. GRYNFOGEL, *Droit communautaire de la concurrence*, 3<sup>ème</sup> éd., L.G.D.J., 2008, p.97.

<sup>150</sup> L'art. 3 – c de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) dispose que « **position dominante** : la position permettant de détenir, sur le marché en cause... ».

majorité des arrêts mentionnent à cet égard de marché en cause<sup>151</sup>, à l’instar de l’affaire United Brands<sup>152</sup> et l’affaire Hoffmann-La Roche<sup>153</sup>.

D’ailleurs, « *le modèle de concurrence pure et parfait et le marché pertinent sont vigoureusement contestés par certains. Il existe d’autres possibilités alternatives de conceptualiser les stratégies concurrentielles des entreprises. Ce sont ces diverses opinions que reflète la variété des propositions doctrinales, visant soit à remplacer, soit encore à améliorer la conceptualisation du marché pertinent* »<sup>154</sup>. Mais la question substantielle qui se pose à ce sujet : est-il indispensable de délimiter le marché en cause pour juger d’un abus de position dominante ?

## Paragraphe 2 : La délimitation du marché en cause

La délimitation du marché en cause<sup>155</sup>, tant dans sa dimension géographique que matérielle<sup>156</sup>, présente une importance essentielle dans le cadre de l’article 3 – b, l’article 3 – c et l’article 7 al. 1 de l’ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence<sup>157</sup>. Donc le marché en cause est déterminé en fonction du territoire sur lequel les opérateurs économiques en cause offrent les biens et services. Il est

---

<sup>151</sup> L. ZEVOUNOU, *préc.*, p. 287.

<sup>152</sup> CJCE, 14 février 1978, *United Brands*, aff. 27/76, Rec. 1978, p.207 *United Brands Company et United Brands Continental BV contre Commission des communautés européennes* : Par laquelle la juridiction européenne confirme l’approche par la notion d’indépendance. C’est une position de puissance économique, détenue par une entreprise qui lui donne le pouvoir de faire obstacle à l’apparition et au maintien d’une concurrence effective sur le marché en cause, en lui fournissant la possibilité de se comporter indépendamment, dans une mesure appréciable vis-à-vis de ses concurrents, clients et enfin ses consommateurs. L’entreprise ne subit plus la pression concurrente, elle peut agir d’une façon autonome sur le marché en cause.

<sup>153</sup> CJCE, 13 février 1979, *Hoffmann-La Roche*, aff. 85/76, Rec. p.1139, *Hoffman-La Roche & Co. AG contre Commission des Communautés européennes* : Cet arrêt précise la définition de la position dominante en la distinguant de la situation de monopole sur le marché en cause.

<sup>154</sup> L. ZEVOUNOU, *op.cit.*, p. 283.

<sup>155</sup> Même les ententes et les pratiques de prix abusivement bas sont aussi concernées par la détermination des contours du marché : F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, *préc.*, p.420, n°19430.

<sup>156</sup> P. KËLLEZI, *Les mesures correctives dans les cas de concentrations d’entreprises et d’abus de position dominante*, vol. 24, L.G.D.J., 2010, p. 37.

<sup>157</sup> L’art. 3 – c de l’ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) dispose que « **position dominante** : la position permettant de détenir, sur le marché en cause... » ; L’art. 7 al. 1 dispose « *est prohibé tout abus d’une position dominante ou monopolistique sur un marché ou un segment de marché tendant à...* »

aussi déterminé à partir des produits en question<sup>158</sup>. Et selon M. J-L. LESQUINS, *le temps* peut aussi constituer un élément de définition du marché dans la mesure où celui-ci se modifie à titre d'exemple en raison de l'évolution de la technologie<sup>159</sup>.

Comme stipulé dans l'article 3 – c et l'article 7 al. 1 de l'ordonnance n° 03-03 susvisée, le législateur exige comme condition de forme la délimitation du marché.

La même position pour les régimes juridiques français<sup>160</sup> et communautaire<sup>161</sup>, ainsi que la législation tunisienne (l'article 5 al. 2 de la loi n° 2015-36)<sup>162</sup>, et la législation marocaine (l'article 7 al. 1 de la loi n° 104-12)<sup>163</sup> qui imposent comme condition de fond la délimitation du marché. Il faut signaler que ces positions législatives presque *identiques sur cette question*, sont fondées en référence de l'ancienne réglementation communautaire, précisément l'ancien article 86 du fameux Traité de Rome<sup>164</sup>.

L'évocation du marché en droit de la concurrence renvoie d'une façon spontanée à la question de la place respective de chaque entreprise sur un

---

<sup>158</sup> D. FERRIER, *Manuel, Droit de la distribution, op.cit.*, p. 248, n° 561.

<sup>159</sup> J-L. LESQUINS, *Innovation et délimitation des marchés pertinents* : Rev. conc. consom. 1995-83, p. 32 ; par : D. FERRIER, *Manuel, Droit de la distribution, op.cit.*, p.135, n° 318.

<sup>160</sup> L'art. L. 420-2 al. 1 du C. fr. com dispose : « *Est prohibée, dans les conditions prévues à l'article L. 420-1, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprises d'une position dominante sur le marché intérieur ou une partie substantielle de celui-ci...* ».

<sup>161</sup> L'art. 82 du Traité (devenu art. 102 de TFUE) dispose : « *Est incompatible avec le marché intérieur et interdit... le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le marché intérieur ou dans une partie substantielle de celui-ci...* ».

<sup>162</sup> Art. 5 al. 2 de la loi n° 2015-36 du 15 septembre 2015 relative à la réorganisation de la concurrence et des prix dispose : « *Est également prohibée, l'exploitation abusive d'une position dominante sur le marché intérieur ou sur une partie substantielle de celui-ci ...* ».

<sup>163</sup> Art. 7 al. 1 de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence, du dahir n° 1-14-116 du 30 juin 2014 portant promulgation de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence dispose « *Est prohibée, lorsqu'elle a pour objet ou peut avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprise :*

*1- d'une position dominante sur le marché intérieur ou une partie substantielle de celui-ci ...* ».

<sup>164</sup> Traité instituant la communauté européenne signé à Rome le 25 mars 1957 ; Pour plus d'informations sur cette question, v. B. TROUZNE, *Les traces des principes économiques européens dans l'accord de partenariat euro-algérien*, Revue de droit économique et environnement, n° 3, 2012, p. 24.

marché<sup>165</sup>, c'est-à-dire l'exercice de délimitation du marché en cause « *visé à identifier l'ensemble des produits ou services dont les offreurs sont en mesure d'exercer les uns vis-à-vis des autres une pression concurrentielle. C'est dans cette optique que la définition du marché permet en particulier de calculer les parts de marché, qui apportent des informations utiles concernant l'existence d'une position dominante ou celle du pouvoir de marché d'une entente* »<sup>166</sup>.

Dans le même ordre d'idée, il ne faut pas faire l'amalgame entre le marché dominé et le marché sur lequel le comportement abusif peut se produire, car l'abus de position dominante peut être commis sur un marché différent de celui sur lequel l'opérateur économique détient une position dominante<sup>167</sup>.

Selon l'article 3 – b, la notion du marché a donc une dimension géographique sur la totalité ou une partie substantielle du marché national d'une part. Et une composante matérielle, fondée sur la notion de substituabilité de biens ou services d'autre part.<sup>168</sup> Il faut souligner que la césure entre le marché de produit et le marché géographique a été introduite par la communication de 1997<sup>169</sup>.

## **A / La délimitation du marché par la zone géographique**

A l'ère de la mondialisation, la délimitation du marché en cause ajoute une complexité de la définition du marché en cause. A cette période, les marchés se mondialisent de plus en plus, les marchés nationaux étroits se décloisonnent, et les flux de marchandises sont des flux mondiaux, ce qui rend plus difficile l'applicabilité de la loi nationale aux échanges d'une part. Et le recours à une

---

<sup>165</sup> Cl. Lucas de LEYSSAC, *Délimitation du marché pertinent et entente*, Actualité et perspectives françaises, allemandes, communautaires et américaines : le site <http://www.creda.ccip.fr/colloquespdf2000-clientele-concurrence04-marche-pertinent-entente-intro.pdf>.

<sup>166</sup> F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, *op.cit.*, p. 420, n° 19430.

<sup>167</sup> F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, *op.cit.*, p. 420, n° 19435 et p. 501, n° 21900.

<sup>168</sup> L'art. 3 – b de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) ; v. aussi : M-CH. KETTOU, *Droit de la concurrence et pratiques commerciales, conformément à l'ordonnance n° 03-03 et la loi n° 04-02*, *op.cit.*, p. 46 ; et G. RIPERT et R. ROBLOT par : Ph. DELEBECQUE et M. GERMAIN, *Traité de droit commercial- Effets de commerce, Banque, Contrats commerciaux, Procédures collectives*, t. 2, 17<sup>ème</sup> éd., L.G.D.J., 2004, p. 558, n° 2529.

<sup>169</sup> L. ZEVOUNOU, *op.cit.*, p. 291.

règlementation internationale des échanges dans le cadre de l'Organisation Mondiale du Commerce<sup>170</sup>.

A l'inverse du droit algérien<sup>171</sup>, français<sup>172</sup> et tunisien<sup>173</sup> qui n'ont pas défini le marché géographique. Le droit égyptien<sup>174</sup> ainsi que le droit européen (règlement "OCM unique")<sup>175</sup>, ont donné une définition à ce concept.

Mais dans la doctrine de la concurrence, le marché géographique a été défini par la doctrine française en fonction du territoire sur lequel les entreprises en cause offrent les biens et services<sup>176</sup>.

En droit algérien de la concurrence, en analysant l'article 3 – c de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, on constate que le législateur n'a pas bien précisé la portée géographique du périmètre du terme « marché ». Le législateur a donc utilisé dans l'article précité l'expression « **sur le marché en cause** »<sup>177</sup> qui reste critiquable par rapport aux autres législations. Sachant

---

<sup>170</sup> M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence, op.cit.*, p. 115.

<sup>171</sup> L'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>172</sup> L'ordonnance n° 86-1243 relative à la liberté des prix et à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>173</sup> La loi n° 91-64 du 29 juillet 1991 relative à la concurrence et aux prix (abrogée)

<sup>174</sup> C'est à travers l'art. 3 de la loi n° 3 de 2005 sur la protection de la concurrence et l'interdiction des pratiques monopolistiques (modifiée et complétée par la loi 190 de 2008), qui dispose : « *Le marché en cause, dans l'application des dispositions de la présente loi, est le marché qui se compose de deux éléments, à savoir, les produits concernés et de la zone géographique...La zone géographique signifie un certain territoire géographique où les conditions de concours sont homogènes tenant compte des possibilités de la concurrence, tout en conformité avec les critères établis par le règlement d'application d'une manière compatible avec les objectifs et les dispositions de la présente loi* ».

<sup>175</sup> L'art. 143 bis 1- b) du règlement "OCM unique", (décision sur l'ouverture de négociations interinstitutionnelles), décision du Parlement européen du 13 mars 2013 sur l'ouverture et le mandat de négociations interinstitutionnelles sur la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil portant organisation commune des marchés des produits agricoles dispose : « *la définition du marché en cause permet d'identifier et de définir le périmètre à l'intérieur duquel s'exerce la concurrence entre entreprises et s'articule autour de deux dimensions cumulatives : ...b) le marché géographique en cause : aux fins du présent chapitre, on entend par "marché géographique" le marché comprenant le territoire sur lequel les entreprises concernées sont engagées dans l'offre des biens en cause, sur lequel les conditions de concurrence sont suffisamment homogènes et qui peut être distingué de zones géographiques voisines, notamment parce que les conditions de concurrence y diffèrent de manière appréciable* » : <http://www.eur-lex.europa.eu/xtxt/pdf>.

<sup>176</sup> D. FERRIER, *Manuel, Droit de la distribution, op.cit.*, p. 248, n° 561.

<sup>177</sup> L'art. 1 de l'ordonnance n° 03-03 (modifiée et complétée) dispose que : « *La présente ordonnance a pour objet de fixer les conditions d'exercice de la concurrence **sur le marché**...* ». Aussi l'art. 3 – c dispose dans la définition de la position dominante : « *la position permettant à une entreprise de détenir, **sur le marché en cause**...* »

que la législation marocaine<sup>178</sup> et européenne<sup>179</sup>, déterminent avec précision l'étendue géographique du marché sur lequel des pratiques reprochées d'une manière générale, et des abus de position dominante d'une manière spécifique vont devoir se produire.

Le marché en cause peut être ouvert telle une ville, un département, une province, un continent<sup>180</sup> ou même universel<sup>181</sup>. Comme il peut être très limité et ne pas dépasser le périmètre d'une commune<sup>182</sup>, voir une rue<sup>183</sup>.

Concernant le seuil de sensibilité, et à l'inverse du droit des ententes qui nécessite que toute atteinte au processus concurrentiel n'est répréhensible que si elle produit des effets d'une certaine ampleur sur la concurrence sur un marché donné, ce qui justifie l'intervention des autorités de la concurrence. Le problème ne se pose pas en droit des positions dominantes, car la position dominante affecte nécessairement de façon sensible le jeu de la concurrence<sup>184</sup>.

---

<sup>178</sup> L'art. 1 al. de la loi n° 06-99 sur la liberté des prix et de la concurrence dispose que : « *La présente loi s'applique :*

*1- A toutes les personnes physiques ou morales qu'elles aient ou non leur siège ou des établissements au Maroc, dès lors que les opérations ou comportements ont un effet sur la concurrence sur le marché marocain ou une partie substantielle de celui-ci... ».* Aussi l'art. 7 al. 1 dispose : « *Est prohibée, lorsqu'elle a pour objet ou peut avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprise :*

*1- d'une position dominante sur le marché intérieur ou une partie substantielle de celui-ci ... ».*

<sup>179</sup> L'art. 143 bis 2- b) du règlement "OCM unique", *op.cit.*, qui dispose : « *Aux fins de la détermination du marché en cause, les principes suivants s'appliquent : ...b) le marché géographique en cause s'analyse en premier lieu au niveau du marché de l'Union ; toute prise en compte d'un échelon de niveau inférieur est dûment justifiée ».*

<sup>180</sup> M. A. NCHAAT, *Pionnier de l'économie-Ibn Khaldoun*, éd. Dar el kitab El masriya., 1944, p. 61 : par : M. TYORSSI, *op.cit.*, p. 53, note 1 al. 3.

<sup>181</sup> « *...le marché géographique peut se révéler plus large que le territoire communautaire. Dans l'affaire Gencor/Lonsho, le marché géographique est, pour chacun des marchés de produits en cause, un marché mondial...le commerce n'est pas limité par des barrières douanières, et les mêmes normes de pureté sont présentés après affinage quelle que soit l'origine du métal, et tous sont aisément transportables. De ce fait, le marché est bien mondial » : A. TERCINET, *Droit européen de la concurrence opportunités et menaces*, Gualino éd., 2000 ; cité par : M. TYORSSI, *op.cit.*, p. 54, note 1.*

<sup>182</sup> D. LEGEAIS, *Droit commercial et des affaires*, Sirey, 20<sup>ème</sup> éd, *op.cit.*, p. 347, n° 685.

<sup>183</sup> D. FERRIER, *Manuel, Droit de la distribution*, *op.cit.*, p. 136, n° 320; v. aussi: M-CH. KETTOU, *Droit de la concurrence et pratiques commerciales, conformément à l'ordonnance n° 03-03 et la loi n° 04-02*, *op.cit.*, pp. 46 et 47.

<sup>184</sup> H. MEFLAH, *op.cit.*, p. 26, et note 4 ; et pour plus d'informations sur le seuil de sensibilité : v. E. CLAUDEL, *Il appartient aux juridictions saisies de vérifier si l'effet potentiel ou avéré des pratiques anticoncurrentielles incriminées est de nature à restreindre de manière sensible le jeu de*

## **B / La délimitation matériel du marché et ses méthodes d'analyses**

La substituabilité d'un bien ou service s'apprécie tant par rapport à la demande que par rapport à l'offre<sup>185</sup>. Du point de vue du consommateur, autrement dit (la substituabilité du point de vue de la demande) le marché comprend les produits<sup>186</sup> que le consommateur considère comme identiques ou substituables en raison de leurs caractéristiques, de leurs prix, de leurs utilisations auquel ils sont destinés, et de leurs modes de distribution<sup>187</sup>. En ce qui concerne la substituabilité de l'offres, elle s'apprécie au regard des indices relatifs aux possibilités d'entrer sur le marché<sup>188</sup>. « *Une substituabilité parfaite entre produits ou services s'observant rarement, le Conseil regarde comme substituables et comme se trouvant sur un même marché les produits ou services dont on peut raisonnablement penser que les demandeurs les considèrent comme des moyens alternatifs entre lesquels ils peuvent arbitrer pour satisfaire une même demande* »<sup>189</sup>.

En revanche, le Conseil de concurrence algérien a considéré dans l'affaire ENIE (entreprise nationale des industries électroniques) que la gamme des appareils électroniques produites par l'entreprise sus mentionné sont non substituables, puisque les consommateurs favorisent ces produits en raison de leur qualité et la disponibilité des pièces de rechange et les services après vente<sup>190</sup>.

---

*la concurrence sur le marché considéré* D, 1999, Somm. Comm. p. 24 : *Code Dalloz Etudes – Droit Commercial –*, 2007 ; Cdrom.

<sup>185</sup> G. RIPERT et R. ROBLOT par : Ph. DELEBECQUE et M. GERMAIN, *op.cit.*, p.558 n°2529.

<sup>186</sup> Pour plus d'informations sur la notion de produit en matière de réglementation économique, v. D. MAINGUY, *Réflexions sur la notion de produit en droit des affaires*, RTD Com., 1999, p.47 ; Cdrom.

<sup>187</sup> R. BOUT, M. BRUSCHI, M. LUBY et S. POILLOT-PERUZZETTO, *op.cit.*, p. 422, n° 1133 et p. 423, n° 1134 ; M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence*, *op.cit.*, p. 113 ; Et M-CH. KETTOU, *Droit de la concurrence et pratiques commerciales, conformément à l'ordonnance n° 03-03 et la loi n° 04-02*, *op.cit.*, p. 46.

<sup>188</sup> H. MEFLAH, *op.cit.*, p. 4.

<sup>189</sup> Douzième rapport d'activité du Conseil de la concurrence, année 1998 p. 66.

<sup>190</sup> Déc. Cons. conc. alg. n° 99-01, du 23 juin 1999, relatives aux pratiques commise par l'ENIE à l'encontre des consommateurs.

Dans l'environnement juridique algérien, on constate que le terme « produit substituable » ou « produit de substitution » n'a pas été bien précisé. Le Conseil de la concurrence français quant à lui a donné une définition claire et précise sur les biens et services substituables qui sont : « *ceux que les consommateurs considèrent comme des moyens alternatifs entre lesquels ils peuvent arbitrer pour satisfaire une même demande* »<sup>191</sup>. Dans la doctrine française ce terme a été défini comme « *un bien pouvant remplacer ou être remplacé par un autre bien pour répondre à un même besoin* »<sup>192</sup>. A titre d'exemple, la maïzena (farine de maïs) est considérée comme un produit substituable à la farine. Le transport en avion est considéré comme un service substituable au train<sup>193</sup>. Aussi la margarine est considérée comme un produit substituable au beurre<sup>194</sup>.

Concernant le recours à l'expertise dans la délimitation du marché des produits et des services, « *La définition du marché pertinent suppose l'appréciation de données techniques déterminantes pour l'admission de la substituable des produits et des services, données recueillies par l'autorité de régulation et fournies par les parties, et pouvant apparaître, de ce fait, contradictoires. Aussi la cour de Paris, a-t-elle, dans un arrêt avant dire droit du 28 septembre 1993, désigné un expert à l'effet de délimiter le marché des produits concernés dans l'affaire opposant la société Pont-à-Mousson à la société Biwater* »<sup>195</sup>.

Dans le cadre de la législation européenne, on constate que le règlement "OCM unique dans les articles 143 bis 1<sup>196</sup> et 143 bis 2- a<sup>197</sup>, a bien encadré le marché de produits en cause.

---

<sup>191</sup> Onzième rapport d'activité du Conseil de la concurrence, année 1997, p. 71.

<sup>192</sup> L'encyclopédie illustrée du marketing : <http://www.definitions-marketing.com/definition/produit-ou-bien-substituable>.

<sup>193</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante*, op.cit., p. 25, n° 23.

<sup>194</sup> M. TYORSSI, op.cit., p. 213.

<sup>195</sup> R. BOUT, M. BRUSCHI, M. LUBY et S. POILLOT-PERUZZETTO, op.cit., p. 423, n° 1135.

<sup>196</sup> D'après l'art. 143 bis 1 du règlement "OCM unique", op.cit.: « *la définition du marché en cause permet d'identifier et de définir le périmètre à l'intérieur duquel s'exerce la concurrence entre entreprises et s'articule autour de deux dimensions cumulatives : a) le marché de produits en cause : aux fins du présent chapitre, on entend par "marché de produits" le marché comprenant tous les produits considérés comme interchangeables ou substituables par le consommateur en raison de leurs caractéristiques, de leurs prix et de l'usage auxquels ils sont destinés* ».

## Sous section 2 : Les indicateurs de la position dominante

La part de marché restera l'indice fondamental<sup>198</sup> qui peut constituer une preuve d'une position dominante<sup>199</sup>, mais elle doit être assortie d'autres facteurs procurant à l'entreprise une autonomie de comportement.

En vertu des dispositions de l'article 2 du décret exécutif n° 2000-314 (abrogé), « les critères de détermination de la position dominante d'un agent économique sur un marché ou un segment de marché de biens ou services sont notamment :

La part du marché détenu par l'agent économique comparée à celle qui est détenue par chaque agent économique situé sur le même marché ;

Les avantages légaux ou techniques dont dispose l'agent économique en cause ;

Les liens financiers, contractuels ou de faits qui lient l'agent économique à un ou plusieurs agents économiques et qui lui procurent des avantages de toute nature ;

Les avantages de proximité géographique dont bénéficie l'agent économique en cause »<sup>200</sup>.

Il faut souligner que d'un côté, l'article 73 al. 3 de l'ordonnance °03-03 relative à la concurrence a abrogé ce décret exécutif. De l'autre côté, l'ordonnance en vigueur n'a point prévue les critères conférant à un agent économique la position dominante ainsi que ceux qualifiant les actes constituant des abus de position dominante, à l'exception de la part de marché mentionnée à l'article 3 – c de l'ordonnance susvisée. Il semble que l'abrogation de ce texte est en contradiction

---

<sup>197</sup> L'art. 143 bis 2-a du règlement "OCM unique", *op.cit.*: « Aux fins de la détermination du marché en cause, les principes suivants s'appliquent : a) le marché de produits en cause s'analyse, pour les produits bruts, en premier lieu au niveau de l'espèce pour les productions végétales et animales ; toute prise en compte d'un échelon de niveau inférieur est dûment justifiée ».

<sup>198</sup> Selon l'art. 3 – c de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), on constate que le législateur a défini la position dominante en tenant compte le marché en cause.

<sup>199</sup> On suppose cependant que mettre les parts de marché en première position avant les autres indices montre son importance sans pour autant éluder les autres indices ; v. aussi : J. BUSSY, *Droit des affaires*, préf. Y. CHAPUT, Presses de sciences po et Dalloz., 1998, p. 341.

<sup>200</sup> Le décret exécutif n° 2000-314 (abrogé) du 14 octobre 2000 définissant les critères conférant à un agent économique la position dominante ainsi que ceux qualifiant les actes constituant des abus de position dominante, J.O.R.A., du 18 octobre 2000, n° 61, p. 12. On constate que le législateur n'a pas limité les critères de détermination de la position dominante d'un agent économique sur un marché, du fait que le législateur a utilisé l'expression (**notamment**), ce qui signifie que la rédaction de ce texte est suffisamment large pour permettre de découvrir d'autres éventuels critères.

avec la réalité économique. En outre, le Conseil de la concurrence reconnaît aussi ces critères pour déterminer l'existence d'une position dominante dans un marché donné<sup>201</sup>. A notre sens, ce silence pousse à des interrogations.

A cet égard, on peut donc distinguer des indices propres à la structure des marchés (paragraphe 1), et des critères liés à la structure de l'entreprise en cause (paragraphe 2).

## **Paragraphe 1 : Les critères quantitatifs**

La position dominante se caractérise par la réunion de différents indices, d'une part relatifs à l'entreprise en position dominante, et d'autre part relatifs au marché détenus par l'entreprise concernée, à l'instar de la part du marché et à la monopolisation de ce dernier.

### **A / La part de marché**

Une fois le marché défini, il convient de déterminer la part de marché. Ce dernier s'entend comme un pourcentage de vente de produit d'une entreprise sur un marché donné par rapport au total des ventes de ce produit par tous les concurrents.<sup>202</sup> Plusieurs questions se posent sur ce sujet, notamment celle relative au pourcentage exigé pour déterminer l'existence d'une position dominante dans un marché donné. La part du marché s'impose-t-elle comme le moyen de preuve d'un comportement anticoncurrentiel, notamment la position dominante ? Comparativement aux ententes, la position dominante et la concentration<sup>203</sup> l'impliquent d'avantage.

Le texte algérien et à l'instar du texte français, n'ont point précisé un seuil déterminé de la part du marché détenu par l'entreprise concernée<sup>204</sup>.

---

<sup>201</sup> Dj. MESSAAD, *Le principe de la concurrence libre dans le droit positif*, mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, Faculté de droit et des sciences politiques, 2001-2002, p. 91.

<sup>202</sup> [Http://www.etudesdemarche.net/articles/definition-part-de-marche.htm](http://www.etudesdemarche.net/articles/definition-part-de-marche.htm).

<sup>203</sup> Pour plus d'information à la notion de concentration : v. N. BENDJAWAL, *Le régime juridique des concentrations économiques dans le cadre du droit de la concurrence*, mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université Mohammed BOUDIAF Msila, Faculté de droit et des sciences politiques, 2015-2016., p. 11 et s.

<sup>204</sup> Ce seuil est variable suivant les législations, par ex. en Europe le seuil est fixé à 40 %, tandis qu'aux Etats unis, il est fixé à 75 % : M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence, op.cit.*, p. 126.

Contrairement au droit communautaire de la concurrence qui pose une présomption de position dominante pour l'entreprise possédant des parts de marché avoisinant les 40 %<sup>205</sup>. Dans l'arrêt AKZO 1991 de la CJCE, la Cour a considéré qu'une part de marché de 50 % constitue par elle-même, la preuve de l'existence d'une position dominante<sup>206</sup>. Il a par exemple été considéré que la détention par un groupe de presse d'une part de marché cumulée de 92% sur un marché régional de la vente d'espace publicitaire dans la presse quotidienne constituait l'indice suffisant d'une position dominante<sup>207</sup>.

Mais d'après les propos du président du conseil de la concurrence M. *Amara ZITOUNI*, les entreprises qui dépasseront le seuil de 40 % sur un marché, seront sanctionnées. En revanche, l'entreprise dominante peut bénéficier d'une autorisation lui permettant de dépasser ce seuil sur un marché<sup>208</sup>. En 2006 l'autorité de régulation de la poste et des télécommunications (A.R.P.T.) estime que l'opérateur Orascom Télécom Algérie (OTA) Djezzy, est en position dominante sur le marché de la téléphonie mobile, en justifiant que cet opérateur détient, une part en nombre d'abonnés supérieur à 50 %<sup>209</sup>.

Toutefois, En droit français une part de marché de 23 % ne saurait suffire à elle seule à caractériser l'existence d'une position dominante<sup>210</sup>. Et en droit allemand,

---

<sup>205</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante, op.cit.*, p. 67, n° 98 ; et <http://www.eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=URISERV%3A126092> ; Aussi, dans le droit égyptien, d'après l'article 4 de la loi n° 3 de 2005 sur la protection de la concurrence et l'interdiction des pratiques monopolistiques (modifiée et complétée par la loi 190 de 2008), le seuil déterminé de la part du marché détenu par l'entreprise concernée est fixé au-delà de 25 % : K- A. ELSHAHAWY, *Le droit de la protection de la concurrence et répression des pratiques monopolistique et le droit de la protection du consommateur*, Dar ennahda el arabia., p. 45.

<sup>206</sup> Arrêt de la Cour (cinquième chambre) du 3 juillet 1991. - AKZO Chemie BV contre Commission des Communautés européennes. - Article 86 - Pratiques d'exclusion d'une entreprise dominante. - Affaire C-62/86.

<sup>207</sup> Déc. Cons. conc. fr., n°05-D-44 du 21 juillet 2005.

<sup>208</sup> S. YUCEFI, *Le Conseil de la concurrence enquête sur l'activité de 22 importateurs*, Journal *Elkhabar*, n° 7049, 19 avril 2013.

<sup>209</sup> Déc. n°6/SP/PC/ARPT, du 6 fév. 2007, déclarant l'opérateur OTA en position dominante.

<sup>210</sup> Déc. Cons. conc. fr., n° 07-D12 du 28 mars 2007, relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur du chèque-cinéma.

la part de marché inférieure à 10 % exclut l'idée d'une position dominante, voir « la présomption de non position dominante »<sup>211</sup>.

Donc en pratique, c'est entre ces deux extrêmes, soit entre 10 % et 40 % de part de marché, que les problèmes les plus aigus se posent le plus souvent<sup>212</sup>.

## **B / La monopolisation du marché**

Le monopole, un terme d'origine grec, (monos) signifiant *seule*, et (pōlein) signifiant *vendre*<sup>213</sup>. Dans le cas où une entreprise détient la totalité ou le quasi totalité du marché, cet état de fait suffit à établir qu'elle détient une position dominante au sens de l'article 7 de l'ordonnance 03-03 relative à la concurrence<sup>214</sup>.

Un opérateur économique jouit d'une position dominante évidente lorsqu'il dispose d'une situation de monopole<sup>215</sup>. « *La liberté totale de la concurrence est susceptible d'engendrer la création de monopoles, lorsque l'un des compétiteurs aura éliminé tous les autres sur le marché considéré, ce qui aboutit à une situation dans laquelle toute concurrence a disparu* »<sup>216</sup>.

Cette situation résulte de la difficulté pour d'autres concurrents d'entrer sur un marché donné à cause de l'existence de barrières de nature réglementaire, technologique ou la concentration croissante des entreprises<sup>217</sup>.

---

<sup>211</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante, préc.*, p. 67, n° 98 ; et M. LAVAL, *A propos de la notion de position dominante en droit européen, allemand et français*, soumis le 16 avril 2012 dans MBDE (le master bilingue droit français/ droit étrangers)/ Rapports droit interne et droit international ou européen.

<sup>212</sup> Dans l'affaire de Honda, le Conseil français de la Concurrence n'a pas estimé que la société HONDA qui avait une part de marché de 33 % détienne une position dominante car son concurrent direct avait une part de 30 % : <http://www.mincommerce.gov.dz/fichiers13/semi220513.pdf>.

<sup>213</sup> LE PETIT LAROUSSE GRAND FORMAT, *op.cit.*, p. 667

<sup>214</sup> L'art. 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) dispose que : « *Est prohibé tout abus d'une position dominante ou monopolistique sur un marché ou un segment de marché tendant à :...* »

<sup>215</sup> Le cas de la Société Nationale des Chemins de fer Français, *SNCF : Un monstre ferroviaire en situation de monopole* ; <http://www.lesenquetesducontribuable.fr/2015/06/08/sncf-un-monstre-ferroviaire-en-situation-de-monopole/49308>.

<sup>216</sup> S. HADRI, *Le droit de la concurrence au Maroc*, sur le site : <http://www.legavox.frblogmaitre-hadri-samirdroit-concurrence-maroc>.

<sup>217</sup> A. BIADE, *Gestion du passage d'un quasi monopole à une situation de forte concurrence : Cas de la Société Centrale Des Boissons Gazeuse*, mémoire de master en contrôle de gestion, Institut supérieur de commerce et d'administration des entreprises., 2003, p. 10.

Pour rappel, le décret n° 88-201 du 18 octobre 1988 est venu pour abroger toutes les dispositions réglementaires qui conféraient aux entreprises socialistes à caractère économique l'exclusivité d'une activité ou le monopole de la commercialisation de produits ou de services<sup>218</sup>.

Mais dans la réalité, on trouve l'affaire SNTA (Société Nationale des Tabacs et Allumettes), le Conseil de la Concurrence a sanctionné cette société en lui infligeant une amende pécuniaire de 768.000,00 DA pour abus de position dominante voire monopolistique et pratiques discriminatoires envers ses clients. Le Conseil a été saisi par une requête d'un client victime de ces pratiques<sup>219</sup>.

### **\* Situation monopolistique et position dominante**

Avant les années quatre vingt, la seule position de force économique qui était connue et mentionné par le droit européen (article 86 du traité devenu 102 du TFUE) et le droit français dans le Code de commerce (article L. 420-2 alinéa 1)<sup>220</sup>, était la position dominante. C'est l'arrêt Hoffmann- Laroche du 13/02/79<sup>221</sup> qui a comblé cette lacune par des motifs devenu classiques. Cet arrêt a précisé la définition de la position dominante en la différenciant de la situation de monopole. Il faut noter que la position dominante inclut d'autres concurrents sur un même marché. Tandis que la situation monopolistique exclut toute idée de concurrence<sup>222</sup>.

---

<sup>218</sup> L'art. 1 du décret n° 88-201 du 18 octobre 1988 portant abrogation de toutes dispositions réglementaires conférant aux entreprises socialistes, à caractère économique, l'exclusivité d'une activité ou le monopole de la commercialisation, J.O.R.A. du 19 octobre 1988, n° 42, p.1109. Toutefois, « *des hésitations ont été observées dans la mise en œuvre de cette nouvelle législation jusqu'en 1989 car celle-ci n'a pas explicitement supprimé le monopole de l'Etat sur le commerce extérieur mais en a seulement assoupli l'exercice* » : ECOtechnics, *Diagnostic de l'environnement juridique et réglementaire et du dispositif institutionnel et d'appui aux exportations hors hydrocarbures.*, p. 20 : <http://www.ecotechnics-int.com>

<sup>219</sup> Déc. Cons. conc. alg. n° 98-03, du 13 décembre 1998, contre la société SNTA (Société Nationale des Tabacs et Allumettes), déclare que cette société est en situation de monopole.

<sup>220</sup> Il faut signaler que l'article L-420-2 al. 1 ne donne pas plus de précisions, permettant ainsi au juge français de s'appuyer largement sur la jurisprudence européenne, en reprenant la notion d'indépendance, avancée par la CJCE : M. LAVAL, *A propos de la notion de position dominante en droit européen, allemand et français*, soumis le 16 avril 2012 dans MBDE (le master bilingue droit français/ droit étrangers)/ Rapports droit interne et droit international ou européen.

<sup>221</sup> CJCE, 13février 1979, *Hoffmann-La Roche*, aff. 85/76, Rec. p.1139, Hoffman-La Roche & Co. AG contre Commission des Communautés européennes.

<sup>222</sup> M. LAVAL, *préc.*

La situation de monopole se définit comme une situation dans laquelle un offreur se trouve détenir une position d'exclusivité<sup>223</sup> sur un produit ou un service offert à une multitude d'acheteurs<sup>224</sup>.

Il faut souligner qu'il existe deux cas de situation de monopole, la première est celle d'un **monopole légal ou monopole de droit**<sup>225</sup>, le deuxième cas est le **monopole de fait ou monopole naturel. On entend par le monopole légal, lorsqu'un opérateur**<sup>226</sup> bénéficiant d'un droit exclusif dispose d'un monopole dans la production, ou la distribution, ou dans la fourniture de services, **qui exclut toute possibilité de choix pour l'utilisateur**<sup>227</sup>. L'État dispose de la capacité législative (fixées par la loi ou par un organisme réglementaire)<sup>228</sup> de restreindre la concurrence afin de garantir, dans certains cas particulier, la

---

<sup>223</sup> CJCE 12 septembre 2000, *Pavel PAVLOV*, affaire n° C180/98 à 184/98, Rec. I, p. 6451, **Pavel Pavlov e.a. contre Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten** : La Cour de justice des Communautés européennes a considéré que l'octroi de droits exclusifs n'est pas qualifié anticoncurrentiel en lui-même du moment que l'exclusivité est essentielle au fonctionnement et à une juste répartition des risques ; v. aussi : G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, op.cit., p. 36.

<sup>224</sup> M-CH. KETTOU, *Droit de la concurrence et pratiques commerciales, conformément à l'ordonnance n° 03-03 et la loi n° 04-02*, op.cit., pp. 43 et 45 ; et F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation*, 2013-2014, op.cit., p. 420, n° 19430. Une autre définition a été donnée par un auteur qui a considéré le monopole comme « un marché caractérisé par un vendeur unique d'un produit ou de service... ». Toutefois, cette définition reste critiquable, car le monopole est une situation et non un marché : K- A. ELSHAHAWY, op.cit., p. 13.

<sup>225</sup> D. BRAULT, *Politique et pratique du droit de la concurrence en France*, L.G.D.J., 2004, p. 39, n° 43 ; Il faut noter aussi que la position dominante est déclarée évidente quand il y a monopole de fait ou légal : A. GUEDJ, *Pratique du droit de la concurrence national et communautaire*, 2<sup>ème</sup> éd., Litec., 2006, p. 77, n° 139.

<sup>226</sup> Le monopole est attribué aux personnes publiques ou privés dans certaines activités et leur confèrent à cette tâche des prérogatives de puissance publique les font échapper à l'application des règles de concurrence quant à l'activité qui fait l'objet du monopole : A. DECOCQ et G. DECOCQ, op.cit., p. 80, n° 40 ; v. aussi : L. GUERIN SCHNEIDER, *Introduire la mesure de performance dans la régulation des services d'eau et d'assainissement en France –Instrument et organisation–Th. Présentée en vue de l'obtention de doctorat de l'ENGREF, Ecole Nationale du Génie Rural des Eaux et Forêts de Paris.*, 2001. 46.

<sup>227</sup> Le Conseil de la concurrence a encore rappelé dans son rapport d'activité pour l'année 2000 (p. 53 et s.) qu'EDF, détient **un monopole légal** assorti d'exceptions limitées de la production d'électricité, un monopole sur le transport de l'électricité et est concessionnaire des réseaux de distribution de 95 % des communes françaises : v. le 14<sup>ème</sup> rapport d'activité du Conseil de la concurrence année 2000 : v. Déc. Cons. conc. fr., n° 00-D-47, du 22 novembre 2000, p. 53 ; Et L. AUDOUIN et L. GARNIER, *Livre du professeur –Droit–*, Nathan Technique, Edition 2007-2008, p. 10.

<sup>228</sup> L. VOGEL, *Code de la concurrence – droits européen et français*, LawLex., 2013, p. 415 n° 714 et 715 ; Et G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, préc., p. 36.

cohérence et la rentabilité de certains secteurs économique<sup>229</sup>. Un monopole de fait ou naturel, est une situation économique dans laquelle la concurrence n'existe pas en raison de l'extrême puissance d'une entreprise qui domine et dicte ses conditions au marché sur lequel elle exerce son activité<sup>230</sup>. Dans l'environnement juridique algérien, le législateur a mentionné le terme « monopole de fait » dans l'article 5 alinéa 3 qui dispose que : « Les mesures de fixation, de plafonnement ou d'homologation des marges et des prix des biens et services sont prises... dans les mêmes formes, des mesures temporaires de fixation ou de plafonnement des marges et des prix des biens et services, en cas de hausses excessives et injustifiées des prix, provoquées, notamment par une grave perturbation du marché, une calamité, des difficultés durables d'approvisionnement dans un secteur d'activité donné ou une zone géographique déterminée ou par des situations de monopoles naturels<sup>231</sup>.

La situation de monopole d'une manière générale est rare comparativement à la position dominante; elle existe surtout dans le **domaine public**<sup>232</sup>, ce sont des entreprises publiques qui les gèrent<sup>233</sup>. En revanche, du fait de la **concentration** croissante des entreprises, on trouve de plus en plus d'oligopoles<sup>234</sup> où les entreprises achètent ou fusionnent avec une entreprise de la même branche, à titre d'exemple Neuf Télécom qui rachète Club-Internet, AOL et Cegetel un par un, le groupe est aujourd'hui classé n° 2 du marché derrière Orange et devant Free<sup>235</sup>.

---

<sup>229</sup> H. MEFLAH, *op.cit.*, pp. 49 et 50.

<sup>230</sup> D. BRAULT, *op.cit.*, p. 43, n° 49.

<sup>231</sup> Art. 5 al. 3 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>232</sup> Lorsque cette situation d'exclusivité dans une activité est établie au profit de la puissance publique, on parle de monopole public ou « monopole d'État ».

<sup>233</sup> Pour plus d'informations sur les E.P.E. : v. S. BAHLOUL, *Le régime juridique des entreprises publiques économiques*, mémoire présenté en vue de l'obtention du master en droit administrative, Université Mohamed KHIDER Biskra, Faculté de droit et sciences politiques, 2012-2013., p. 8 et s.

<sup>234</sup> L'oligopole « est une situation de marché caractérisée par la présence d'un petit nombre d'entreprises de forces comparables qui, de ce fait, sont interdépendantes. Aucune d'elles ne peut agir sans tenir compte des réactions des autres ». Cité par : A. DECOCQ et G. DECOCQ, *op.cit.*, p. 155, n° 104.

<sup>235</sup> [Http://www.journaldunet.com/ebusiness/temoignage/appelatemoi/619/neuf-rachete-club-internet-votre-reaction](http://www.journaldunet.com/ebusiness/temoignage/appelatemoi/619/neuf-rachete-club-internet-votre-reaction).

On constate donc que la position dominante s'entend comme *le pouvoir de faire obstacle à une concurrence effective* sur un marché donné. Tandis que la situation de monopole est constituée par *l'absence absolue d'une concurrence effective* sur un marché donné.

## **Paragraphe 2 Les critères qualitatifs**

Il faut noter que la part de marché restera l'indice fondamental qui peut constituer une preuve d'une position dominante<sup>236</sup>, mais elle doit être assortie d'autres facteurs procurant à l'entreprise une autonomie de comportement<sup>237</sup>, en effet, extrêmement divers du point de vue qualitatif :

### **A / La force économique et financière de l'entreprise**

La puissance économique et financière peut résulter de la mise en œuvre de moyens contestables d'exclusion de la concurrence, mais aussi d'une supériorité naturelle dans la gestion, l'innovation technique de l'action commerciale<sup>238</sup>, le bénéfice d'un accès préférentiel à certaines matières premières<sup>239</sup>, la notoriété de la marque auprès des consommateurs<sup>240</sup>, ou l'existence des barrières à l'entrée

---

<sup>236</sup> P. KËLLEZI, *Les mesures correctives dans les cas de concentrations d'entreprises et d'abus de position dominante*, vol. 24, L.G.D.J., 2010, p. 42.

<sup>237</sup> « La part de marché, bien qu'étant un paramètre important, n'est toutefois que l'un des indicateurs dont on peut inférer l'existence d'une position dominante. Sa signification peut varier selon les cas en fonction des caractéristiques du marché en cause » : S. POILLOT-PERUZZETTO, *Si l'actualité a permis de revenir sur la notion d'abus par discrimination dans l'affaire Aéroport de Paris c/ Commission précitée, elle a précisé, avec la décision ICI, celle de position dominante*, RTD Com., 2003, p.396 ; Cdrom.

<sup>238</sup> 14<sup>ème</sup> rapport d'activité du Conseil de la concurrence, 1997, p. 74 : « Dans sa décision relative au secteur de la transmission de données, le Conseil a relevé que la société Transpac détenait un monopole de fait pour la fourniture de services accessibles par le canal D de Numéris, réseau public pour lequel France Télécom disposait du monopole légal. Il a également ajouté que la société Transpac bénéficiait, avant le lancement de cette **technologie**, d'un grand nombre de contrats pour des services utilisant la technologie d'accès par liaisons louées et qu'elle pouvait être assurée, en outre, du soutien commercial de France Télécom et de son image de marque. L'ensemble de ces éléments a permis d'établir la position dominante de la société Transpac sur le marché de la transmission de données assurée par le réseau Transpac accessible par le canal D de Numéris et par les réseaux VSAT ». Déc. Cons. conc. fr., n° 97-D-53, du 1er juillet 1997 relative à des pratiques mises en œuvre par France Télécom et par la société Transpac dans le secteur de la transmission de données.

<sup>239</sup> Déc. Cons. conc. fr., n° 07-D-28, 13 septembre 2007, relative à PPdes pratiques mises en œuvre par le port autonome du Havre, la Compagnie industrielle des pondéreux du Havre, la Société havraise de gestion et de transport et la société Havre Manutention.

<sup>240</sup> Déc. Cons. conc. fr., n° 93-D-56, 7 déc. 1993, relative à la situation de la concurrence dans le secteur des consoles et des logiciels de jeux vidéo électroniques.

sur le marché<sup>241</sup>, suggérant une faible probabilité que sa suprématie soit remise en cause<sup>242</sup>.

Dans l'affaire de la fameuse société KODAK, elle a été reconnue en situation de position dominante sur le marché des développements et du tirage de photographies alors que sa part n'atteignait que 15 % car ses concurrents dépendaient d'elle pour leurs achats de matériels et autres articles, compte tenu qu'elle avait le brevet des développements photos couleurs, elle vendait ces produits aux autres marques beaucoup plus chères<sup>243</sup>.

## **B / La situation concurrentielle**

Tout d'abord, il faut souligner que l'entreprise évolue dans un environnement agité, dominé par des facteurs de compétitivité. Cette entreprise se trouve donc obligée de disposer d'un avantage concurrentiel lui permettant de garantir sa survie<sup>244</sup>. Et « *si les compétiteurs ne sont pas en mesure de constituer un contrepois suffisant, ou si la puissance économique de l'entreprise lui permet* » « *d'instaurer une stratégie globale et souple s'opposant à l'implantation de nouveaux concurrents* », on peut parler de position dominante. La disproportion

---

<sup>241</sup> 14<sup>ème</sup> rapport d'activité du Conseil de la concurrence, 1997, p. 74, *préc* ; « On entend par « barrières à l'entrée » des facteurs qui peuvent réduire la perspective de rentabilité pour un nouveau concurrent ou un concurrent en expansion. Ces facteurs peuvent prendre diverses formes, y compris les coûts irrécupérables, les barrières réglementaires, les économies d'échelle et de gamme, la maturité du marché, les effets de réseau, l'accès à des intrants rares ou non reproductibles, ou l'existence de contrats à long terme » : Lignes directrices ; Les dispositions de l'abus de position dominante, p. 9 : [http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/cb-abuse-of-dominance-provisions-f.pdf/\\$FILE/cb-abuse-of-dominance-provisions-f.pdf](http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/cb-abuse-of-dominance-provisions-f.pdf/$FILE/cb-abuse-of-dominance-provisions-f.pdf); Pour plus d'informations sur les barrières à l'entrée, v. M. MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la concurrence interne et communautaire*, *op.cit.*, p. 228, n° 506.

<sup>242</sup> V. en ce sens : M. TYORSSI, *op.cit.*, pp. 215 et 216 ; Et R. BOUT, M. BRUSCHI, M. LUBY et S. POILLOT-PERUZZETTO, *op.cit.*, p. 428, n° 1144 ; et <http://www.lexinter.net/JF/abuspositiondominante.htm>. Ces indices complémentaires sont issus de la jurisprudence européenne. L'Algérie s'en est également inspirée mais la règle est restée jurisprudentielle et non inscrite dans la nouvelle ordonnance relative à la concurrence, contrairement à l'ancien décret exécutif n° 2000-314 (abrogé) qui avait défini les critères de détermination de la position dominante.

<sup>243</sup> R. BOUKROUFA, *L'abus de position dominante dans le droit algérien de la concurrence – Définition, analyse et approche méthodologique*- Programme d'appui à l'accord d'association P3A sous l'égide du Conseil de la concurrence, 23 mai 2013 à Alger, p.4.

<sup>244</sup> T. MOKEDDEM, *Le traitement des pratiques restrictives à la concurrence – l'abus de position dominante dans le domaine des télécommunications*, mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit comparé des affaires, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2010-2011, pp. 67 et 68.

*des moyens financiers entre l'entreprise dominante et ses concurrents est un facteur d'appréciation de la position dominante* »<sup>245</sup>. En effet, tout dépend de l'environnement économique dans lequel elle opère : un environnement monopolistique ou concurrentiel. Dans ce dernier type d'environnement, et face à ces profondes mutations économiques et à la métamorphose de l'environnement concurrentiel, les entreprises, se trouvent aujourd'hui plus qu'avant devant l'obligation de revoir leurs stratégies de défense et/ou d'attaque, et par là même leurs organisations et leurs outils de gestion. Tandis qu'en deuxième type de l'environnement, le consommateur subit le prix qui lui est imposé par le monopoleur. Donc, une entreprise qui ne détient pas une part importante des parts de marché, peut détenir une large indépendance face à ces concurrents en raison de la faiblesse de la part de chacun de ses concurrents, ce qui conduit l'entreprise à détenir une position dominante sur le marché<sup>246</sup>. Et au contraire, une entreprise qui détient une part de marché importante, n'est pas forcément en position dominante, et particulièrement si cette entreprise reçoit une concurrence féroce de la part d'un ou plusieurs opérateurs qui ont la même force économique<sup>247</sup>.

## **Section 2 : La nature de la position dominante**

La détermination de la nature de la position dominante expose en elle-même deux axes ; Le premier est de définir la position dominante. Le deuxième sera consacré à la détermination des formes de possession de cette position à savoir, la possession individuelle et la possession collective de la position dominante.

---

<sup>245</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la concurrence interne et communautaire, préc.*,

<sup>246</sup> G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, op.cit., pp. 38 et 39 ; « La situation concurrentielle correspond à l'ensemble des relations et interactions qui relient les concurrents sur un marché et qui relèvent exclusivement de la concurrence » : S. BYLYKBASHI et G. ROEHRICH, *L'impact de la situation concurrentielle sur la stratégie de lancement* p. 3 : <http://www.strategie-aims.com/events/conferences/6-xviieme-conference-de-l-aims/communications/1652-limpact-de-la-situation-concurrentielle-sur-la-strategie-de-lancement/download>.

<sup>247</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la concurrence interne et communautaire, op.cit.*, p. 227, n° 504 ; Et G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, op.cit., p. 39.

## **Sous section 1 : La définition de la position dominante**

A l'inverse de la législation française, tunisienne et marocaine qui n'ont pas encadré le régime de la position dominante en tant que situation. La législation algérienne ainsi que communautaire et dernièrement allemande ont donné une définition à cette position et ce à travers l'article 3 - c de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence et l'article 143 ter 1 du règlement "OCM unique" concernant le droit européen, et l'article 19 du GWB de la loi allemande<sup>248</sup>.

Concernant la jurisprudence européenne, une première approche s'est dégagée du fameux arrêt *Continental Can*<sup>249</sup>, et la même position a été réitérée par la Cour dans l'arrêt *United Brands* est où les juges ont estimé que l'abus de position dominante concerne une position de puissance économique détenue par une entreprise, qui lui donne le pouvoir de faire obstacle au maintien d'une concurrence effective sur le marché en cause en lui fournissant la possibilité de comportements indépendants dans une mesure appréciable vis-à-vis de ses concurrents, de ses clients et finalement des consommateurs<sup>250</sup>.

Quant à la doctrine, selon M. *Mohamed Chrif KETTOU*, la position dominante signifie « *cette force économique que détient une entreprise, qui lui permet un pouvoir d'éliminer la concurrence des autres entreprises sur un marché donné* »<sup>251</sup>.

### **Paragraphe 1 : Enfin, une définition légale de la position dominante**

Il aura tout de même fallu près de quinze ans pour que la loi donne une définition, ni la loi n° 89-12 relative aux prix (abrogée), ni l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée) n'avaient su lui donner. En définissant la

---

<sup>248</sup> GWB ou LRC : Gesetz Gegen Wettbewerbsbeschränkungen, qui signifie « la loi relative aux restrictions de concurrence.

<sup>249</sup> CJCE, 21 février 1973, *Continental Can*, Europeemballage Corporation et Continental Can Company Inc. contre Commission des communautés européennes. aff. n° 6/72, Rec. 1973, p. 215.

<sup>250</sup> CJCE, 14 février 1978, *United Brands*, aff. 27/76, Rec. 1978, p.207 *United Brands Company et United Brands Continental BV* contre Commission des communautés européennes

<sup>251</sup> M-CH. KETTOU, *Droit de la concurrence et pratiques commerciales, conformément à l'ordonnance n° 03-03 et la loi n° 04-02, op.cit.*, p. 45.

position dominante, l'Algérie a créé une nouvelle « exception juridique » en la matière. Le législateur algérien a donc défini la position dominante dans l'article 3-c de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence comme une « position permettant à une entreprise de détenir, sur le marché en cause, une position de puissance économique qui lui donne le pouvoir de faire obstacle au maintien d'une concurrence effective, en lui fournissant la possibilité de comportements indépendants dans une mesure appréciable vis-à-vis de ses concurrents, de ses clients ou de ses fournisseurs ».

Par cette définition, on constate que le législateur algérien a fait œuvre d'originalité dans sa politique législative, précisément dans les domaines techniques ou économiques. Il a adopté récemment, ce qu'on appelle « l'élaboration des définitions juridiques » au début de certaines lois, notamment l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence. Dans cette dernière, le législateur a défini quelques terminologies, notamment : l'entreprise, le marché, la position dominante et l'état de dépendance économique. Ces termes sont en principe inspirés des définitions doctrinales. Et la raison pour laquelle le législateur a opté pour cette méthode, c'est pour mettre fin et résoudre les conflits concernant le sens de certains termes, et de les déterminer d'une façon claire et précise.

Dans le même ordre d'idée, on constate que cette définition découle de la jurisprudence européenne, et par conséquent, le législateur algérien a adopté presque la même définition, qui considère la position dominante comme une « situation de puissance économique détenue par une entreprise qui lui donne le pouvoir de faire obstacle au maintien d'une concurrence effective, en lui fournissant la possibilité de comportements indépendants dans une mesure appréciable vis-à-vis de ses concurrents, de ses clients et, finalement, des consommateurs »<sup>252</sup>. On constate donc un rapprochement avec la définition de cette pratique en droit européen.

---

<sup>252</sup> CJCE, 14 février 1978, *United Brands*, aff. 27/76, Rec. 1978, p.207 *United Brands Company et United Brands Continental BV contre Commission des communautés européennes* ; v. aussi : CJCE,

## **Paragraphe 2 : Selon le droit français et le droit communautaire**

Le Code de commerce français dans l'article L. 420-2 alinéa 1, ainsi que le droit communautaire dans l'article 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne) n'ont point prévu une définition de la position dominante<sup>253</sup>. Toutefois, il faut signaler que cette notion est apparue pour la première fois dans l'article 86 du fameux Traité instituant la Communauté économique européenne de 1957, et après, ce texte a été transposé aux législations nationales des Etats membres<sup>254</sup>.

Mais en 2013, l'Organisation commune des marchés agricoles est donc intervenue pour définir cette pratique, et par référence aux dispositions de l'article 143 ter 1 du règlement OCM unique, « ...on entend par "position dominante" le fait pour une entreprise d'être dans une situation de puissance économique lui donnant le pouvoir de faire obstacle au maintien d'une concurrence effective sur le marché en cause en lui fournissant la possibilité de comportements indépendants dans une mesure appréciable vis-à-vis de ses concurrents, de ses clients et, finalement, des consommateurs »<sup>255</sup>.

## **Paragraphe 3 : Selon le droit tunisien et le droit marocain**

Concernant le régime juridique marocain (l'article 7 al. 1 de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence),<sup>256</sup> le législateur reste aussi muet sur ce sujet. La même chose pour le législateur tunisien (l'article 5 de la loi

---

13février 1979, *Hoffmann-La Roche*, aff. 85/76, Rec. p.1139, Hoffman-La Roche & Co. AG contre Commission des Communautés européennes.

<sup>253</sup> O. GAST, *Commentaires de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 et du décret du 29 décembre 1986 – Les conséquences sur les contrats de franchise*, L. P. A. n° 77, 29 juin 1987, p. 14 ; Et M. CHAGNY, *op.cit.*, p. 125, n° 123.

<sup>254</sup> F. ALLOUI, *op.cit.*, p. 8.

<sup>255</sup> Art. 143 ter 1 du règlement "OCM unique", *op.cit.*,

<sup>256</sup> Art. 7 al. 1 de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence, du Dahir n° 1-14-116 du 30 juin 2014 portant promulgation de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence dispose « Est prohibée, lorsqu'elle a pour objet ou peut avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprise :

1- d'une position dominante sur le marché intérieur ou une partie substantielle de celui-ci ... ».

n° 2015-36 relative à réorganisation de la concurrence et des prix<sup>257</sup>. On constate alors que les deux régimes sont contentés de traiter le cas des abus de position dominante.

## **Sous section 2 : L'entreprise concernée par la position dominante et les différentes formes de la position dominante**

En premier lieu, il est important de préciser le contenu juridique de la notion de l'entreprise concernée par la position dominante. Et en deuxième lieu, d'évoquer les différentes formes de cette position.

### **Paragraphe 1 : L'entreprise concernée par la position dominante**

La notion d'entreprise permet de délimiter le champ d'application personnel des règles de la concurrence, qu'il s'agisse des ententes, de concentrations ou des positions dominante<sup>258</sup>. Il est à noter qu'avant de mentionner la notion d'entreprise à l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, le législateur algérien faisait référence à la notion d'agent économique dont il donnait la définition à l'article 03 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée) comme suit : « Est entendu par agent économique, au sens de la présente ordonnance, toute personne physique ou morale quelle que soit sa nature, exerçant des activités ou réalisant des actes relevant du champ d'application défini à l'article 2 ci-dessus ».

#### **A / Notion d'entreprise**

Le droit algérien de la concurrence, à la différence du droit européen et français, s'est intéressé assez tôt à la notion d'entreprise<sup>259</sup>. Cette dernière n'est définie que par l'article 3 a) de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, au sens de cet article l'entreprise est « *Toute personne physique ou morale quelle que soit sa nature, exerçant d'une manière durable des activités de production,*

---

<sup>257</sup> Art. 5 de la loi n° 2015-36 du 15 septembre 2015 relative à la réorganisation de la concurrence et des prix.

<sup>258</sup> L. ARCELIN-LÉCUYER, *L'entreprise en droit de la concurrence français et communautaire*, préf. M.-D. Hagelsteen, Litec., 2003, p. 12 et 23.

<sup>259</sup> D'après *Thierry LAMARCHE*, *L'entreprise est une notion moderne, mais le mot est ancien* : Th. LAMARCHE, *La notion d'entreprise*, RTD Com., 2006, p. 709 ; Cdrom.

*de distribution ou de services* ». Contrairement à la législation française et communautaire qui reste muette en ce sens<sup>260</sup>. La jurisprudence est donc intervenue pour définir les contours. La Cour de justice des Communautés européennes, détermine l'entreprise comme « *toute entité exerçant une activité économique indépendamment du statut juridique de cette entité et de son mode de financement* »<sup>261</sup>.

Une autre définition plus large et plus détaillée issue de la doctrine française, considère l'entreprise comme « *une entité exerçant une activité économique, dotée d'une autonomie suffisante de décision pour déterminer elle-même son comportement sur le marché et qui en assume le risque commercial, que cette entité soit un personne physique ou une personne morale ou « un ensemble de moyens humains et matériels » sans personnalité juridique* »<sup>262</sup>.

Donc « *La notion d'entreprise, placée dans un contexte de droit de la concurrence, doit être comprise comme désignant une unité économique du point de vue de l'objet en cause même si, du point de vue juridique, cette unité économique est constituée de plusieurs personnes, physiques ou morales* »<sup>263</sup>.

L'ancien texte relatif à la concurrence n° 95-06 n'a pas défini l'entreprise, par contre il a défini le terme (opérateur économique) comme « *toute personne physique ou morale quelle que soit sa nature, exerçant des activités ou réalisant des actes relevant du champ d'application défini à l'article 2 ci-dessus* », c'est-à-dire les activités de production, de distribution et de services.

---

<sup>260</sup> V. PIRONON, *op. cit.*, p. 29, n° 31 ; Th. LAMARCHE, *ibid.*, ; Et F. DEKEUWER-DÉFOSSEZ et É. BLARY-CLÉMONT, *op.cit.*, p. 460, n° 592.

<sup>261</sup> La Cour de justice de l'Union européenne avait, dès son arrêt du 23 avril 1991 (Arrêt de la CJCE du 23 avril 1991, *Klaus Höfner*, aff. C-41/90, Rec. I p.1979, **Klaus Höfner et Fritz Elser contre Macrotron GmbH**), défini largement la notion d'entreprise.

<sup>262</sup> M. BOUTARD-LABARDE, G. CANIVET, E. CLAUDEL, V. MICHEL-AMSELLEM et J. VIALENS, *L'application en France du droit des pratiques anticoncurrentielles*, L.G.D.J., 2008, n° 15.

<sup>263</sup> CJCE 12 juillet 1984, "*Hydrotherm Gerätebau*" : Rec. 2999: cité par : D. GUÉVEL, *op. cit.*, p. 258, n° 393 ; En ce sens v. aussi : M. CHAGNY, *Droit de la concurrence et droit commun des obligations*, Th. Présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit de l'Université Paris 1, Nouvelle bibliothèque de thèses, 2004, p. 98, n° 90 et n° 91.

## B / Critère de l'entreprise

D'après les articles 2<sup>264</sup> et 3 a)<sup>265</sup> de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, on constate l'activité économique est le premier critère de la notion d'entreprise<sup>266</sup>, notamment l'activité de distribution. Peu importe qu'il s'agisse d'une personne physique ou morale, d'une personne de droit public ou de droit privé<sup>267</sup>. Donc les personnes de droit public<sup>268</sup> qui jouent un rôle dans les activités de production, de distribution et de services sont concernées par l'application de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence<sup>269</sup>, lorsqu'elles se placent sur le marché concurrentiel<sup>270</sup>. Néanmoins, la compétence judiciaire revient au juge administratif, ce qui complique plus ou moins la mise en œuvre de ce droit<sup>271</sup>.

---

<sup>264</sup> L'art. 2 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) dispose : « *Les dispositions de la présente ordonnance s'appliquent, nonobstant toutes autres dispositions contraires :*

*aux activités de production, y compris agricoles et d'élevage, aux activités de distribution dont celles réalisées par les importateurs de biens pour la revente en l'état, les mandataires, les maquignons et chevillards, aux activités de services, d'artisanat et de la pêche, ainsi qu'à celles qui sont le fait de personnes morales publiques, d'associations et de corporations professionnelles, quels que soient leur statut, leur forme et leur objet... ».*

<sup>265</sup> L'art.3 a) de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) dispose : « *Toute personne physique ou morale quelle que soit sa nature, exerçant d'une manière durable des activités de production, de distribution ou de services ».*

<sup>266</sup> En ce sens v. aussi : S. BELMONT, *Abus de position dominante*, Dictionnaire juridique de l'Union européenne., 2013, p.4.

<sup>267</sup> Art.3 a) de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) ; et M. TYORSSI, *op.cit.*, p. 45.

<sup>268</sup> En revanche, si les entreprises exercent des activités économiques, elles échappent à l'application de l'article 2 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), si ces activités comportent l'exercice de prérogatives de puissance publique ou l'accomplissement de missions de service public : Art. 2 al. 3 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) ; v. aussi : M. TYORSSI, *op.cit.*, p. 47.

<sup>269</sup> Pour plus d'informations sur l'intervention de l'Etat sur le marché, v. M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence*, *op.cit.*, p. 111 ; La même position est prise en droit français (art. L. 410-1 du C. fr. com), en droit communautaire (art. 106 du TFUE) et en droit marocain (art.1 al. 3) de la loi n° 06-99 sur la liberté des prix et de la concurrence.

<sup>270</sup> M. TYORSSI, *op.cit.*, pp. 46 et 47.

<sup>271</sup> D. GUÉVEL, *op. cit.*, p. 254, n° 386.

La définition des entreprises ne se limite pas au seul critère de l'activité économique, mais il faut que ces entreprises exercent des activités économiques d'une façon durable qui consiste à produire<sup>272</sup>, distribuer<sup>273</sup> ou d'importer.<sup>274</sup>

Le deuxième critère est celui de l'existence d'une autonomie de comportement sur le marché. Et pour qu'une entreprise soit condamnée en vertu de l'article 101 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, il faut qu'elle adopte un comportement autonome sur le marché pertinent. Par conséquent, la définition de cette autonomie produit des conséquences par rapport à la frontière entre les dispositions de l'article 101 et 102 du TFUE, puisque en matière des ententes, on ne peut pas condamner une filiale ou une succursale quand ils appliquent les directives de leur société mère, tandis que, en matière d'abus de position dominante, on peut les condamner dès lors qu'ils abusent de leur position sur le marché de référence<sup>275</sup>.

---

<sup>272</sup> La production est définie selon l'art. 3 al. 9 de la loi n° 09-03 relative à la protection du consommateur et à la répression des fraudes comme « opérations consistant en l'élevage, la récolte, la cueillette, la pêche, l'abattage, le traitement, la fabrication, la transformation, le montage et le conditionnement d'un produit, y compris son stockage au cours de sa fabrication et avant sa première commercialisation ».

<sup>273</sup> Le législateur algérien n'en donne aucune définition au terme de distribution, mais la doctrine est intervenue en donnant une définition à ce terme, la distribution est « concept regroupe toutes les activités de commercialisation d'un produit ou d'un service depuis les opérations de vente en gros jusqu'à la distribution de détail ». Glossaire des termes employés dans le domaine de la concurrence : <http://www.mincommerce.gov> ; Tandis que le législateur a défini **la commercialisation** dans l'art. 2 al. 7 dans le décret exécutif n° 90-39 relatif au contrôle de la qualité et à la répression des fraudes du 30 janvier 1990, J.O.R.A. du 31 janvier, 1990 n° 5, p. 175 comme « l'ensemble des opérations qui consistent dans le stockage en gros ou demi-gros, en transport, en détention, exposition en vue de la vente ou de la cession à titre gratuit de tous produits, y compris l'importation, l'exportation ainsi que la fourniture de service ». Il faut noter que si l'activité de commercialisation suit la phase de production, la distribution se situe au milieu de ces deux processus : B. MOUALEK, *op.cit.*, p. 41.

<sup>274</sup> Art. 3 a) de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) ; Et B. MOUALEK, *op.cit.*, p. 37.

<sup>275</sup> H. MEFLAH, *op.cit.*, p. 17 et s. ; J. MORIN, *Le droit de la concurrence*, Rapport au Congrès National des Tribunaux de commerce., 19 novembre 2004 ; M. TYORSSI, *op.cit.*, p. 212 ; et : <http://www.etudier.com/dissertations/Autonomie-De-Comportement-Sur-Le-March%C3%A9/487191.html>.

## Paragraphe 2 : Formes de la position dominante

La position dominante peut être occupée soit individuellement, soit collectivement<sup>276</sup>. On constate donc que l'auteur de cette pratique peut être une entreprise ou un groupe d'entreprise. Et à la différence de la législation française, la législation algérienne limite son champ d'application qu'aux entreprises, et omet de mentionner le cas de l'exploitation abusive par un groupe d'entreprises.

### A / La position dominante individuelle

En matière de position dominante, et dans très grande majorité des cas, cette position est occupée par une seule entreprise<sup>277</sup>, c'est-à-dire lorsqu'on sera en présence d'une situation de monopole sur un marché<sup>278</sup>. Il doit donc s'agir d'une entreprise, c'est-à-dire une entité juridique telle qu'elle est défini par l'article 3 a) de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, et au sens de cet article l'entreprise est « *Toute personne physique ou morale quelle que soit sa nature, exerçant d'une manière durable des activités de production, de distribution ou de services* ».

À noter que la position dominante individuelle a été stipulée clairement par l'article 3 – c de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence dans la définition de la position dominante « *...la position permettant à une **entreprise** de détenir, sur le marché en cause,...* ». Et stipuler aussi par l'ex-article 8 de l'ordonnance n° 86-1243 relative à la liberté des prix et de la concurrence (modifiée et complétée).

Le Conseil de la concurrence a souvent été amené à constater l'existence d'une position dominante occupée par une seule entreprise<sup>279</sup>. Il faut souligner aussi que « *La plupart du temps, l'entreprise en position dominante occupe cette*

---

<sup>276</sup> A. COURET et J-J. BARBIERI, *Droit commercial*, 13<sup>ème</sup> éd., Sirey., 1996, p.74 ; Et A. MASSON, *Droit communautaire –Droit institutionnel et droit matériel, théorie, exercices et élément de méthodologie*, 2<sup>ème</sup> éd., Larcier., 2009, p.483.

<sup>277</sup> D. ZENNAKI, *Droit de la concurrence, préc.*,

<sup>278</sup> Y. SERRA, *Le droit français de la concurrence*, Dalloz., 1993, p. 87.

<sup>279</sup> Déc. Cons. conc. fr., n° 89-D-30, du 13 déc. 1989.

*position en tant que vendeur ou fournisseur de service. Il s'agit d'une position dominante sur le marché de la vente, dit encore « marché en aval ». Mais il arrive aussi que l'entreprise soit en position dominante vis-à-vis de ses propres fournisseurs, c'est-à-dire sur le marché de l'achat, dit « marché en amont » »<sup>280</sup>.*

## **B / La position dominante collective**

La position dominante collective, dénommée aussi par certains auteurs « *position dominante conjointe* »<sup>281</sup>, définie par certaine doctrine comme « *une situation permettant à plusieurs entreprises de se comporter de façon indépendante de leurs concurrents, de leurs clients et finalement des consommateurs* »<sup>282</sup>. Donc plusieurs entreprises autonomes juridiquement détiennent une position dominante, mais se présentant sur le marché comme une seule entité collective<sup>283</sup>.

Les entreprises peuvent aussi exercer ce comportement collectif si elles se sont concertées pour mener une politique commune sur un marché<sup>284</sup>. Ces entreprises doivent être liées par une communauté d'intérêts<sup>285</sup>. Sinon par le biais de lien financier, par lesquelles « *occupent une position dominante collective deux sociétés financièrement liées ayant mis en place une stratégie commune de pratiquer une politique de vente cordonnée et étant en mesure de s'opposer à l'arrivée d'un nouvel opérateur sur un marché où elles sont les seules intervenants* »<sup>286</sup>. Il faut signaler aussi que la notion de position dominante

---

<sup>280</sup> J-B. BLAISE, *Abus de position dominante, op.cit.*, p. 16, n° 135.

<sup>281</sup> J-B. BLAISE, *Abus de position dominante, op.cit.*, p. 17, n° 136 ; et M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante, op.cit.*, p. 70, n° 104.

<sup>282</sup> É. AVENEL, N. DALEY et G. de MUIZON, *Position dominante collective : Dépasser les critères Airtours en matière de contrôle a posteriori des pratiques anticoncurrentielles*, *Revue des droits de la concurrence, Droit & économie/ Concurrences* n° 4-2011., p. 42, n° 6.

<sup>283</sup> ni par la jurisprudence postérieure

<sup>284</sup> Concernant le cas de la société mère et ses filiales, le Conseil de la concurrence a considéré que de tels liens ne pourraient faire de ces deux entreprises « un groupe d'entreprises » au sens de l'art. L. 420-2 al.1 du C. fr. com. « s'ils traduisaient une volonté commune de pratiquer une politique commerciale ou d'approvisionnement cordonnée » : D. MAINGUY *Droit de la concurrence -Les abus de domination* Université Numérique Juridique Francophone (UNJF), p.4

<sup>285</sup> D. LEGEAIS, *Droit commercial et des affaires*, Sirey, 20<sup>ème</sup> éd, *op.cit.*, p. 347, n° 685 ; et D. FERRIER, *Manuel, Droit de la distribution, op.cit.*, pp.137 et 138, n° 323.

<sup>286</sup> Paris 6 juillet 1994 : *Contrats concurrence consommation*, 1994, n° 197, obs. Vogel ; R.J.D.A. 1994, 1324.

collective est susceptible d'intéresser tant l'appréciation d'un abus de position dominante que le contrôle des concentrations lequel suppose l'examen d'un renforcement d'une position dominante, éventuellement collective<sup>287</sup>.

Et contrairement au législateur algérien, le législateur français admet expressément, en évoquant, dans l'article L. 420-2 alinéa 1 du Code de commerce, l'exploitation abusive par **une entreprise ou un groupe d'entreprises**. La même position est prise en droit communautaire par le biais de l'article 102 de TFUE qui dispose que : « *Est incompatible avec le marché intérieur et interdit... le fait pour **une ou plusieurs entreprises** d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le marché intérieur ou dans une partie substantielle de celui-ci* »<sup>288</sup>.

Concernant la juridiction européenne, et précisément dans l'arrêt *Airtours*,<sup>289</sup> le tribunal a dégagé 3 conditions cumulatives pour être en situation de position dominante collective : « *La première est lorsque les entreprises connaissent les intentions des autres entreprises et « décident d'adopter la même ligne de comportement ». La deuxième est que cette même ligne de comportement doit s'inscrire dans la durée. Il y a « une incitation à ne pas s'écarter de la ligne de conduite commune sur le marché ». La troisième exige que la réaction prévisible des concurrents actuels et potentiels ainsi que des consommateurs ne remettraient pas en cause les résultats attendus de la ligne d'action commune.* ».

---

<sup>287</sup> É. AVENEL, N. DALEY et G. de MUIZON, *op.cit.*, p. 42, n° 10.

<sup>288</sup> « D'ailleurs, l'article 102 TFUE évoque la position dominante détenue par « **une ou plusieurs entreprises** » et l'article L. 420-2 C.com. par « **un groupe d'entreprises** ». L'idée est alors d'envisager les pratiques réalisées par un groupe d'entreprises en position dominante unies entre elles par des liens quelconques qui leur permettent d'adopter une même ligne d'action sur un marché » : D. MAINGUY, J-L. RESPAUD et M. DEPINCE, *op.cit.*, p. 283, n° 342 ; Concernant la signification du terme « *une partie substantielle de celui-ci* », un Etat de faible superficie peut constituer une partie substantielle du Marché commun. D'ailleurs la Commission a même considéré que l'aéroport de Bruxelles, comme une composante communautaire du réseau aéroportuaire transeuropéen, était une partie substantielle du Marché commun : A. GUEDJ, *op.cit.*, p. 77, n° 139.

<sup>289</sup> T.P.I.C.E., 6 juin 2002, *Airtours*, aff. T-342/99, *Airtours plc* contre Commission des Communautés européennes : <http://www.eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A61999TJ0342> : Le tribunal à conclure que la décision de la Commission est entachée d'erreurs portant sur les éléments essentiels pour déterminer la création d'une position dominante collective ; pour plus d'informations : v. N. JALABERT-DOURY, *Concentrations et position dominante collective après l'arrêt Airtours : le point sur le concept, les facteurs structurels et les critères*, JCP- Cahier de Droit de l'Entreprise, n° 5, 2002, p. 1.

Dans l'affaire Vicat et Lafarge ciment, l'applicabilité de ces trois conditions, posées par la jurisprudence européenne a été confirmé par la jurisprudence française<sup>290</sup>.

Après cette étude analytique concernant la position dominante, il faut rappeler que ce n'est pas les positions dominantes en elle-même en tant que pratiques qui sont condamnables, mais c'est l'abus d'exploitation qui l'est.

## **Chapitre 2 : L'exploitation abusive de la position dominante, et ses exemptions**

L'article 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence dispose : « *Est prohibé tout abus d'une position dominante ou monopolistique sur un marché ou un segment de marché tendant à...* ». Il faut noter que ce qui interdit par l'article susmentionné, ce n'est toutefois pas la situation de domination, car cette dernière n'est forcément acquise par des moyen déloyaux<sup>291</sup>. C'est l'exploitation abusive qui en est faite par l'opérateur économique, donc seule l'utilisation abusive de celle-ci est passible de sanctions ou d'exemption (section 1). Cependant, les sanctions prévues en cas d'infraction aux règles relatives à la concurrence ne seront appliquées que si les pratiques visées aux articles 7 ne remplissent pas les conditions d'exemptions énumérées à l'article 9 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (section 2).

### **Section 1 : L'exploitation abusive de la position dominante**

En termes réglementaires, une position dominante sur un marché est suspecte, mais elle n'est pas forcément condamnable que si les opérateurs économiques exploitent de manière abusive de leur pouvoir économique vis-à-vis des opérateurs moins fort<sup>292</sup>.

---

<sup>290</sup> Cass. com., 7 juillet 2009, n° 706 : <http://www.courdecassation.fr>

<sup>291</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante*, op.cit., p. 79, n° 121.

<sup>292</sup> J-P. MARGUÉNAUD, M. MASSÉ et N. POULET-GIBOT LECLERC, *Apprendre à douter – Questions de droit, questions sur le droit-*, Pulim., 2004, p. 17 ; Et Y. CHAPUT, *Le droit de la concurrence – que sais-je-*, Presses Universitaires de France, 1988, p. 110.

Même s'il existe des liens entre les différentes législations nationales en vigueur, et si leur objectif est toujours de préserver la concurrence comme instrument de régulation du marché, on constate des divergences dans les méthodes suivies et les buts précis poursuivis. « *Dans la conception communautaire du droit de la concurrence, et à la différence de la conception américaine, ce n'est pas la position de l'entreprise en soi qui est sanctionnée. Ce que l'on sanctionne est une utilisation préjudiciable pour les autres entreprises et pour les consommateurs, de cette position* »<sup>293</sup>.

L'exploitation abusive<sup>294</sup>, dénommée par la législation algérienne<sup>295</sup> et par un fort courant doctrinal<sup>296</sup> « abus de position dominante », ces législations n'ont point prévu une définition à ce concept<sup>297</sup>.

Il convient donc de chercher une définition de la notion d'abus, puis d'analyser les pratiques d'abus de position dominante sanctionnées par le droit de la concurrence, à travers les indications fournies par la législation et la jurisprudence algérienne, française et communautaire.

### **Sous section 1 : L'existence d'un abus anticoncurrentiel**

La détention d'une position dominante n'est pas suffisante en droit algérien, français et communautaire pour être condamnable. Faut-il donc qu'il y ait une atteinte abusive à la concurrence ? Si par l'exploitation de la position dominante, l'opérateur empêche la concurrence de s'exercer librement, le marché apparaît donc comme la première victime de cette situation, et l'intervention du droit de la concurrence demeure alors nécessaire<sup>298</sup>.

---

<sup>293</sup> M. FERRANT, *op.cit.*, p. 10, n° 16.

<sup>294</sup> Ce terme est utilisé par la législation européenne et française.

<sup>295</sup> A noter que le législateur algérien utilise dans l'article 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), le terme *abus de position dominante*.

<sup>296</sup> M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence, op.cit.*, p. 125 ; R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence, op.cit.*, p. 89 ; M-CH. KETTOU, *Droit de la concurrence et pratiques commerciales, conformément à l'ordonnance n° 03-03 et la loi n° 04-02, op.cit.*, p. 43 ; Et A.BEM, *L'abus de position dominante ou l'exploitation abusive de position dominante*, LEGAVOX., 2011 : <http://www.legavox.fr/blog/maitre-anthony-bem/abus-position-dominante-exploitation-abusive-5321.htm#.V6EOmdSLRkg>.

<sup>297</sup> A-S. CHONÉ, *op.cit.*, p. 162, n° 235.

<sup>298</sup> A-S. CHONÉ, *op.cit.*, p. 9, n° 10.

Toute fois, il faut aussi rappeler que la concurrence est basée sur la compétition, qui est un facteur de concours et de vitalité, et conformément au principe de la liberté de la concurrence, il assure le libre accès à tous au marché, c'est-à-dire le droit d'être concurrent. C'est pour ça qu'il est admis que cette compétition normale renvoi à la concurrence par mérite. D'ailleurs certaine doctrine estime « *qu'une entreprise en position dominante peut donc maintenir et développer sa position : mais l'entreprise ne peut le faire qu'en essayant d'être meilleurs que les autres, c'est-à-dire en proposant un meilleur rapport qualité/prix aux consommateurs. De ce fait, des moyens différents de conquérir ou de conserver des parts de marché peuvent être licites lorsqu'ils émanent de toutes entreprises, mais de seront refusés à une entreprise en position dominante. Ces auteurs illustrent cette situation par un adage : « position dominante oblige* »<sup>299</sup>. Cette position est considérée donc comme un fruit des efforts de l'entreprise qui ont contribué à son succès<sup>300</sup>.

## **Paragraphe 1 : Notion d'abus**

Nombreuses sont les interrogations sur la notion d'abus de domination, notion qui déborde largement celle d'abus de position dominante, cette notion est donc difficile à cerner<sup>301</sup>. La notion d'abus d'une façon générale « *correspond à l'idée de violation des valeurs générales* »<sup>302</sup>.

### **A / L'abus en droit civil**

Pour certains, l'abus au sens de droit de la concurrence se distingue de l'abus de droit en ce qu'il ne constitue pas *per se* l'exercice abusif d'un droit mais plutôt l'utilisation abusive d'un pouvoir sur le marché<sup>303</sup>. D'ailleurs l'auteur

---

<sup>299</sup> A. DECOCQ et G. DECOCQ, *Droit de la concurrence*, LGDJ, 3<sup>ème</sup> éd., 2010, p. 389, n° 273. Citée par : M. FERRANT, *op.cit.*, p. 40, n° 101.

<sup>300</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante*, *op.cit.*, p. 79, n° 121.

<sup>301</sup> L. BOY, *L'abus de pouvoir de marché : contrôle de la domination ou protection de la concurrence ?*, *Revue internationale de droit économique* n° 1-2005., p. 42 ; et A-S. CHONÉ, *op.cit.*, p. 160, n° 232.

<sup>302</sup> Ph. STOFFEL-MUNCK, *L'abus dans le contrat. Essai d'une théorie*, LGDJ, 2000, n° 4 : par : A-S. CHONÉ, *op.cit.*, p. 6, n° 6.

<sup>303</sup> D. MAINGUY, *L'abus de droit dans les contrats soumis au droit de la concurrence*, JCP, éd. 1998, suppl. n° 6, p. 23 cité par : M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante*, *op.cit.*,

VOGEL a déclaré au sujet de l'abus d'un point de vue du droit civil, que l'abus « est comme son nom l'indique, un comportement illicite ; ce n'est absolument pas le cas en droit de la concurrence »<sup>304</sup>.

En fait, cette notion peut être caractérisée de deux manières selon qu'est privilégiée une méthode d'interprétation grammaticale du texte (subjective) ou une méthode d'interprétation téléologique (objective): concernant l'interprétation grammaticale du texte, on en arrive à exiger un comportement moralement répréhensible, une faute intentionnelle ou un dol, tandis que l'interprétation téléologique mène à une objectivation de l'abus et à l'élimination de tout élément de faute<sup>305</sup>.

Si on penche sur la théorie civiliste classique, certains auteurs considèrent que « l'abus de droit consiste en l'exercice malicieux de celui-ci, c'est-à-dire avec l'intention de nuire à autrui. Dans une interprétation plus large, il suffit, pour qu'il y ait abus, que l'exercice du droit ait causé un préjudice à autrui, même sans intention de nuire de la part de l'auteur, si son exercice était sans profit pour lui »<sup>306</sup>.

Sur ce point l'abus de position dominante se distingue de l'abus de droit, puisqu'il ne s'agit pas d'abuser d'un droit. L'abus de position dominante correspond à un abus de fait, puisqu'une entreprise abuse de sa situation sur le marché<sup>307</sup>.

---

p. 80, n° 123 ; et S. KARAYANNISK, *L'abus de droit découlant de l'ordre juridique communautaire*, Cahier de droit européen 2000, p 526. Tandis que d'autre courant doctrinal considère que « L'abus du droit de la concurrence n'est a priori pas si éloigné de l'abus en droit civil. La notion d'abus repose en effet, comme en droit civil, sur le caractère vain ou mal intentionné de l'acte dont il procède » : Cité par : PIRONON, *op. cit.*, p. 84, n° 206.

<sup>304</sup> L. VOGEL, *L'articulation entre le droit civil, le droit commercial et le droit de la concurrence*, RCC mai-juin 2000, p. 6 ; par : A-S. CHONÉ, *op.cit.*, p. 161, n° 233.

<sup>305</sup> A-S. CHONÉ, *op.cit.*, p. 160, n° 232; Et S. BELMONT, *op.cit.*, pp. 9 et 10.

<sup>306</sup> E. SCHAEFFER, *L'abus dans le droit de la concurrence*, Gaz. Pal, II., 1981, p. 405, n°44 par : M. FERRANT, *op.cit.*, p. 13, n° 26.

<sup>307</sup> M. FERRANT, *op.cit.*, p. 13, n° 27.

## B / L'abus en droit de la concurrence

En matière de la concurrence, on constate donc que le législateur algérien utilise le terme **abus**<sup>308</sup>, tandis que le droit français et le droit communautaire utilise le terme **exploitation abusive**<sup>309</sup>.

Dans l'environnement juridique algérien, l'article 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence ne définit pas l'abus de position dominante. Il se contente de donner une liste non exhaustive d'exemples de "pratiques abusives"<sup>310</sup> : La limitation de l'accès au marché ou l'exercice d'activités commerciales ; la limitation ou le contrôle de la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique ; répartition des marchés ou des sources d'approvisionnement ; faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse ; l'application à l'égard de partenaires commerciaux, des conditions inégales à des prestations équivalentes en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence ; et subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats<sup>311</sup>. Sur cette question, la jurisprudence européenne a toujours admis que la liste n'est pas limitative<sup>312</sup>. Et par conséquent, toute pratique peut être qualifiée d'abus, dès l'instant où elle permet à une entreprise de limiter les effets de la concurrence.

Concernant l'environnement juridique international, cette notion n'est nullement définie par les textes, tant français que communautaires. Il appartient donc à la jurisprudence européenne de poser une définition<sup>313</sup>, et selon l'arrêt *Continental Can*<sup>314</sup> « *le fait pour une entreprise en position dominante, quels que*

---

<sup>308</sup> Art. 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>309</sup> Art. L. 420-2 al.1 du C. fr. com. ; et art. 102 de TFUE.

<sup>310</sup> M. TYORSSI, *op.cit.*, pp. 222 et 223, note 3.

<sup>311</sup> Art. 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>312</sup> CJCE 14 nov. 1996, aff. C-333-94, *Tetra Pack International*, *Rec. P.* 5951 cité par : M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante*, *op.cit.*, p. 79, n° 122.

<sup>313</sup> M. TYORSSI, *op.cit.*, p. 221, note 2.

<sup>314</sup> CJCE, 21 février 1973, *Continental Can*, *Europe emballage Corporation et Continental Can Company Inc. contre Commission des communautés européennes*. aff. n° 6/72, *Rec.* 1973, p. 215.

*soient les moyens ou procédés utilisés à cet effet, de renforcer cette position au point que le degré de domination ainsi atteint entrave substantiellement la concurrence, c'est-à-dire ne laisse subsister que des entreprises dépendantes, dans leur comportement, de l'entreprise dominante, c'est dès lors susceptible de constituer un abus »<sup>315</sup>. En outre, la Commission européenne a étendu la notion d'abus au comportement qui causent un préjudice immédiat aux consommateurs, même si ces comportements n'ont pas un impact direct sur la structure de la concurrence<sup>316</sup>. Et c'est par l'article 102 TFUE que viendra la sanction de ces abus de position dominante en droit communautaire<sup>317</sup>.*

La Cour de justice des Communautés européennes, en particulier dans l'arrêt Hoffmann-La Roche (point 91), avait défini la notion d'exploitation abusive d'une façon claire, nette et précise comme « *une notion objective qui vise les comportements d'une entreprise en position dominante qui sont de nature à influencer la structure d'un marché ou, à la suite précisément de la présence de l'entreprise en question, le degré de concurrence est déjà affaibli et qui ont pour effet de faire obstacle, par le recours à des moyens différents de ceux qui gouvernent une compétition normale des produits ou services sur la base des prestations des opérateurs économiques au maintien du degré de concurrence existant encore sur le marché ou au développement de cette concurrence »<sup>318</sup>.*

Cette définition posée par la Cour de justice des Communautés européennes est considérée comme une référence dans le droit des abus de domination, et qui ne sera dès lors plus contestée, ni par la jurisprudence postérieure, ni par la doctrine, qui s'est généralement montrée favorable à cette orientation<sup>319</sup>.

D'après M. R. JOLIET, qui a défini l'exploitation abusive de la position dominante comme une situation par laquelle « *le détenteur de cette position utilise les possibilités qui en découlent pour obtenir des avantages qu'il*

---

<sup>315</sup> A-S. CHONÉ, *op.cit.*, p. 162, n° 235.

<sup>316</sup> F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, *op.cit.*, p.491, n°21725.

<sup>317</sup> L'art. 82 du Traité (devenu art. 102 de TFUE).

<sup>318</sup> CJCE, 13février 1979, *Hoffmann-La Roche*, aff. 85/76, Rec. p.1139, *Hoffman-La Roche & Co. AG contre Commission des Communautés européennes*.

<sup>319</sup> M. FERRANT, *op.cit.*, p. 40, n° 100.

*n'obtiendrait pas en cas de concurrence praticable et suffisamment efficace* »<sup>320</sup>.

On entend par cette définition que l'auteur a considéré que l'abus est une notion qui doit s'apprécier objectivement. Et par conséquent, il y a exploitation abusive lorsque le comportement de l'opérateur économique constitue objectivement un comportement fautif au regard des dispositions du traité<sup>321</sup>.

## **Paragraphe 2 : Diversité des abus**

Dans le cadre de l'abus de position dominante, la doctrine française<sup>322</sup> a contribué à distinguer entre deux catégories d'abus, d'une par l'abus de structure, et d'autre part l'abus de comportement<sup>323</sup>.

### **A / Abus de structure**

Dans cette situation, la qualification de l'abus ne s'effectue pas en fonction du comportement, mais s'effectue en fonction de la situation du marché, et donc des parts de marchés de l'opérateur<sup>324</sup>. Peut constituer également un abus relatif à la structure du marché, toute modification abusive de la structure concurrentielle du marché, à condition qu'elle soit prouvée.<sup>325</sup> Ainsi, est considérée comme abusive toute pratique d'une entreprise dominante portant atteinte à la concurrence, ce qui conduit à interdire *per se* certaines pratiques au seul motif qu'elles faussent le jeu de la concurrence<sup>326</sup>. Et pour rappel, le but du droit de la concurrence n'est pas de réprimer les comportements fautifs des entreprises, mais de protéger le jeu de la concurrence.

D'après l'arrêt Hoffmann- Laroche du 13/02/79, l'abus est caractérisé dans une première acception comme « *une notion objective qui vise les*

---

<sup>320</sup> R. JOLIET, *Monopolisation et abus de position dominante*, RTD Eur., n°4, 1969 : cité par : M. FERRANT, *op.cit.*, p. 21, n° 47.

<sup>321</sup> M. FERRANT, *ibid.*

<sup>322</sup> B. GOLDMAN, *Droit commercial européen*, DALLOZ, 1971 ; et R. JOLIET, *op.cit.*, p. 645.

<sup>323</sup> J-B. BLAISE, *Droit des affaires – commerçants, concurrence, distribution* -, L.G.D.J., 7<sup>ème</sup> éd., 2013, p. 401, n° 803 ; Et C. GRYNFOGEL, *op. cit.*, pp. 104 et 106.

<sup>324</sup> L. BOY, *op.cit.*, p. 38.

<sup>325</sup> T.P.I.C.E. (Tribunal de la Première Instance des Communautés Européennes, 30/09/2003, *aff. Jtes T-191/98, T-212/98 et T-214/98*, Atlantic Container Line et autres c/ Commission, *Rec. CJCE*, II, p. 3275, Europe, 12/2003, comm. 411, obs. L. IDOT.

<sup>326</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante*, *op.cit.*, p. 82, n° 126.

*comportements d'une entreprise en position dominante, qui sont de nature à influencer la structure du marché où, à la suite précisément de la présence de l'entreprise en question, le degré de concurrence est déjà affaibli, et qui ont pour effet de faire obstacle, par le recours à des moyens différents de ceux qui gouvernent une compétition normale des produits ou services sur la base des prestations des opérateurs économiques, au maintien du degré de concurrence existant encore sur le marché ou au développement de cette concurrence »<sup>327</sup>.*

D'après Mme Marie MALAURIE-VIGNAL, la conception de cette notion présente un caractère économique objectif, c'est pour cette raison elle reste est critiquable, car elle conduit à prohiber la simple conservation ou renforcement d'une position dominante<sup>328</sup>.

## **B / Abus de comportement**

L'abus de comportement, dénommé par certains auteurs *abus de résultat*<sup>329</sup>, est considéré comme un acte anormal par rapport à celui qu'imposerait un régime de concurrence<sup>330</sup>, ou bien une situation par laquelle un opérateur économique a obtenu un résultat qu'il n'aurait pas obtenu sans sa position dominante ou sans le comportement abusif qui lui est reproché<sup>331</sup>, c'est-à-dire que cet opérateur profite de sa position pour acquérir des avantages au détriment des partenaires, par exemples de ses clients ou fournisseurs, qu'une concurrence effective ne lui aurait pas permis<sup>332</sup>.

À la différence de l'abus de structure, l'abus de résultat présente un caractère juridique ou subjectif, pour être sanctionnée il faut prouver que le détenteur de

---

<sup>327</sup> A. GUEDJ, *op.cit.*, p 78, n° 140.

<sup>328</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la concurrence interne et communautaire*, *op. cit.*, p. 199, n° 388.

<sup>329</sup> D. MAINGUY, J-L. RESPAUD et M. DEPINCÉ, *op.cit.*, p. 285, n° 345.

<sup>330</sup> A. GUEDJ, *op.cit.*, p. 78, n° 140 ; et J-B. BLAISE, *Droit des affaires – commerçants, concurrence, distribution* -,2013, *préc.*,

<sup>331</sup> D. MAINGUY, J-L. RESPAUD et M. DEPINCÉ, *préc.*,

<sup>332</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante*, *préc.*, et T. MOKEDDEM, *Le traitement des pratiques restrictives à la concurrence – l'abus de position dominante dans le domaine des télécommunications*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit comparé des affaires, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2010-2011, p. 86.

cette position a effectivement exploité sa position dominante. La distinction entre abus de structure et abus de comportement n'est donc plus aussi tranchée puisque les autorités de la concurrence vont devoir se prononcer sur la légitimité du comportement adopté par rapport aux intérêts de l'entreprise et sur la proportionnalité des moyens adoptés par rapport au but poursuivi.<sup>333</sup>

## **Sous section 2 : Les pratiques d'abus de position dominante sanctionnées par le droit de la concurrence**

L'article 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence indique dans son deuxième alinéa, un certain nombre d'exemples de comportements abusifs : La limitation de l'accès au marché ou l'exercice d'activités commerciales ; la limitation ou le contrôle de la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique ; répartition des marchés ou des sources d'approvisionnement ; faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse ; l'application à l'égard de partenaires commerciaux, des conditions inégales à des prestations équivalentes en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence ; et subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats<sup>334</sup>.

Mais il faut souligner que la liste n'est pas limitative, et donc tout comportement d'une entreprise en situation dominante peut tomber sous le coup de l'article 7, dès lors qu'il a pour objet, ou simplement peut avoir pour effet, d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence<sup>335</sup>. On constate aussi que les

---

<sup>333</sup> L. NICOLAS-VULIERNE, *Droit de la concurrence*, Vuibert, 2008, p. 211, n° 309 ; et M. FERRANT, *op.cit.*, p. 25 et s.

<sup>334</sup> Art. 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>335</sup> L'art. 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) dispose que : « Est prohibé tout abus d'une position dominante ou monopolistique sur un marché ou un segment de marché tendant à :

-limiter l'accès au marché ou l'exercice d'activités commerciales ;

-limiter ou contrôler la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique ;

-répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement ;

conditions prévues à l'article 6 relatives aux ententes (modifié et complété par l'article 5 de la loi 08-12), sont presque identiques de celles visées par l'article 7 de l'ordonnance n° 03-03<sup>336</sup>.

Dans l'environnement juridique français, l'article L-420-2 alinéa 1 du Code de commerce français<sup>337</sup> dispose « Est prohibée, dans les conditions prévues à l'article L. 420-1, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprises d'une position dominante sur le marché intérieur ou une partie substantielle de celui-ci. Ces abus peuvent notamment consister en refus de vente, en ventes liées ou en conditions de vente discriminatoires ainsi que dans la rupture de relations commerciales établies, au seul motif que le partenaire refuse de se soumettre à des conditions commerciales injustifiées ».

En analysant cet article, on constate que le législateur français a utilisé le terme « notamment » qui indique que la liste n'est pas limitative. Le législateur a utilisé aussi l'expression suivant « dans les conditions prévues à l'article L. 420-1 », c'est-à-dire que l'article L. 420-2 alinéa 1 renvoie expressément à l'article précédant, ce qui explique que les exemples de restrictions de concurrence cités à propos des ententes valaient également pour les acteurs économiques en

---

*-faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse ;*

*-appliquer, à l'égard de partenaires commerciaux, des conditions inégales à des prestations équivalentes en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence ;*

*-subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats ».*

<sup>336</sup> L'art. 6 qui est inspiré du texte français (art. L. 420-1 du C. fr. com.) dispose : « ...et notamment lorsqu'elles tendent à :

*- limiter l'accès au marché ou l'exercice d'activités commerciales ;*

*- limiter ou contrôler la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique ;*

*- répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement ;*

*- faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse;*

*- appliquer, à l'égard de partenaires commerciaux, des conditions inégales à des prestations équivalentes en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence;*

*- subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats;*

*- permettre l'octroi d'un marché public au profit des auteurs de ces pratiques restrictives».*

<sup>337</sup> A. CONDOMINES, *Abus de position dominante* : <http://www.aramis-law.com/fr/droit-de-la-concurrence/abus-de-position-dominante---notions-generales>

position dominante. Donc elles sont transposables dans le domaine de l'abus. Et par conséquent, on retiendra comme exemples d'abus de position dominante à côté de ceux visés par l'article L. 420-2 alinéa 1, l'exploitation qui tend : à limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises ; à faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse ; à limiter ou contrôler la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique ; à répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement.

En droit communautaire, l'article 102 de TFUE donne une liste des principales atteintes à la concurrence d'une manière non exhaustive, à l'instar de refus de vente ou de prestation de services, des pratiques discriminatoires, des ventes ou services liés, des remises de fidélité, des prix trop élevés ou trop bas ou injustifiés, la limitation de la liberté des acheteurs<sup>338</sup>.

Aux termes de l'article 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, les abus de position dominante peuvent notamment consister d'une part, en pratiques abusives en matière de prix et aux conditions de ventes. D'autre part, en pratiques abusives ayant trait aux relations commerciales avec les partenaires économiques<sup>339</sup>.

## **Paragraphe 1 : Les pratiques abusives en matière de prix et aux conditions de ventes**

Lorsqu'un opérateur économique domine un marché donné, il peut avoir tendance à profiter de cette situation pour imposer des conditions de vente déloyales : prix abusif et des ventes discriminatoires, notamment les primes de fidélité visant à détourner les fournisseurs de leurs concurrents. Ainsi, peut-on considéré ces pratiques comme abusive ? Car certaines politiques de prix et les conditions de ventes qui ne sont pas justifiées par des raisons objectives peuvent constituer des abus de position dominante.

---

<sup>338</sup> Art. 82 du Traité (devenu art. 102 de TFUE).

<sup>339</sup> S. PIEDELIÉVRE, *Actes de commerce, Commerçants, Fonds de commerce*, 5<sup>ème</sup> éd., Dalloz., 2006, p.271, n° 250.

## A / Les pratiques en matière de prix

Les prix des biens et services sont librement déterminés conformément aux règles de la concurrence libre et probe<sup>340</sup>. Il appartient donc à chaque commerçant de déterminer son prix en fonction de l'évolution du marché et en fonction de son prix de revient<sup>341</sup>. Cependant, l'Etat conserve le pouvoir d'intervenir lorsque le jeu de la concurrence ne peut pas jouer son rôle dans la fixation des prix pour des raisons structurelles ou pour des raisons conjoncturelles<sup>342</sup>. L'Etat peut donc intervenir et procéder, par voie réglementaire, à la fixation, au plafonnement ou l'homologation des marges et des prix de biens et services ou de familles homogènes de biens et services. Ces mesures sont prises sur la base de propositions des secteurs concernés pour les principaux motifs suivants, notamment la stabilisation des niveaux de prix des biens et services de première nécessité ou de large consommation, et la lutte contre la spéculation sous toutes formes et la préservation du pouvoir d'achat du

---

<sup>340</sup> Même en droit musulman, la fixation des prix est qualifiée comme un acte contraire à la justice, et d'après un Hadith rapporté par Anas (que Dieu l'agrée) : « *Les prix sont devenus très chers à l'époque du Prophète (paix et salut sur lui), les gens lui ont demandé alors : ô Messager d'Allah, fixe nous les prix, le Messager d'Allah (paix et salut sur lui) répondit : C'est Allah qui le fait, c'est Lui qui restreint ou étend (ses faveurs) et c'est Lui qui assure la subsistance. Et j'espère rencontrer mon Seigneur sans aucune injustice commise envers quiconque ni dans ses biens ni dans sa vie* » donc c'est le marché qui s'en charge de cette tâche. Cependant, cette règle comporte des dérogations citées par les savants de la Charia : on peut citer à titre d'exemple les spéculations qui gonflent les prix des produits sur le marché. Et pour faire face à ces agissements, l'autorité peut intervenir pour procéder à la fixation des prix pour lever le préjudice aux gens : **le C.I.F.I.E. (Comité Indépendant de la Finance Islamique en Europe)** : Le site web : <http://www.cifie.fr/la-non-fixation-de-prix-selon-le-droit-musulman>

<sup>341</sup> Art. 4 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) ; v. aussi : M. HOCINI, *Le contrat de distribution sélective (Etude comparée)*, mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit comparé des affaires, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2011-2012, p. 41.

<sup>342</sup> Il faut noter que lors d'une intervention de presse animée par le ministre du commerce, il a indiqué que l'Algérie a accédé à l'économie de marché, et par conséquent, le ministère n'est pas intéressé par le contrôle des prix à l'exception bien sur des produits subventionnés par l'Etat tels : la semoule, le lait et le pain ; par : K. BENAMMAR, *Journal Echourouk el yawmi*, du 25 janv.2010. n° 2831, p. 2 ; Il faut souligner que l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) a été promulguée pour satisfaire des demandes étrangères (l'UE et l'OMC), notamment l'article 4 relative à la liberté des prix, qui n'a aucun effet, estime le gouvernement « *elle ne laisse aux pouvoirs publics que la possibilité de fixer les prix en cas de hausse excessive provoquée par une grave perturbation du marché, une calamité, des difficultés durables d'approvisionnement dans une zone d'activité géographique déterminée ou par des situation de monopoles naturels...ces mesures exceptionnelles ne seront valables que pour six mois...L'amendement le 25 juin 2008 de la loi sur la concurrence n'a pas avoué-il, produit les effets attendus* » ; par : G. OUKAZI, *Journal Le Quotidien d'Oran*, du 24 janvier 2010, n°4601, p.3.

consommateur<sup>343</sup>. Donc sont interdits les prix trop élevés ainsi que les prix trop bas, d'une part, et d'autre part, sont considérés abusifs les rabais et les remises. Tout d'abord, il faut noter que les prix pratiqués par les acteurs du marché en position dominante doivent être proportionnels à la valeur du bien ou service correspondant<sup>344</sup>. Concernant les prix élevés et les prix abusivement bas, l'article 7 al. 5 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence dispose « ... faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché *en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse* ;... ». Alors on entend par ce texte que si le législateur laisse jouer la liberté des prix, cela permet des stratégies agressives pour éliminer des concurrents très faibles<sup>345</sup>, surtout quand l'auteur de la pratique incriminée est une entreprise dominante.

Peuvent être aussi anticoncurrentielles, les prix excessifs<sup>346</sup> par rapport aux prestations fournies, dans le cas où cette pratique ne comporte pas de justification<sup>347</sup>. Ainsi que la pratique des prix inférieurs aux coûts de production<sup>348</sup>. La revente d'un bien à un prix inférieur à son prix de revient

---

<sup>343</sup> Art. 4 de la loi n° 10-05 de loi n° 10-05 modifiant et complétant l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) ; En ce sens v. L. BOUKHARI, *L'intervention de l'Etat dans la détermination des prix et son effet sur la concurrence*, mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des relations économiques (agents économiques/consommateurs), Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2012-2013, pp. 49 et s. ; Il est à remarquer que la protection du consommateur ne peut s'effectuer qu'en étroite relation avec les règles du droit de la concurrence : F. NACEUR et R. AIMOR, *Le droit de la concurrence et son impact sur la concurrence*, Revue de droit économique et environnement, n° 5, 2015, p. 128.

<sup>344</sup> CJCE du 11 novembre 1986, *British Leyland*, aff. C-223/84, Rec. CJCE, 1986, p. 3263.

<sup>345</sup> On peut citer comme exemple l'affaire de la société ENIE, le Conseil de la concurrence algérien a considéré que l'ENIE a abusé de sa position dominante lorsqu'elle a réduit le prix pour les partenaires commerciaux achetant de grandes quantités de produits. Or, sachant que la fourniture était sélective, le bénéfice de la politique de réduction des prix ne bénéficiait qu'aux clients privilégiés ; O.C.D.E., *Questionnaire sur les défis que doivent relever les jeunes autorités de la concurrence contribution de l'Algérie*, Forum Mondial sur la Concurrence, session III, 11 déc. 2008, p. 6.

<sup>346</sup> En droit musulman, ce comportement est interdit « ***Le Ghabn Al-fâhish que l'islam interdit est de vendre la marchandise à des prix excessifs qui dépassent les évaluations à la hausse des experts, cela nuit effectivement à l'acheteur et constitue une injustice*** » : cité par : le C.I.F.I.E. (Comité Indépendant de la Finance Islamique en Europe) : Le site web : <http://www.cifie.fr/la-non-fixation-de-prix-selon-le-droit-musulman>

<sup>347</sup> CJCE du 13 novembre 1975, *Général Motors Continental*, aff. n° 26/75, Général Motors Continental NY contre Commission des communautés européennes.

<sup>348</sup> CJCE du 14 décembre 1985, *ESC/AKZO*, aff. n°85/609 : ECS, petit producteur anglais (Engineering and Chemical Supplies) de peroxyde organique est actif sur le marché des farines au Royaume-Uni et en Irlande. Il souhaite étendre son activité au marché communautaire des

effectif est interdite<sup>349</sup>, et considérée comme une pratique commerciale illicite<sup>350</sup>, sauf les cas d'exceptions<sup>351</sup>.

Concernant les prix abusivement bas, cette pratique peut prendre divers formes. On peut citer à titre d'exemple, le cas de prix prédateur. Ce dernier comme son nom l'indique vise à évincer un concurrent<sup>352</sup> du marché ou à l'empêcher d'y accéder, par lequel un opérateur économique fixe ses prix à un niveau tel qu'il subit des pertes ou renonce à des profits à court terme dans le but d'évincer un ou plusieurs concurrents, ou bien rendre encore plus difficile l'accès ce marché pour les nouveaux concurrents, dans le but bien sur de remonter ses prix ultérieurement pour récupérer ses anciennes pertes. Et si l'initiation de telle pratique émane d'un opérateur en position dominante, il peut y avoir un indice de l'intention d'éviction d'autres concurrents<sup>353</sup>. Une autre forme peut figurer dans le cas des prix abusivement bas, on cite l'exemple du prix anormalement bas, il faut signaler que l'opérateur dominant est libre d'ajuster ses prix, voir de les baisser pour préserver sa place sur un marché donné. Mais le faite de fixer ses prix en absence d'une contrepartie réelle du coût du bien ou service, ce comportement est considéré comme abusif<sup>354</sup>.

---

peroxydes organiques pour l'industrie plastique. Cet opérateur économique va se heurter à Akzo (Chemie UK Ltd) qui va adopter une campagne soutenue et systématique de réduction de prix jusqu'à pratiquer des prix inférieurs aux coûts de production.

<sup>349</sup> Art. 19 de loi n° 04-02 (modifiée et complétée).

<sup>350</sup> Art. 35 de loi n° 04-02 (modifiée et complétée).

<sup>351</sup> Art. 19 al. 3 de la loi n° 04-02 (modifiée et complétée).

<sup>352</sup> Les concurrents peuvent être des personnes physiques ou morales qui exercent la même activité et offrent des biens ou services plus ou moins similaires : M. BRACHMI, *L'interdiction de dénigrement de l'agent économique concurrent dans la législation algérienne*, Revue de droit économique et environnement, n° 5, 2015, p. 112.

<sup>353</sup> S. REIFEGERSTE, *Sans constituer une pratique de prix prédateur, une pratique de prix bas peut constituer un abus de position dominante*, L.P.A, n° 47/2004, p. 9 ; E. THAUVIN, *Les prix prédateurs*, mémoire présenté en vue de l'obtention de master en droit européen des affaires, Université Panthéon-Assas, Faculté de droit, 2009-2010, p. 51 ; L. ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence – les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et communautaire*, presse universitaire de Rennes., 2013, p. 150, n° 172 ; E. COMBE, *La politique de la concurrence*, Edition La découverte, 2002., p. 63 ; Et F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, *op.cit.*, pp. 448 et 449, n°20260 ; A noter que des prix bas de marchandise peuvent jouer un rôle positif pour les consommateurs et s'apparentent à une concurrence vive. Mais à long terme, les concurrents sont exclus et le prédateur peut élever les prix et réduire la qualité de ses produits.

<sup>354</sup> L. ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence – les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et communautaire*, *op.cit.*, p. 153, n° 176.

Et enfin, concernant les sanctions infligées aux pratiques des prix élevés et des prix abusivement bas, le législateur considère que ces pratiques sont nulles<sup>355</sup>.

## **B / Les pratiques en matière de conditions de ventes**

Le législateur algérien et à l'instar du législateur français et européen sanctionnent ces pratiques dans la mesure où elles affectent le libre jeu de la concurrence<sup>356</sup>. Le législateur algérien dispose dans l'article 7 alinéa 5 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (qui est inspiré mot par mot de l'article 102 – c du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne) que tout abus d'une position dominante qui tend à appliquer, à l'égard de partenaires commerciaux, des conditions inégales à des prestations équivalentes en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence est interdite.

Les pratiques relatives aux conditions de ventes concernent d'une part, les ventes discriminatoires, notamment les remises et les rabais. D'autre part, elles concernent aussi la clause de non-concurrence. Il faut souligner que contrairement à l'ordonnance n° 95-06 qui a mentionnée expressément le cas de la vente discriminatoire<sup>357</sup>, l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence susvisée a citée les conditions inégales appliquées à l'égard de partenaires commerciaux, en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence. On peut conclure que la vente discriminatoire fait partie donc de cette pratique. Aussi, l'article 18 de la loi n° 04-02 relative aux règles applicables aux pratiques commerciales (modifiée et complétée), dispose qu'il « *est interdit, à un agent économique, de pratiquer à l'égard d'un autre agent économique, ou d'obtenir de lui, des prix, des délais de paiement, des conditions de vente ou des modalités de vente ou d'achat discriminatoires et non justifiés par des contreparties réelles conformes aux usages commerciaux loyaux et honnêtes* ».

---

<sup>355</sup> Art. 13 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>356</sup> En droit algérien, c'est l'art. 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) ; En droit français, c'est l'art. L.420-2 al. 1 du C. fr. com. ; et en droit communautaire c'est l'art. 102 – c du TFUE.

<sup>357</sup> Art. 7 al. 2 de l'ordonnance 95-06 relative à la concurrence (abrogée).

Concernant les remises et les rabais, elles peuvent être considérés comme abusifs en raison de leurs effets fidélisant voir discriminatoires, en excluant d'autres concurrents<sup>358</sup>. Le rabais est considéré comme une réduction commerciale exceptionnelle du prix de vente accordée au client pour un défaut de qualité des produits de conformité de la commande aux caractéristiques prédéfinies ou d'un retard de livraison. Tandis que la remise est une réduction commerciale habituelle accordée en fonction des quantités achetées, dans le cadre d'une opération promotionnelle ou suivant la qualité du client<sup>359</sup>. Généralement, ces remises sont accordées aux clients qui achètent des quantités importantes<sup>360</sup>.

Dans l'environnement juridique français, plusieurs affaires illustrent le lien entre la position dominante et cette pratique discriminatoire. On peut citer à titre d'exemple le cas de la société Bondaï (importateur de matériels, notamment des jeux et des logiciels japonais de marque Nintendo), qui a joué un rôle pilote en matière de prix et de conditions de vente dans la fin des années 80 et début des années 90. Le directeur général d'une société de distribution de jeux vidéo CÉDIJ a indiqué que « face à des fabricants comme Nintendo, nous sommes amenés à accepter les conditions qu'il nous offre sans marge de négociation. Le Conseil de la concurrence français a donc sanctionné la société Bondaï qui avait consenti des remises sur facture et de fin d'année à ces distributeurs de façon discriminatoire<sup>361</sup>.

Concernant la clause de non-concurrence, c'est « *la clause d'un contrat par laquelle une des parties s'interdit, dans certaines limites de temps et de lieu,*

---

<sup>358</sup> D. REYMOND, *Action antidumping et droit de la concurrence dans l'Union européenne*, Th. Présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit international, droit européen, relation internationales et droit comparé, Université Panthéon-Assas Paris II, Faculté de droit, 2014, pp. 281 et 282, n° 238 et p. 370 et s. ; Et F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, *op.cit.*, p. 496, n° 21785.

<sup>359</sup> On peut citer comme exemple l'affaire de la société ENIE.

<sup>360</sup> <https://www.sellsy.fr/blog/post/22/remise-rabais-reduction-escompte-ristourne--quelles-sont-les-differences> ; F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, *op.cit.*, pp. 448 et 449, n° 20320 et n° 20325 ; Et D. LEGAIS, *Droit commercial et des affaires*, Sirey, 20<sup>ème</sup> éd, *op.cit.*, p. 371, n° 723.

<sup>361</sup> Déc. Cons. conc. fr., n° 93-D-56, 7 déc. 1993, relative à la situation de la concurrence dans le secteur des consoles et des logiciels de jeux vidéo électroniques.

*d'exercer une activité professionnelle déterminée susceptible de faire concurrence à l'autre partie... »*<sup>362</sup>. La licéité de cette clause exige alors des conditions, elle doit être limitée dans le temps et dans l'espace, indispensable à l'économie du contrat, et proportionnée par rapport à l'objet du contrat et à l'intérêt légitime de son créancier<sup>363</sup>. Et par conséquent, la stipulation de telle clause par une entreprise en position dominante pour une durée excessive, peut être qualifiée comme un abus de position dominante<sup>364</sup>.

## **Paragraphe 2 : Les pratiques abusives ayant trait aux relations commerciales avec les partenaires économiques**

Les pratiques abusives ayant trait aux relations commerciales avec les partenaires économiques concerne d'une part, le refus de vente et vente liée. Et d'autre part, l'imposition des prix de revente ou l'imposition de conditions spéciales aux distributeurs.

### **A / Refus de vente et vente liée**

D'après l'alinéa 1 de l'article 15 de la loi n° 04-02 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales (modifiée et complétée), tout produit exposé à la vue du public est réputé offert à la vente. Donc *il est interdit de refuser*, sans motif légitime, la vente d'un bien ou la prestation d'un service dès lors que ce bien est offert à la vente ou que le service est disponible<sup>365</sup>.

Toujours en droit algérien, le législateur a prohibé ce type de vente relatif à l'abus de position dominante, depuis l'ancienne loi n° 89-12 relative aux prix

---

<sup>362</sup> R. GUILLIEN et J. VINCENT, « *Lexique juridique* » Code Dalloz Etudes – Droit Commercial – , 2007, Cdrom.

<sup>363</sup> G. AYVAYAN, *Clause de non-concurrence et clause pénal : La commune intention des parties à l'épreuve du pouvoir judiciaire*, mémoire de stage, Université Pierre Mendès., 2008-2009, p. 9 ; F. BOUHAFS, *La fin des accords de distribution*, mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit comparé des affaires, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2011-2012, pp. 122 et 123 ; Et G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, *op.cit.*, p. 58.

<sup>364</sup> G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, *ibid* ; Une durée de trente ans peut être considérée comme excessive : F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, *op.cit.*, p. 500, n° 21830.

<sup>365</sup> Art. 15 al. 2 de la loi n° 04-02 (modifiée et complétée). Toutefois, ne sont pas concernés par cette disposition, le refus de ventes des articles de décoration et les produits présentés à l'occasion des foires et expositions : Art. 15 al. 3 de la loi susvisée.

(abrogée) notamment l'alinéa 3 de l'article 27. Puis par l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée) sur le fondement de l'article 7 alinéa 2 en tant que pratique interdite parce qu'elle constitue une entrave au libre jeu de la concurrence<sup>366</sup>. Ce texte a fait l'objet de quelques modifications, en vue principalement de le moderniser et de l'adapter, tant soit peu, aux règles de l'économie de marché. Ainsi est promulguée l'ordonnance n° 03-03, qui interdit toujours ce genre de comportement sur le fondement de l'article 7 alinéa 1<sup>367</sup>.

En droit français, le marché des produits de luxe est en effet un marché étroit animé par une clientèle riche qui s'accommoderait mal d'une distribution défectueuse et vulgarisée, alors que le fournisseur ne veut pas que son produit soit distribué dans n'importe quelle condition et par n'importe qui. Il doit en effet sélectionner des distributeurs compétents et offrir son produit dans un lieu hors du commun<sup>368</sup>. Donc cette sélection stricte, implique expressément un refus de vente, à priori, illicite à l'encontre de tout distributeur non sélectionnés<sup>369</sup>.

Toujours dans le droit français, le législateur a supprimé l'interdiction du refus de vente entre professionnels depuis 1996. Dans cette situation, un fournisseur peut tout à fait refuser d'engager une relation commerciale avec un distributeur. A noter toutefois qu'une entreprise en position dominante doit s'abstenir de mettre en œuvre des pratiques pouvant être appréhendées comme une pratique abusive au sens de l'article L. 420-2 alinéa 1 du Code de commerce, sans que cela l'empêche pour autant d'utiliser les marges de négociation ouvertes par la loi pour conclure des accords équilibrés avec son cocontractant. Serait également condamnable, au regard des dispositions de l'article L. 420-1 du Code de commerce un refus de vente résultant d'une entente destinée, par

---

<sup>366</sup> Ch. BENNADJI, *Le droit de la concurrence en Algérie*. Revue Algérienne des Sciences Juridiques, Economiques et Politiques. 2000. – n° 3, p. 143.

<sup>367</sup> T. MOKEDDEM, *Le traitement des pratiques restrictives à la concurrence – l'abus de position dominante dans le domaine des télécommunications*, *op.cit.*, p. 162.

<sup>368</sup> S. PIEDELIÉVRE, *op.cit.*, p.249, n°229 ; J. BEAUCHARD, *préc.*, p.200 ; et Y. GUYON, *op.cit.*, p.904, n°836 ; v. égal. F. COLLART DUTILLEUL et Ph. DELEBECQUE, *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 6<sup>ème</sup> éd., 2002, p.911, n°961.

<sup>369</sup> M. HOCINI, *op.cit.*, p. 127 et s.

exemple, à nuire à un concurrent<sup>370</sup>. « *On peut remarquer cependant que certains pratiques sanctionnées au titre de l'abus de position dominante (refus de vente par exemple) sont condamnées, en elles mêmes, au titre des pratiques restrictives, indépendamment de leur retentissement sur la concurrence...ce qui peut conduire à un cumul d'infractions, alors que d'autres ne le sont que parce qu'elles émanent d'une entreprise qui occupe une position dominante et seraient considérées comme parfaitement admissibles si elles le fait d'une entreprise qui n'exerce pas une domination sur le marché (clause d'exclusivité, de quotas, de non-concurrence... »<sup>371</sup>.*

Dans l'affaire ENIE<sup>372</sup>, le Conseil de la concurrence algérien a condamné cet opérateur en lui infligeant une amende pécuniaire de 4.348.560,00 DA pour abus de position dominante et pratiques discriminatoires envers ses partenaires commerciaux, notamment l'approvisionnement sélectif de certains clients au détriment d'autres qui n'étaient pas desservis<sup>373</sup>.

Le Conseil de la concurrence a condamné aussi la société SNTA (Société Nationale des Tabacs et Allumettes) qui détient une situation de monopole sur les tabacs, à cause de refus de vente à certains clients, en approvisionnant d'autres clients<sup>374</sup>.

Dans l'affaire Bondai, le Conseil de la concurrence français a sanctionné le fournisseur qui a menacé les distributeurs qui ne se conformaient pas à sa politique commerciale de ne plus les réapprovisionner<sup>375</sup>.

L'abus de position dominante peut résulter aussi d'une vente liée dans le cas où l'opérateur en position dominante subordonne la vente de son produit à celle

---

<sup>370</sup> M. CHAGNY, *Droit de la concurrence et droit commun des obligations*, *op.cit.*, p. 615, n° 628 ; Et <http://www.economie.gouv.fr/cepc/Questions-les-abus-dans-la-relation-commerciale>.

<sup>371</sup> Y. SERRA, *op.cit.*, p. 87 ; V. aussi : A. MEFLAH, *Les clauses d'exclusivité dans les contrats de distribution*, *op.cit.*, pp. 13 et 32 et s.

<sup>372</sup> Déc. Cons. conc. alg. n° 99-01, du 23 juin 1999 ; En ce sens, v. aussi : Annexe n° 3 (en langue arabe).

<sup>373</sup> O.C.D.E., *Questionnaire sur les défis que doivent relever les jeunes autorités de la concurrence contribution de l'Algérie*, *Forum Mondial sur la Concurrence*, session III, 11 déc. 2008, p. 5.

<sup>374</sup> Déc. Cons. conc. alg. n° 98-03, du 13 décembre 1998, contre la société SNTA.

<sup>375</sup> Déc. Cons. conc. fr., n° 93-D-56, 7 déc. 1993, relative à la situation de la concurrence dans le secteur des consoles et des logiciels de jeux vidéo électroniques.

d'un autre produit, dans le but d'exclure les concurrents du marché du second produit<sup>376</sup>.

Le législateur algérien prohibe ce genre de pratiques sur le fondement de l'article 17 de la loi n° 04-02 (modifiée et complétée), qui dispose qu' «il est interdit de subordonner la vente d'un bien à l'achat d'une quantité imposée ou à l'achat concomitant d'un autre bien ou d'un service ainsi que de subordonner la prestation d'un service à celle d'un autre service ou à l'achat d'un bien ». Toute fois, les biens de même nature vendus par lot, à condition que ces mêmes biens soient offerts séparément à la vente, ne sont pas concernés par cette prohibition<sup>377</sup>.

La jurisprudence européenne a élaboré les critères suivants pour établir les ventes liées. D'un coté, il faut que les deux produits soient distincts, et que l'opérateur concerné domine le marché du premier produit. De l'autre coté, il faut que l'opérateur dominant ne donne pas aux clients la possibilité d'obtenir le premier produit sans le second produit<sup>378</sup>. « *Dans l'affaire « Microsoft », le Tribunal a approuvé la Commission d'avoir conclu à l'existence d'une vente liée abusive du système d'exploitation Windows pour PC clients et du lecteur multimédias Windows Media Player au motif que les systèmes d'exploitation pour PC clients et les lecteurs multimédias permettant une réception en continu constituent des produits distincts et qu'une série d'éléments tirés de la nature et des caractéristiques techniques des produits concernés, des faits observés sur le marché, de l'historique du développement de ces produits ainsi que de la pratique commerciale de Microsoft démontrent l'existence d'une demande distincte des consommateurs pour les lecteurs multimédias* »<sup>379</sup>.

---

<sup>376</sup> F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, *op.cit.*, p. 500, n° 21850.

<sup>377</sup> Art. 17 al. 2 de la loi n° 04-02 (modifiée et complétée).

<sup>378</sup> CJCE du 3 octobre 1985, *CBEM*, aff. 311/84, Rec. p.3261, SA Centre belge d'études de marché – télémarketing (CBEM) contre SA Compagnie luxembourgeoise de la télédiffusion (CLT) et SA Information publicité Benelux (IPB).

<sup>379</sup> T.P.I.C.E. 17 septembre 2007, aff. 201/04 *Microsoft* : RJDA 11/07 n° 1154 : cité par : F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, *préc.*

## **B / Imposition des conditions spéciales aux distributeurs et rupture des relations commerciales**

Les entreprises qui se trouvent en situation dominante peuvent parfois exercer des pressions à ses partenaires dans le but d'évincer quelques uns. C'est pour cette raison que le législateur algérien<sup>380</sup> et à l'instar du législateur français<sup>381</sup> sanctionne les abus de positions dominantes qui tendent à subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats. Ce genre de pratique abusive peut prendre plusieurs formes à l'instar des clauses d'exclusivité.

Concernant le contrat d'achat exclusif, l'ancien article 10 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence a fait de la situation de monopole de toute entreprise dominante partie d'un contrat d'achat exclusif, comme une pratique abusive qui affecte le jeu de la concurrence d'un marché donné. Mais la nouvelle loi n° 08-12, notamment l'article 6 qui a modifié l'article 10 de l'ordonnance susvisée, interdit tout acte ou contrat qui attribue à son titulaire une exclusivité dans l'exercice de son activité citée au sein de l'article 2. Dans la rédaction du nouveau texte de l'article 10, on constate que le législateur n'a pas repris le terme « monopole de distribution » mentionné dans l'ancien article 10. Mais il a utilisé l'expression « toute exclusivité dans l'exercice d'une activité », ce qui signifie que le législateur a voulu élargir le champ de la prohibition de telles pratiques. Dans le même ordre d'idée, on peut citer comme exemple le cas du groupe Lafarge, « *en l'absence de concurrents le groupe Lafarge va certainement dominer le marché algérien ou même se trouver en situation de monopole. Il sera alors comptable de ses décisions au regard du droit de la concurrence* »<sup>382</sup>.

---

<sup>380</sup> Art. 7 al. 6 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>381</sup> Art. L. 420-2 al. 1 du C. fr. com.

<sup>382</sup> M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence, op.cit.*, p. 130.

Concernant la rupture des relations commerciales, l'ancienne ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée), notamment l'article 7 alinéa 5 a cité expressément le cas de l'abus d'une situation issue d'une position dominante ou monopolistique qui se traduise par la rupture d'une relation commerciale au seul motif que le partenaire refuse de se soumettre à des conditions commerciales injustifiées. Il convient de souligner que ce texte était inspiré entièrement de l'article L.420-2 alinéa 1 du Code de commerce français. Et pour condamner une entreprise pour rupture de la relation contractuelle, le partenaire qui prétende d'être victime de cette rupture, doit d'une part, prouver que l'entreprise contractante se trouve en position dominante. Et d'autre part, prouver aussi que cette rupture ne résulte pas de l'extinction du contrat conclu entre les deux parties, ou pour un motif légitime<sup>383</sup>.

Enfin, le principe de prohibition des abus de position dominante, n'est pas absolu. Des dérogations peuvent être apportées.

## **Section 2 : Les dérogations à la prohibition de l'abus de position dominante**

Les sanctions prévues en cas d'infraction aux règles relatives à la concurrence ne seront toutefois appliquées que si les pratiques visées aux articles 7 ne remplissent pas les conditions d'exemptions énumérées à l'article 9 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée)<sup>384</sup>. Ce texte prévoit deux types d'exemptions : soit par la loi, ou par le progrès économique ou technique. Il faut noter que cet article est à rapprocher de la théorie pénale des faits justificatifs sur le fondement de l'article 39 alinéa 1 du Code pénal, où l'auteur de l'infraction échappe à toute condamnation à cause de

---

<sup>383</sup> G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, op.cit., p. 64.

<sup>384</sup> Le système d'exemption a pour but d'autoriser, sous certaines conditions, des pratiques qui en réalité sont restrictives à la concurrence. Il est à noter que « *Les procédures de justification sont en théorie conforme à l'intérêt bien compris des entreprises. Elles y gagnent l'immunité, et la soumission des ententes et des abus de position dominante aux exigences de l'ordre public économique* » M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence*, Cours de magister, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2010-2011 cité par : H. MEFLAH, op.cit., p. 113.

circonstances factuelles autorisent la non application du texte qui définit l'infraction<sup>385</sup>.

Dans l'environnement juridique français, le législateur prévoit dans l'article L. 420-2 du Code de commerce français que certaines pratiques ne sont pas soumises aux dispositions de l'article L. 420-2 alinéa 2.

Contrairement au droit algérien et au droit français, l'abus de position dominante n'est susceptible d'aucune exemption au regard du droit communautaire<sup>386</sup>. D'ailleurs le Tribunal de la Première Instance des Communautés Européennes a estimé que l'article 102 du T.F.U.E. (l'ancien article 86) « *Exclut, en raison de la nature même de son objet, à savoir un abus, toute possibilité d'exception à l'interdiction* »<sup>387</sup>. Toutefois, une seule pratique peut échapper à l'application de l'article 82 du Traité (devenu article 102 de TFUE) lorsque l'entreprise se voit dicter un comportement par l'Etat, et alors elle ne dispose d'aucune marge de manœuvre. « *Le fait de la loi exonère donc l'entreprise dominante. Mais l'Etat peut être poursuivi sur le fondement de la théorie de l'abus automatique* »<sup>388</sup>.

### **Sous section 1 : Les causes de justification**

Le plus souvent, l'opérateur économique dominant cherchera à se retrancher derrière la loi pour obtenir une exemption. Les causes de justification sont mentionnées par l'article 9 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), qui trouve son origine d'une façon presque intégrale dans l'article L. 420-4 du Code de commerce français.

---

<sup>385</sup> M. MEROUANE, *Droit pénal, Cours de licence*, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2007-2008 ; Et D. BARTHE, *Faits justificatifs des pratiques anticoncurrentielles*-Fasc. 320, JurisClasseur, Concurrence-Consommation., 2009, vol. 2, p. 2, n° 2.

<sup>386</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la concurrence interne et communautaire*, op. cit., p. 261, n° 591 ; et E. MUGNIER et N. PÉTAPERMAL, *Etude sur l'intégration de la responsabilité élargie des producteurs dans l'économie (Rapport final)*, ADEME, octobre 2004, p. 7.

<sup>387</sup> T.P.I.C.E., 10 juillet 1990, Tetra Pak, aff. T- 51/89 Tetra Pak Rausing SA contre Commission des Communautés européennes : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A61989TJ0051>; V. en ce sens : J-B. BLAISE, *Droit des affaires – commerçants, concurrence, distribution* -,2013, op. cit., p. 402, n° 804.

<sup>388</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante*, op.cit., p. 176, n° 317.

En droit algérien, les abus de position dominante échappent à la prohibition de l'article 7 de l'ordonnance susvisée et aux sanctions qui en résultent dans l'une ou l'autre des situations suivantes, notamment lorsque ces pratiques résultent de l'application d'un texte législatif ou d'un texte réglementaire pris pour son application, ainsi que les pratiques dont les auteurs peuvent justifier qu'ils ont pour effet d'assurer un progrès économique ou technique, ou qu'ils contribuent à améliorer l'emploi, ou qui permettent aux petites et moyennes entreprises de consolider leur position concurrentielle sur le marché. Donc l'abus de position dominante peut être exempté par deux types d'exemptions : soit par l'exemption individuelle ; si cette pratique contribue aux progrès économiques ou techniques, soit par l'exemption par catégorie ; c'est-à-dire par loi ou décret. Ces restrictions sont sous forme d'attestations négatives réglementées en vertu du décret exécutif n° 05-175 fixant les modalités d'obtention de l'attestation négative en ce qui a trait aux ententes et à la position dominante sur le marché à l'inverse du législateur français qui n'a pas cité ladite attestation<sup>389</sup>.

### **Paragraphe 1 : L'existence d'un texte législatif ou réglementaire**

D'après l'article 9 alinéa 1 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), « *ne sont pas soumis aux dispositions des articles 6 et 7, les accords et pratiques qui résultent de l'application d'un texte législatif ou d'un texte réglementaire pris pour son application...* ».

Il est intéressant de noter que l'ancienne stipulation de l'article 9 alinéa 1 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée), n'autorise que les pratiques ayant pour effet d'assurer un progrès économique ou technique sans citer la deuxième cause de justification relative à l'existence d'un texte législatif ou réglementaire<sup>390</sup>. Cette dernière cause est inspirée évidemment du texte français (l'article L. 420-4 du Code de commerce français). Il faut signaler que la jurisprudence française a mis deux conditions, la première est relative au

---

<sup>389</sup> Le décret exécutif n° 05-175 fixant les modalités d'obtention de l'attestation négative relative aux ententes et à la position dominante sur le marché, J.O.R.A. du 18 mai 2005, n° 35, p. 3.

<sup>390</sup> L'art. 9 al. 1 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée) dispose : « *Sont autorisés les accords et pratiques ayant pour effet d'assurer un progrès économique ou technique...* »

texte justificatif, et la deuxième condition est relative au lien de causalité entre le texte justificatif et le comportement en cause<sup>391</sup>.

### **A / Conditions relatives au texte justificatif**

En présence de justifications tirées de l'application d'un texte, l'abus de position dominante échappe à toute condamnation mentionnée par l'article 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée)<sup>392</sup>. Mais la disposition invoquée doit être un texte législatif ou réglementaire et contenir la justification d'une atteinte à la concurrence, c'est-à-dire les actes à caractère non législatifs et non réglementaires sont exclus. Il est à noter que le texte doit contenir une justification directe de la pratique liée à un abus de position dominante. Cette pratique ne doit pas résulter d'une interprétation plus ou moins extensive de textes sans rapport étroit avec les pratiques concernées<sup>393</sup>.

### **B / Conditions relatives au lien de causalité entre le texte justificatif et le comportement en cause**

Additionnellement à la première condition, la cause relative au texte législatif ou réglementaire est soumise à une autre condition relative au caractère direct du lien de causalité entre la pratique anticoncurrentielle concernée et le texte appliqué, c'est-à-dire la pratique anticoncurrentielle doit résulter du texte invoqué pour la justifier<sup>394</sup>. Ainsi, les entreprises concernées par ces pratiques anticoncurrentielles doivent prouver que les dispositions du texte législatif ont pour vocation à autoriser le comportement en cause.<sup>395</sup> En l'absence d'une telle démonstration, l'exemption est tout simplement inapplicable<sup>396</sup>.

---

<sup>391</sup> Cité par : G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, op.cit., p. 68.

<sup>392</sup> D. ZENNAKI, *La discrimination entre agents économiques en droit algérien*, (Les contrats de distribution – Droit français, droit algérien et droit communautaire-), Presses Universitaires de Bordeaux, 2011, p. 34.

<sup>393</sup> G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, op.cit., pp. 68 et 69 ; Et D. BARTHE, op. cit., p. 4, n° 8.

<sup>394</sup> Cette forme d'exemption exige donc que le texte justificatif ait été conçu spécialement comme une dérogation au principe de libre concurrence.

<sup>395</sup> G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, op.cit., p. 69 ; Et H. MEFLAH, op.cit., p. 88.

<sup>396</sup> Déc. Cons. conc. fr., n° 01-D-07 du 11 avril 2001.

Cependant, pour que l'exemption soit validée et produire ces effets, une autre condition est exigée par le droit français, par lequel un texte législatif ou réglementaire ne peut servir de fondement à une exemption que s'il n'est pas contraire aux obligations dans le domaine de la concurrence imposées par le droit de la Communauté européenne. Cette théorie revient au principe de *la primauté du droit communautaire* qui impose aux autorités et tribunaux français d'écarter l'application de l'article L. 420-4 dans le cas où le texte français est contraire à la T.F.U.E<sup>397</sup>.

## **Paragraphe 2 : Contribution à un progrès économique ou technique**

La contribution à un progrès économique ou technique<sup>398</sup> peuvent constituer le fait justificatif d'un abus de position dominante. Et d'après l'article 9 alinéa 2 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), les auteurs de telles pratiques peuvent échapper à toute condamnation si elles contribuent au progrès économique ou technique<sup>399</sup>.

### **A / Conditions de fond relatives au progrès économique ou technique**

Il faut noter que le législateur algérien suit son homologue français dans la détermination de l'exemption tirée du progrès économique. Ainsi, l'article 9 alinéa 2 de l'ordonnance susvisée prévoit les différents faits justificatifs et suppose pour s'appliquer, la conjonction de 3 conditions : la contribution au progrès économique ; ou la contribution à l'amélioration de l'emploi ; ou

---

<sup>397</sup> H. MEFLAH, *op.cit.*, p. 92.

<sup>398</sup> Appelé souvent « gains d'efficacité » : B. BERENGUER, *L'argument environnemental en droit du marché*, Th. Présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit privé et sciences criminelles, Université de Montpellier, Faculté de droit, 2015, p. 99 ; Et pour plus d'informations sur ce sujet v. V. LOUIS-ANDRÉ, *Progrès technique et progrès économique*, *Revue économique*, vol. 12, n° 6., 1961, p. 876 et s.

<sup>399</sup> L'art. 9 al. 2 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) dispose que : « Sont autorisés, les accords et pratiques dont les auteurs peuvent justifier qu'ils ont pour effet d'assurer un progrès économique ou technique, ou qu'ils contribuent à améliorer l'emploi, ou qui permettent aux petites et moyennes entreprises de consolider leur position concurrentielle sur le marché. Ne pourront bénéficier de cette disposition que les accords et pratiques qui ont fait l'objet d'une autorisation du Conseil de la concurrence ».

permettre aux petites et moyennes entreprises de consolider leur position concurrentielle sur le marché<sup>400</sup>.

Le législateur français quant à lui prévoit, en plus du progrès économique, de réserver aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, sans donner aux entreprises intéressées la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des produits en cause ni imposer des restrictions non indispensables<sup>401</sup>.

Toujours dans l'environnement juridique français, un avis de l'autorité de la concurrence concernant la contribution au progrès économique, précise que la possibilité d'une exemption s'apprécie au cas par cas en fonction de quatre critères cumulatifs : « *la réalité du progrès économique mentionné, le caractère indispensable et adapté des pratiques en cause pour l'obtenir, l'existence d'un bénéfice pour les consommateurs et l'absence d'élimination de toute concurrence* »<sup>402</sup>.

Dans la pratique française, quelques rares décisions exemptent une telle pratique sur le fondement de l'article L. 420-4 alinéa 1- 2° du Code de commerce français<sup>403</sup>.

## **B / Condition de forme**

En la forme, dans le régime juridique algérien de la concurrence, la loi exige aux auteurs d'un abus de position dominante de notifier leur pratique au Conseil de la concurrence. A noter que l'ancienne stipulation de l'article 9 alinéa 2 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée) dispose que «...*Dans*

---

<sup>400</sup> La petite et moyenne entreprise (PME) algérienne est définie comme une entreprise de production de biens et/ou de services employant entre 1 et 250 personnes, et dont le chiffre d'affaires annuel n'excède pas 2 milliards de dinars ou le total du bilan annuel n'excède pas 500 millions de Dinars : Art. 4 de la loi n° 01-18 du 12 décembre 2001 portant loi d'orientation sur la promotion de la petite et moyenne entreprise (PME), J.O.R.A. du 15 décembre 2001, n° 77, (modifiée et complétée) ; Pour plus d'informations sur ce sujet : v. A-A. AISSA, *Les petites et moyennes entreprises en Algérie – Perspectives et contraintes-*, Revue des économies nord africaines, n° 6, 2009, pp. 274 et 275 ; et K. AKACEM, *Des réformes économiques pour la promotion des PME*, Revue des économies nord africaines, n° 5, 2008, p. 1 et s.

<sup>401</sup> Art. L. 420-4 al. 1- 2° du C. fr. com.

<sup>402</sup> Déc. Cons. conc. fr., n° 05-A-17 du 22 septembre 2005.

<sup>403</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *L'abus de position dominante*, op.cit., p. 177, n° 320.

*ce cas, le conseil de la concurrence est tenu informé par les auteurs de ces accords et pratiques* ». Cette procédure est consacrée aujourd'hui par l'article 8<sup>404</sup> et l'article 9 alinéa 2<sup>405</sup> de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

En 2005, le législateur algérien a intervenu par la promulgation du décret exécutif n° 05-175 fixant les modalités d'obtention de l'attestation négative relative aux ententes et à la position dominante sur le marché, ce décret découle de l'article 08 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée)<sup>406</sup>.

L'article 2 du décret exécutif n° 05-175 susvisé, a clairement défini **l'attestation négative** comme « *une attestation délivrée par le conseil de la concurrence, sur demande des entreprises intéressées, par laquelle le conseil constate qu'il n'y a pas lieu, pour lui, d'intervenir à l'égard des pratiques prévues aux articles 6 et 7 de l'ordonnance n° 03-03* ».

Cette procédure est soumise à certaines conditions de recevabilité et de forme assez strictes. La demande de l'entreprise intéressée doit être présentée sur un formulaire dont le modèle a été publié dans le décret exécutif n° 05-175<sup>407</sup>, l'entreprise est donc tenue d'utiliser ce formulaire officiel. Ainsi, la demande doit être accompagnée du formulaire contenant les renseignements demandés, les pièces exigées et les documents joints. Il faut noter que l'utilisation de ces formulaires est obligatoire<sup>408</sup>. Et enfin, d'après l'article 9 alinéa 2, l'octroi de

---

<sup>404</sup> L'art. 8 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) dispose que : « *Le Conseil de la concurrence peut constater, sur demande des entreprises intéressées, qu'il n'y a pas lieu pour lui, en fonction des éléments dont il a connaissance, d'intervenir à l'égard d'un accord, d'une action concertée, d'une convention ou d'une pratique tels que définis aux articles 6 et 7 ci-dessus.*

*Les modalités d'introduction de la demande de bénéficier des dispositions de l'alinéa précédent sont déterminées par décret* ».

<sup>405</sup> L'art. 9 al. 2 de l'ordonnance n° 03-03 susvisée dispose que « *... Ne pourront bénéficier de cette disposition que les accords et pratiques qui ont fait l'objet d'une autorisation du Conseil de la concurrence* ».

<sup>406</sup> Art. 1 du décret exécutif n° 05-075 fixant les modalités d'obtention de l'attestation négative relative aux ententes et à la position dominante sur le marché.

<sup>407</sup> En ce sens v. Annexe n° 1 (demande d'attestation négative).

<sup>408</sup> En ce sens v. Annexe n° 2 (formulaire de renseignement pour l'obtention d'une attestation négative).

toute exemption est soumis à une déclaration préalable auprès du Conseil de la concurrence. Ce dernier examine si les pratiques et actions dont il est saisi entrent dans le champ d'application des articles 6, 7, 10,11 et 12 ci-dessus ou se trouvent justifiées par application de l'article 9 ci-dessus<sup>409</sup>.

Dans la pratique algérienne, et à notre connaissance, aucun cas d'exonération d'un abus de position dominante n'a été constaté jusqu'à présent au niveau national. Car ces dispositions sont inapplicables en raison du gel du Conseil de la concurrence depuis plusieurs années. D'un avenir proche, on peut s'attendre à ce que certains opérateurs dominants soient tentés de demander l'autorisation de ce Conseil pour échapper à la prohibition des comportements anticoncurrentiels<sup>410</sup>.

Concernant le droit français de la concurrence, la justification des pratiques anticoncurrentielles, notamment les abus de position dominante, est caractérisée par l'absence de cette condition de forme<sup>411</sup>. La position du législateur algérien concernant la justification est donc plus claire et plus pratique<sup>412</sup>.

Dans le système européen, il faut signaler que l'abus de position dominante n'est susceptible d'aucune exemption au regard du droit communautaire<sup>413</sup>, et par conséquent aucune notification n'est exigée<sup>414</sup>, sauf dans le cas des ententes,

---

<sup>409</sup> Art. 44 al. 2 de l'ordonnance n° 03-03 susvisée.

<sup>410</sup> M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence, op.cit.*, pp. 134 et 135 ; H. MEFLAH, *op.cit.*, p. 161.

<sup>411</sup> G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, *op.cit.*, p. 74.

<sup>412</sup> Cette position est inspirée de l'ancien règlement du Conseil C.E.E. n° 17/62, du 6 février 1962, J.O.C.E., n° 13, du 21 février 1962, concernant l'application des articles 85 et 86 du Traité de Rome

<sup>413</sup> Art. 102 de TFUE.

<sup>414</sup> Historiquement, le règlement du Conseil C.E.E., n° 17/62 susvisé, a exigé des demandes d'attestations négatives concernant les pratiques qui échappent à l'application de l'article 82 (devenu 102). Toutefois ce règlement a été remplacé par le règlement du Conseil de C.E., n° 1/2003, du 16 décembre 2002, relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité, J.O.C.E., L 1, du 4 janvier 2003, ce dernier a ignoré cette procédure : G. DE LEVAL et F. GEORGES, *L'effet de la décision de justice –Contentieux européens, constitutionnel, civil et pénal-*, vol. 102, ANTHEMIS., 2008, p. 59, n° 59 ; Le site web : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/ALL/?uri=URISERV:126042> ; Et G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, *op.cit.*, p. 75.

notamment les accords ou les pratiques concertées, ou les décisions d'associations d'entreprise<sup>415</sup>.

## **Sous section 2 : La fin du bénéfice de l'exemption**

Toute exemption octroyée à une entreprise doit être expirée, quelque soit la cause de justification. D'une part la fin du bénéfice de l'exemption peut être le résultat de l'expiration de la durée de l'exemption. D'autre part, elle peut être l'effet d'un agissement d'office de l'organe compétent.

### **Paragraphe 1 : L'arrivée du terme**

Dans certains cas, le bénéfice de l'exemption peut être retiré par le Conseil de la concurrence. Et comme la justification doit toujours être limitée dans le temps, la fin du bénéfice de l'exemption peut être le résultat de l'expiration de la durée<sup>416</sup>.

D'après l'article 9 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), la durée de validité d'une exemption accordée à un opérateur économique, doit être déterminée par le demandeur de cette attestation, et indiquée dans le formulaire de renseignements pour l'obtention d'une attestation négative. Cette durée de validité est soumise à l'appréciation du Conseil de la concurrence, car si la fixation de cette durée est laissée totalement à l'évaluation des entreprises, celles-ci veulent profiter pour fixer une longue durée. Donc la durée de la justification doit être suffisante et proportionnée avec les avantages susceptibles d'être réalisés par les entreprises concernées<sup>417</sup>.

A noter que l'expiration de la durée de l'exemption fixée dans le formulaire de renseignement, entraîne la fin du bénéfice de l'exemption, toute abus de position dominante commise par les entreprises dominantes après l'extinction de

---

<sup>415</sup> H. MEFLAH, *op.cit.*, p. 77 ; Et G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, *préc.*

<sup>416</sup> Le formulaire de renseignements pour l'obtention d'une attestation négative, le renseignement n° 3-3 exige que les entreprises parties à un comportement anticoncurrentiel doivent indiquer la durée de la demande.

<sup>417</sup> V. le formulaire de renseignements pour l'obtention d'une attestation négative, *Ibid.*

cette durée est susceptible d'être sanctionnée si les conditions de la prohibition sont remplies.

Toutefois, en analysant l'article 9 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) et les dispositions du décret exécutif n° 05-175 (susvisé), on constate que le législateur n'a pas mentionné s'il y'a une possibilité de renouveler la demande de l'exemption après l'expiration de la durée fixée par le Conseil de la concurrence. Et par conséquent, l'exemption peut être accordée si les conditions prévues par l'article 9 de l'ordonnance n° 03-03 sont toujours réunies pour la deuxième fois.

## **Paragraphe 2 : Le retrait de l'exemption par le Conseil de la concurrence**

Le mécanisme de l'exemption en droit algérien est subordonné à une attestation négative, à travers laquelle les entreprises, dont les comportements peuvent être non conformes aux règles de la concurrence, auront à demander au conseil de la concurrence de s'assurer que la pratique qu'elles veulent mettre en œuvre peut être considérée conforme à la loi et auront à bénéficier d'une attestation négative. Mais avant l'expiration de la durée fixée par le Conseil de la concurrence, le bénéfice de l'exemption peut être retiré par ce dernier.

Concernant le retrait de l'exemption par le Conseil de la concurrence, il faut souligner que la législation n'a pas traité cette situation d'une façon expresse. Mais l'article 37 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) reste applicable, puisque cet article confère au Conseil de la concurrence un pouvoir d'intervenir pour régler la concurrence sur le marché, notamment de faire des enquêtes sur les conditions d'application des textes législatifs et réglementaires ayant un lien avec la concurrence, y compris les textes justificatifs d'une pratique anticoncurrentielle, par lequel, le Conseil de la concurrence a le pouvoir de contrôler le respect ou non, des conditions

d'applications de ces textes par les entreprises concernés <sup>418</sup>. Dans le cas où ces enquêtes révèlent que l'application de ces textes donne lieu à des restrictions à la concurrence, le Conseil de la concurrence engage toutes les actions pour mettre fin à ces restrictions <sup>419</sup>. Et par conséquent, si une entreprise a bénéficié d'une exemption fondée sur un texte justificatif, et a transgressé les conditions fixées par ces textes, le Conseil de peut intervenir et retirer le bénéfice de l'exemption.

---

<sup>418</sup> L'art. 37 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) dispose que « Le conseil de la concurrence peut entreprendre toutes actions utiles relevant de son domaine de compétence notamment toute enquête, étude et expertise.

*Dans le cas où les mesures initiées révèlent des pratiques restrictives de concurrence, le conseil de la concurrence engage toutes les actions nécessaires pour y mettre fin de plein droit.*

*Lorsque les enquêtes effectuées concernant les conditions d'application des textes législatifs et réglementaires ayant un lien avec la concurrence révèlent que la mise en œuvre de ces textes donne lieu à des restrictions à la concurrence, le conseil de la concurrence engage toute action adéquate pour mettre fin à ces restrictions ».*

<sup>419</sup> L'art. 37 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) susvisée.

## Deuxième partie : La dépendance économique et son abus

Il faut souligner tout d'abord « *qu' en vertu de l'article 106 du Code civil, 'Le contrat fait la loi des parties'* ». *La sécurité juridique imposant ainsi le respect du contrat proclamé 'loi des parties', ce n'est que dans des cas exceptionnels que le droit civil se soucie de prendre la défense du plus faible, comme par exemple en cas de vice ou d'absence du consentement.*

*Cette conception est aujourd'hui remise en cause par une législation de plus en plus protectrice...où le dispositif légal s'oriente vers une protection de la partie la plus faible afin de remédier aux déséquilibres résultant notamment des négociations entre partenaires économiques »<sup>420</sup>.*

Il est à noter qu'avant l'année 1986, les pratiques à caractère excessif qui étaient commises par un agent économique dans ses relations avec les entreprises qui étaient des partenaires obligées, avec des entreprises qui n'avaient pas d'autres solutions que de s'adresser à lui, ne pouvaient pas être réprimés. Donc l'abus de dépendance économique dénommé aussi l'exploitation abusive de l'état de dépendance économique<sup>421</sup> est une innovation importante de l'ordonnance 1986 (modifiée et complétée)<sup>422</sup>, et pourrait être réprimé sur le fondement de l'article L. 420-2 alinéa 2 du Code de commerce français (ex-article 8 de l'ordonnance n° 86-1243 relative à la liberté des prix et à la concurrence du 1 décembre 1986) en tant que pratique

---

<sup>420</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence, op.cit.*, p. 101.

<sup>421</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence, op.cit.*, p. 103.

<sup>422</sup> Cette disposition est inspirée du droit allemand : D. LEGEAIS, *Droit commercial et des affaires*, Sirey, 20<sup>ème</sup> éd, *op.cit.*, p. 349, n° 686 ; L. ARCELIN-LÉCUYER, *droit de la concurrence – les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et communautaire, op.cit.*, p. 169, n° 197 ; D. MAINGUY, J-L. RESPAUD et M. DEPINCÉ, *op.cit.*, p. 291, n° 353 ; M. GLAIS, *L'exploitation abusive d'un état de dépendance économique (analyse économique du droit et de la jurisprudence française de la concurrence)*, Chronique de la concurrence, Revue d'économie industrielle, n° 68, 2<sup>ème</sup> trimestre 1994, p. 81 ; Et R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence, op.cit.*, p. 101 et 102 ; Il est à noter que l'Allemagne est considérée comme le pionnier de la politique de la concurrence en Europe : D. ENCAOUA et R. GUESNERIE, *Les politiques de la concurrence*, La Documentation française., 2006, p. 43.

anticoncurrentielle<sup>423</sup>. Cette pratique est également sanctionnée en tant que pratique restrictive de concurrence sur le fondement de l'article L. 442-6 du Code de commerce<sup>424</sup>.

Dans le même ordre d'idée, il faut signaler que le texte français relatif à la concurrence, notamment en matière des abus de domination, reste une référence à d'autres législations à l'instar de la législation algérienne, marocaine<sup>425</sup> et tunisienne<sup>426</sup>.

Il faut souligner que l'abus de dépendance économique est considéré par la doctrine française comme une situation inverse de l'abus de position dominante<sup>427</sup>.

Ni le droit algérien ni le droit français ni le droit marocain ni tunisien ne définissent l'abus de dépendance économique. Mais la doctrine de la concurrence l'a défini comme une situation par laquelle « *une entreprise profite abusivement de l'état de dépendance dans lequel se trouve à son égard une entreprise cliente ou un fournisseur* »<sup>428</sup>.

---

<sup>423</sup> O. GAST, *Commentaires de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 et du décret du 29 décembre 1986 – Les conséquences sur les contrats de franchise*, L. P. A. n° 77, 29 juin 1987, p. 15.

<sup>424</sup> L. BOY, *L'abus de pouvoir de marché : contrôle de la domination ou protection de la concurrence ?*, Revue internationale de droit économique n° 1-2005, p. 45 ; v. aussi : P. URION, *Les critères d'application de l'état de dépendance économique*, Journal Les Echos, 6 juin 2000 : [http://www.lesechos.fr/06/04/2000/LesEchos/18128-160-ECH\\_les-criteres-d-application-de-l-etat-de-dependance-economique.htm](http://www.lesechos.fr/06/04/2000/LesEchos/18128-160-ECH_les-criteres-d-application-de-l-etat-de-dependance-economique.htm)

<sup>425</sup> Art. 7 de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence, du Dahir n° 1-14-116 du 30 juin 2014 portant promulgation de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence

<sup>426</sup> Art. 5 de la loi n° 2015-36 du 15 septembre 2015 relative à la réorganisation de la concurrence et des prix.

<sup>427</sup> D. MAINGUY, J-L. RESPAUD et M. DEPINCE, *op.cit.*, p. 280, n° 335 ; Et d'après certains auteurs, l'abus d'exploitation de l'état de dépendance économique est qualifiée comme *une domination relative*, et l'abus de position dominante comme *une domination absolue*: Ph. le TOURNEAU, *La concession commerciale exclusive*, ECONOMICA., 1994, p.70 ; J-B. BLAISE, *Droit des affaires – commerçants, concurrence, distribution -*, L.G.D.J., 2<sup>ème</sup> éd., 2000, p. 421, n° 813 ; et P. REIS, *Cours d'introduction au droit de la concurrence*, Faculté de droit, des sciences politiques, économique et de gestion, Université de Nice-Sophia Antipolis, p. 2.

<sup>428</sup> B. BATHELOT, *Définition : Abus de dépendance*, 2014 : <http://www.definitions-marketing.com/definition/abus-de-dependance>

Concernant le régime juridique marocain (l'article 7 al. 1 de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence),<sup>429</sup> le législateur marocain reste aussi muet sur ce sujet. La même chose pour le législateur tunisien (l'article 5 al. 3 de la loi n° 2015-36 du 15 septembre 2015 relative à la réorganisation de la concurrence et des prix<sup>430</sup>. On constate alors que les deux régimes sont contentés de traiter le cas de l'abus de dépendance économique sans donner aucune définition.

Il faut souligner aussi qu'à l'inverse de toutes les législations internationales, l'exploitation abusive de l'état de dépendance économique n'a pas été traitée par le droit communautaire<sup>431</sup>.

Concernant l'absence de l'exemption sur l'abus de dépendance économique, et contrairement à la législation française, on remarque que le législateur algérien fait preuve d'un étonnant mutisme. Comment peut-on exempter l'abus de position dominante, tandis que les auteurs de dépendance économique sont privés de ce bénéfice ?

Donc l'application du texte relatif à cette pratique anticoncurrentielle conduit, en premier lieu, à déterminer si l'entreprise concernée se trouve dans une situation de dépendance économique vis-à-vis d'un de ses fournisseurs ou d'un de ses clients (chapitre 1), en second lieu, à se demander si ce fournisseur ou ce client a abusé de cette situation en mettant en œuvre des pratiques de caractère anticoncurrentiel (chapitre 2).

---

<sup>429</sup> Art. 7 al. 2 de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence, susvisée « *Est prohibée, lorsqu'elle a pour objet ou peut avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprise : ... 2- d'une situation de dépendance économique dans laquelle se trouve un client ou un fournisseur ne disposant d'aucune autre alternative équivalente ...* ».

<sup>430</sup> Art. 5 de la loi n° 2015-36 du 15 septembre 2015 relative à la réorganisation de la concurrence et des prix.

<sup>431</sup> M-CH. KETTOU, *Les pratiques anticoncurrentielles en droit algérien (étude comparative au droit français)*, Th. Présentée en vue de l'obtention de doctorat d'Etat en droit public, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, Faculté de droit et des sciences politiques, 2004-2005, p. 187.

# Chapitre 1 : L'entreprise en situation de dépendance économique

L'abus de dépendance économique en tant que pratique restrictive de la concurrence est relativement récent. Elle a vu le jour par le développement sans précédent des centrales d'achats<sup>432</sup> qui se caractérisent par leurs puissance économique de grande envergure. Il faut noter que malgré que ces centrales ne sont pas forcément en position dominante sur un marché, cependant elles ont le pouvoir de négocier et obligent ses fournisseurs de lui accordés des avantages non justifié, notamment en matière des prix et les échéances de paiement<sup>433</sup>.

Il noter que les parties de l'état de dépendance économique sont clairement déterminé par l'article 3 d) de l'ordonnance susvisée, c'est-à-dire que le comportement doit être commis par une entreprises vis-à-vis d'une autre entreprise. Contrairement à l'article 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), qui n'a pas déterminé la qualité d'auteur de l'abus de position dominante.

## Section 1 : L'existence d'une situation de dépendance économique

D'après l'article 3 – (d de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), la dépendance économique est un dispositif qui doit permettre de sanctionner des comportements tenant à un rapport de force qui

---

<sup>432</sup> C'est le développement de la grande distribution qui a conduit des distributeurs à se grouper en réseau pour obtenir les meilleures conditions d'achat, et parfois les centrales d'achat peuvent avoir un poids économique plus important que celui du fournisseur. (Il faut signaler que les centrales d'achat de distribution sont soumises aux textes relatifs aux concentrations économiques ; art. 15 et s. de l'ordonnance n°03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée)).

<sup>433</sup> P. DIDIER et Ph. DIDIER, *Droit commercial, introduction général, l'entreprise commerciale*, t. 1, Economica., 2005, p. 561 ; D. MAKHTOUR, *L'application des règles du droit de la concurrence dans le cadre des contrats de distribution*, Th. présentée en vue de l'obtention de droit en droit, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, Faculté de droit et des sciences politiques, 2015, p. 114 ; Et F. BERGÈS-SENNOU et S. CAPRICE, *Les rapports producteurs-distributeurs : fondements et implications de la puissance d'achat*, In *Economie rurale*, n° 277-278, 2003, pp. 194 et 197.

résulte du fait de la puissance relative d'une entreprise rend ses partenaires plus ou moins faible<sup>434</sup>. L'entreprise dépendante ne peut donc prétendre le bénéfice de l'article relatif à l'abus de dépendance économique<sup>435</sup>, qu'à la condition de démontrer s'être trouvée dans un rapport vis-à-vis d'une de ses fournisseurs ou d'un de ses clients, c'est-à-dire que cette situation concerne seulement les relations verticales, voir entre les distributeurs et les fournisseurs<sup>436</sup>. La disposition relative à l'abus de dépendance économique appartient au dispositif de lutte contre la puissance des grands distributeurs<sup>437</sup>.

### **Sous section 1 : La définition de la dépendance économique**

Contrairement au droit français, le législateur algérien a donné une définition à ce concept dans l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) par le biais de *définitions juridiques*. Et pour rappeler, on constate que le législateur algérien a fait œuvre d'originalité dans sa politique législative, précisément dans les domaines techniques ou économiques. Il a adopté récemment, ce qu'on appelle « *l'élaboration des définitions juridiques* » au début de certaines lois à l'instar de la loi n° 04-02 du 23 juin 2004 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales, modifiée et complétée par la loi n° 10-06 du 15 août 2010, et la loi n° 09-03 du 25 février 2009 relative à la protection du consommateur et à la répression des fraudes et enfin l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée). Dans cette dernière, le législateur a défini quelques terminologies, notamment : l'entreprise, le marché, la position dominante et l'état de dépendance économique. Ces termes sont en principe inspirés des définitions doctrinales. Et la raison pour laquelle le législateur a opté pour cette méthode, c'est pour mettre fin et résoudre les

---

<sup>434</sup> <http://www.commerce.gov.dz/abus-de-dependance-economique>

<sup>435</sup> Art. 11 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifié et complété), presque inspiré de l'art. L. 420-2 al. 2 du C. fr. com.

<sup>436</sup> F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, *op.cit.*, p. 503, n° 22000 ; D. MAINGUY, J-L. RESPAUD et M. DEPINCÉ, *op.cit.*, p. 291, n° 353 ; et R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence*, *op.cit.*, p. 103.

<sup>437</sup> D. LEGEAIS, *Droit commercial et des affaires*, Sirey, 20<sup>ème</sup> éd, *op.cit.*, p. 349, n° 686

conflits concernant le sens de certains termes, et de les déterminer d'une façon claire et précise.

## **Paragraphe 1 : Dans l'environnement juridique algérien**

Le législateur algérien a fait œuvre d'originalité dans sa politique législative, précisément dans les domaines techniques ou économiques. Il a adopté récemment, ce qu'on appelle « *l'élaboration des définitions juridiques* » au début de certaines lois, notamment l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence. Dans cette dernière, le législateur a défini quelques terminologies, notamment le marché, l'entreprise, l'état de dépendance économique etc... Ces termes sont en principe inspirés des définitions doctrinales. Et la raison pour laquelle le législateur a opté pour cette méthode, c'est pour mettre fin et résoudre les conflits concernant le sens de certains termes, et de les déterminer d'une façon claire et précise.

### **A / Le cadre juridique**

Le législateur algérien n'a pas encadré cette pratique ni dans la loi n° 89-12 relative aux prix<sup>438</sup>, ni dans l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée)<sup>439</sup>. Toutefois, le terme de la dépendance économique est apparu pour la première fois dans le cadre du décret exécutif n° 2000-314 définissant les critères conférant à un agent économique la position dominante ainsi que ceux qualifiant les actes constituant des abus de position dominante (abrogé)<sup>440</sup> qui dispose que « *Constitue un abus de position dominante sur un marché ou un segment de marché, tout acte commis par un agent économique détenteur d'une position dominante sur le marché en cause et qui répond notamment aux critères suivants :...*

---

<sup>438</sup> La loi n° 89-12 du 05 juillet 1989 relative aux prix, J.O.R.A. du 19 juillet 1989, n° 29, p. 639, (abrogée).

<sup>439</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence*, op.cit., p. 89.

<sup>440</sup> Décret exécutif n° 2000-314 (abrogé) du 14 octobre 2000 définissant les critères conférant à un agent économique la position dominante ainsi que ceux qualifiant les actes constituant des abus de position dominante, J.O.R.A. du 18 octobre 2000, n° 61, p. 12

- *l'absence de solution équivalente due à une situation de dépendance économique* ». <sup>441</sup>

Ce n'est qu'en 2003 que cette pratique a été clairement prohibée sur le fondement de l'article 11 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée)<sup>442</sup>. On constate que seule l'exploitation abusive par une entreprise, de l'état de dépendance économique dans lequel se trouve à son égard une autre entreprise partenaire qui est prohibé, et non la situation de dépendance de l'entreprise sur un marché donné<sup>443</sup>.

La notion de l'état de dépendance économique est définie par l'article 3 d) comme une « *relation commerciale dans laquelle l'une des entreprises n'a pas de solution alternative comparable si elle souhaite refuser de contracter dans les conditions qui lui sont imposées par une autre entreprise, client ou fournisseur* ».

En application des dispositions précédentes, on constate qu'il s'agit uniquement de la dépendance d'une entreprise (fournisseur ou client) vis-à-vis d'une autre entreprise (client ou fournisseur).

## **B / Le cadre doctrinal**

Concernant la doctrine algérienne, l'état de dépendance économique est défini par M. *Rachid ZOUAIMIA* comme « *une situation dans laquelle un client ou un fournisseur ne dispose pas d'autres solutions alternatives et compétitives. Lorsque l'entreprise abuse de la dépendance d'une autre entreprise à son égard, il n'est pas nécessaire de définir le marché pertinent pour constater un abus de*

---

<sup>441</sup> Ce décret a prévu avant la promulgation de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, la situation de dépendance économique de l'agent économique, comme critère de détermination de la position dominante.

<sup>442</sup> A. MEZRICHE, *L'exploitation abusive de l'état de dépendance économique comme pratique restrictive de la concurrence*, Revue El mofakkir, n° 11, p. 498.

<sup>443</sup> H. CHEROUAT, *L'explication du droit de la concurrence –A la lumière de l'ordonnance n° 03-03 modifiée et complétée par la loi n° 08-12 modifiée et complétée par la loi n° 10-05 et d'après les décisions du Conseil de la concurrence*, Dar el Houda., 2012, p. 80.

*dépendance économique comme dans le cas d'un abus de position dominante »<sup>444</sup>.*

Aussi, l'auteur M. *Mustapha MENOUEUR* estime que le terme de dépendance économique « *exprime l'absence de choix d'une entreprise sur un marché donné pour s'approvisionner... »<sup>445</sup>.*

## **Paragraphe 2 : Dans l'environnement juridique français**

Comme le cas de la notion de la position dominante, la législation française, également silencieuse en cette matière, pousse à l'intervention de la doctrine pour donner une définition à cette notion.

### **A / Le cadre juridique**

Dans l'environnement juridique français, on remarque que le législateur français n'a pas défini l'état de dépendance économique comme l'a fait le législateur algérien. Mais avant la promulgation de l'ordonnance n° 86-1243 du 1<sup>er</sup> décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence (modifiée et complétée), et plus précisément lors des débats parlementaires auxquels donna lieu la loi n° 85-1408 du 30 décembre 1985, qui introduisit la notion de « dépendance économique » avant que la première ordonnance ne prenne le relais, « *ce concept désigne : une relation commerciale dans laquelle l'un des partenaires n'a pas de solution alternative s'il souhaite refuser de contracter dans les conditions que lui impose son client ou son fournisseur. Il en est ainsi :*

- *Du commerçant spécialisé (mercerie, parfumerie, articles de sport, notamment) qui ne peut exercer normalement son activité sans proposer à la vente les produits d'une marque disposant d'une notoriété particulière ;*
- *Du producteur qui réalise auprès d'une centrale d'achat une part importante de son chiffre d'affaires, à la quelle il ne peut renoncer sans mettre*

---

<sup>444</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence, op.cit.*, p. 104.

<sup>445</sup> M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence, op.cit.*, p. 128.

*en péril son activité, et qu'il ne peut restituer rapidement auprès d'autres clients ;*

- *Du sous-traitant qui ne peut facilement reconvertir son activité pour recouvrir à un autre donneur d'ouvrage »<sup>446</sup>.*

## **B / Le cadre doctrinal et jurisprudentiel**

Concernant la doctrine, française, la dépendance économique est définie comme « *une situation de fait dans laquelle se trouve une entreprise dans sa relation avec une autre, cliente ou fournisseur, qui exerce sur elle un ascendant* »<sup>447</sup>.

Quand à la jurisprudence française, la Cour de cassation a considérée la situation de dépendance comme « *une situation d'une entreprise qui ne dispose pas de la possibilité de substituer à son ou ses fournisseurs un ou plusieurs autres fournisseurs répondant à sa demande d'approvisionnement dans des conditions techniques et économiques comparables* »<sup>448</sup>.

Et contrairement au Conseil de la concurrence algérien, le Conseil de la concurrence français a donné une définition à ce concept dans son rapport de 1997 « *La dépendance économique vise la situation dans laquelle se trouve une entreprise dans sa relation avec une autre, cliente ou fournisseur, caractérisée par une position de puissance telle à son égard qu'elle ne peut s'y soustraire dans ce cas de figure, la continuité d'exploitation au sens économique du terme de la première qui se trouve être en situation de dépendance n'est plus assurée, dès lors que les relations commerciales (achat ou vente de biens et services) qu'elle entretient avec la seconde viendraient à cesser* »<sup>449</sup>.

---

<sup>446</sup> R. BOUT, M. BRUSCHI, M. LUBY et S. POILLOT-PERUZZETTO, *Lamy droit économique – concurrence, distribution, consommation-*, éd., 2014, p. 439, n° 1163.

<sup>447</sup> G. CANIVET et M.-C. BOUTARD-LABARDE, n° 109 ; par : D. LEGEAIS, *Droit commercial et des affaires*, Sirey, 20<sup>ème</sup> éd, *op.cit.*, p. 350, n° 686.

<sup>448</sup> <http://www.courdecassation.fr>

<sup>449</sup> P. DIDIER et Ph. DIDIER, *Droit commercial – Introduction générale, l'entreprise commerciale-*, t. 1, ECONOMICA, 2005, p. 561.

### **Paragraphe 3 : Dans l'environnement juridique marocain et tunisien**

Il est à noter que les législations marocaine et tunisienne sont presque inspirées de la législation française. Donc on trouve une influence flagrante du droit français sur les législations maghrébines<sup>450</sup>.

#### **A / En droit marocain**

Concernant la définition de la dépendance économique, la loi marocaine relative à la concurrence reste muette sur ce point. Le législateur marocain s'est contenté de mentionner le cas de l'abus de dépendance économique en tant que pratique anticoncurrentielle par le biais de l'article Art. 7 al. 2 de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence qui dispose « *Est prohibée, lorsqu'elle a pour objet ou peut avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprise :...*

*2- d'une situation de dépendance économique dans laquelle se trouve un client ou un fournisseur ne disposant d'aucune autre alternative équivalente ... ».*

#### **B / En droit tunisien**

La même position pour le régime juridique tunisien concernant la définition de la dépendance économique qui se contente de citer ce comportement en tant que pratique anticoncurrentielle et les divers types d'abus de dépendance économique. En ce sens, l'article 5 alinéa 1 et 2 de la loi n° 2015-36 relative à la réorganisation de la concurrence et des prix dispose « *Est également prohibée, ...un état de dépendance économique dans lequel se trouve une entreprise cliente ou fournisseur qui ne dispose pas de solutions alternatives, pour la commercialisation, l'approvisionnement ou la prestation de service.*

---

<sup>450</sup> En ce sens, v. R. JAIDANE, *L'influence du droit français sur le droit tunisien des concentrations économiques*, Revue internationale de droit économique, n° 4, 2004, p. 4.

*...un état de dépendance économique peut consister notamment en refus de vente ou d'achat, en ventes ou achats liés, en l'imposition d'un prix minimum pour la revente, en l'imposition des conditions de vente discriminatoires ainsi que la rupture de relations commerciales sans motif valable ou au seul motif que le partenaire refuse de se soumettre à des conditions commerciales abusives ».*

## **Sous section 2 : Les types de dépendance économique**

Selon les affaires dont a eu à connaître le Conseil de la concurrence français par le passé correspond à deux types de dépendance. La dépendance économique peut être liée donc d'une part, à la distribution de marques notoires, d'autre part, à la domination économique liées à la puissance d'achat de certains acheteurs<sup>451</sup>.

### **Paragraphe 1 : La dépendance de marque**

La marque a été définie par l'article 2 (1 de l'ordonnance n° 03-06 relative aux marques<sup>452</sup> comme « *tous signes susceptibles d'une représentation graphique, notamment les mots, y compris les noms de personnes, les lettres, les chiffres, les dessins ou images, les formes caractéristiques des produits ou de leur conditionnement, les couleurs, seuls ou combinés entre eux, qui sont destinés et aptes à distinguer les produits ou les services d'une personne physique ou morale de ceux des autres* ». Par ailleurs, la doctrine algérienne a défini la marque comme « *un signe qui sert à distinguer et à identifier auprès de la clientèle les produits fabriqués par un industriel (marque de fabrique), les produits (marques de commerce) prestation de service (marque de service)* »<sup>453</sup>.

La marque d'une façon générale joue un rôle important dans la stratégie de développement des distributeurs<sup>454</sup>. Il faut souligner que la situation de

---

<sup>451</sup> D. LEGEAIS, *Droit commercial et des affaires*, Sirey, 20<sup>ème</sup> éd., *préc.*, et J-B. BLAISE, *Droit des affaires – commerçants, concurrence, distribution* -, 2013, *op.cit.*, p. 404, n° 807.

<sup>452</sup> L'ordonnance n° 03-06 relative aux marques du 19 juillet 2003, J.O.R.A. du 23 juillet 2003, n° 44, p.18.

<sup>453</sup> F. ZÉRAOUI-SALAH, *Traité de droit de commercial algérien, Les droits intellectuels*, éd. EDIK, 2006, p. 201, n° 215.

<sup>454</sup> G. MICHEL, *Au cœur de la marque*, Dunod, 2004, p. 34.

dépendance économique peut être liée à la distribution de marque de marque notoire<sup>455</sup>, c'est-à-dire que la dépendance économique s'apprécie au regard de la notoriété de la marque.

D'après M. *Jean Bernard BLAISE*, la dépendance de marque est « *celle dans laquelle se trouve un distributeur, revendeur indépendant, par rapport au fabricant d'un produit de marque. Le revendeur fait valoir qu'il lui est impossible d'exercer son activité s'il n'a pas accès aux produits du fabricant, en raison de leur forte notoriété auprès des consommateurs. C'est souvent à l'occasion de la rupture des relations commerciales, que le revendeur, exclu du réseau de distribution du fabricant, invoque l'abus de dépendance de marque. Mais la dépendance peut être invoquée également par un distributeur qui ne fait pas partie du réseau du fabricant, mais qui désire y entrer et se heurte à un refus de ce fabricant* »<sup>456</sup>.

## **Paragraphe 2 : La dépendance d'achat**

Contrairement à la dépendance de marque, la dépendance d'achat consiste en dépendance du fabricant ou fournisseur (qui n'est pas forcément une petite entreprise) vis-à-vis du distributeur. Ce dernier est le plus souvent un grand distributeur, une chaîne de super marchés et d'hypermarchés, représenté par une centrale d'achat qui joue le rôle de mandataire ou commissionnaire<sup>457</sup>.

Pour rappel, la centrale d'achat est un organisme qui centralise les achats pour un ensemble de distributeurs ou grossistes indépendants. En France, il a été relevé que cinq groupes d'acheteurs se sont formés dans des centrales d'achat

---

<sup>455</sup> D. LEGEAIS, *Droit commercial et des affaires*, Sirey, 20<sup>ème</sup> éd, *préc.*; La marque notoire est un concept connu en droit de la propriété intellectuelle, plus précisément en droit de la propriété industrielle et commerciale, « *Et pour être notoire une marque doit être connue d'une large fraction du public, il faut considérer ici le grand public et non le public de spécialistes* » : J. AZÉMA, *Brevet d'invention*, in *Lamy droit commercial*, éd., 2002, p. 957, n° 2044 : cité par : F. ZÉRAOUI-SALAH, , *op.cit.*, p. 223, n° 221-2.

<sup>456</sup> J-B. BLAISE, *Droit des affaires – commerçants, concurrence, distribution* -,2013, *op.cit.*, p. 404, n° 808.

<sup>457</sup> J-B. BLAISE, *Droit des affaires – commerçants, concurrence, distribution* -,2013, *op.cit.*, p. 405, n° 810.

(Carrefour, Leclerc, Système U, Auchan et Intermarché). L'objectif principal de la centrale est d'obtenir de meilleures conditions commerciales grâce aux volumes obtenus par le groupement des achats. Et d'une façon générale, la centrale d'achat prend en charge la recherche et le référencement des fournisseurs, les éventuels appels d'offres, la négociation des conditions commerciales et la réalisation des achats<sup>458</sup>.

Il faut noter que l'ex-article 8 alinéa 2 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1 décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence (modifiée et complétée), avait pour objectif dans la prohibition de l'exploitation abusive de l'état de dépendance économique, de préserver le fournisseur et le distributeur en même temps, mais en donnant plus d'importance à la protection du fournisseur contre les pratiques abusives exercées par les grandes surfaces commerciales, notamment les pratiques abusives ayant trait aux relations commerciales avec les partenaires économiques, appelé autrement « déréférencement »<sup>459</sup>.

## **Section 2 : Les causes de la dépendance économique et ses critères**

Afin de cerner les problématiques liées à cette pratique restrictive de la concurrence, il importe d'éclaircir les différentes causes de la dépendance économique, avant de passer à ses critères.

### **Sous section 1 : Les causes de la dépendance économique**

Les causes qui conduisent l'opérateur économique à être dans une situation de dépendance économique sont nombreuses. Cependant, la jurisprudence

---

<sup>458</sup> E. CLAUDEL, *Mutations récentes du droit de la concurrence*, RTD Com., 2000, p. 877 ; Cdrom ; et <http://www.definitions-marketing.com/definition/centrale-d-achat/>; C'est le développement de la grande distribution qui a conduit des distributeurs à se grouper en réseau pour obtenir les meilleures conditions d'achat, et parfois les centrales d'achat peuvent avoir un poids économique plus important que celui du fournisseur. (Il faut signaler que les centrales d'achat de distribution sont soumises aux textes relatifs aux concentrations économiques ; art. 15 et s. de l'ordonnance n°03-03 relative à la concurrence).

<sup>459</sup> M-CH. KETTOU, *Les pratiques anticoncurrentielles en droit algérien (étude comparative au droit français)*, op.cit., p. 187 ; Et R. BOUT, M. BRUSCHI, M. LUBY et S. POILLOT-PERUZZETTO, *Lamy droit économique – concurrence, distribution, consommation-*, éd., 2014, op.cit., p. 444, n° 1174. ; v. aussi : *supra*, p. 14.

allemande a mentionné quelques causes, notamment la pénurie de produit et la dépendance économique en raison de la relation de travail, d'une part. D'autre part, les causes relatives à la qualité du produit et la dépendance économique en raison de la puissance d'achat.

### **Paragraphe 1 : Les causes relatives à la pénurie de produit et à la relation au travail**

La dépendance économique peut résulter d'une pénurie d'un produit déterminé, avec la disponibilité auprès d'un fournisseur déterminé et unique<sup>460</sup>, c'est-à-dire que cette dépendance est une situation dans laquelle l'offre d'un bien ou service devenu si rare que son fabricant/fournisseur privilégie certains clients au détriment d'autres, ce qui provoque la dépendance économique des distributeurs vis-à-vis de ce fournisseur<sup>461</sup>.

Toutefois, cette hypothèse reste relativement rare. Et pour concrétiser cette situation, il doit y avoir une pénurie voir une crise de matières premières au niveau de la production ou d'approvisionnement.<sup>462</sup>

Concernant la dépendance économique en raison de la relation de travail, le plus souvent les contrats-cadre de distribution<sup>463</sup> sont des contrats concluent généralement pour une longue durée, et les distributeurs ou les fournisseurs courent un risque majeur : celui d'être liés pour une période trop longue. Et par conséquent, ce type de contrat rend l'un des parties dépendant de l'autre<sup>464</sup>.

---

<sup>460</sup> Le distributeur qui désire acquérir un produit donné, peut même se heurter à un refus de vente par le fabricant ; en ce sens v. aussi : F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, *op.cit.*, p. 506, n° 22070

<sup>461</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence*, *op.cit.*, p. 105 ; et D. MAKHTOUR, *op.cit.*, p. 117 et 118.

<sup>462</sup> D. MAKHTOUR, *ibid.*,

<sup>463</sup> Le contrat de distribution est d'abord un contrat-cadre qui fixe les conditions dans lesquels des contrats ultérieurs, dits contrats d'application, seront conclus entre les parties ainsi que leurs modalités : J. HUET, *Traité de droit civil, Les principaux contrats spéciaux*, L.G.D.J., 2<sup>ème</sup> éd., 2001, p.30, n°17 ; J. GATSI, *Les contrats spéciaux*, Armand Colin, 1998, p.78 ; Et D. MAINGUY, *Contrats spéciaux*, Dalloz, 6<sup>ème</sup> éd., 2008, p.408, n°433

<sup>464</sup> A. MEFLAH, *Les clauses d'exclusivité dans les contrats de distribution*, *op.cit.*, p. 20 ; Et D. MAKHTOUR, *op.cit.*, p. 118.

## **Paragraphe 2 : Les causes relatives à la qualité du produit et à la puissance d'achat**

Le distributeur peut se trouver dépendant vis-à-vis du producteur ou fournisseur d'un produit donné en raison de sa qualité supérieure et la notoriété de sa marque auprès des clients, de sorte que le distributeur ne peut s'en passer de ce produit s'il veut continuer d'exercer son activité commerciale. Il faut noter que la qualité du produit reste un facteur fondamental dans le choix des consommateurs<sup>465</sup>.

Concernant la dépendance pour cause de puissance d'achat, on constate que cette dernière à un lien direct avec les grands espaces en matière de la grande distribution, c'est-à-dire que la puissance d'achat des grands distributeurs, notamment les centrales ou super-centrales d'achat de la grande distribution, places les producteurs/fournisseurs en situation de dépendance économique<sup>466</sup>.  
*« Ainsi, les autorités françaises se sont-elles dotés des moyens juridique destinés à contrôler le comportement de firme susceptibles d'entraver le jeu concurrentiel en abusant de leur position de force vis-à-vis de leurs partenaires commerciaux »*<sup>467</sup>.

### **Sous section 2 : Les critères de la situation de dépendance économique**

D'après une décision du Conseil de la concurrence français<sup>468</sup>, de nombreux critères sont dégagés, notamment par le l'importance de la part du fournisseur dans le chiffre d'affaires du revendeur, de la notoriété de la marque du fournisseur, de l'importance de la part de marché du fournisseur, de l'impossibilité pour le distributeur d'obtenir d'autres fournisseurs des produits équivalents. Ces critères sont qualifiés par la doctrine comme des critères

---

<sup>465</sup> D. MAKHTOUR, *op.cit.*, pp. 118 et 119.

<sup>466</sup> A. DECOCQ et G. DECOCQ, *op.cit.*, p. 167, n° 109 ; R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence, op.cit.*, p. 104 ; et 110 ; et D. MAKHTOUR, *op.cit.*, p. 119.

<sup>467</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence, op.cit.*, p. 105

<sup>468</sup> Déc. Cons. conc. fr., n° 89-D-16, du 2 mai 1989 ; Mercedes Benz c/ Chaptal, BOCCRF, 30 mai 1989, p. 145.

jurisprudentiels<sup>469</sup>. Il faut souligner que ces critères doivent être simultanément présents pour entraîner cette qualification<sup>470</sup>.

Mais d'après la rédaction de l'article 3 d) de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), le législateur donnait les critères de la dépendance économique : l'existence d'une relation commerciale entre les entreprises concernées. Aussi, le fait que l'entreprise dépendante « *n'a pas de solution alternative comparable* »<sup>471</sup>.

### **Paragraphe 1 : L'existence d'une relation commerciale**

En analysant l'article susvisé, on constate que le législateur algérien exige l'existence d'une relation commerciale entre l'entreprise vis-à-vis d'une autre entreprise, client ou fournisseur. On entend par cette rédaction que le législateur a exclu la catégorie des consommateurs<sup>472</sup>.

Et pour que l'infraction soit relevée, il est essentiel que préexistent des relations commerciales entre l'entreprise et son client ou son fournisseur<sup>473</sup>. Il en résulte qu'en absence de rapports antérieurs avec un client ou un fournisseur, une entreprise ne peut alléguer, à l'occasion de la conclusion de son premier contrat, qu'elle est victime de l'abus prévu par la loi<sup>474</sup>.

---

<sup>469</sup> D. LEGEAIS, *Droit commercial et des affaires*, Sirey, 20<sup>ème</sup> éd, *op.cit.*, p. 350, n° 686.

<sup>470</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence*, *op.cit.*, p. 106.

<sup>471</sup> Ce texte est presque inspiré de l'article L. 420-2 al. 2 du C. fr. com. qui a mentionné l'expression « *ne disposât pas de solution équivalente* » ; d'après A. MEZRICHE, la législation algérienne, notamment l'art. 3 d) ne propose qu'un seul critère qui indique l'existence d'une situation de dépendance économique, c'est « l'absence de solution équivalente » qui est qualifié comme un critère légal : A. MEZRICHE, *L'exploitation abusive de l'état de dépendance économique*, mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université Ben Youcef Ben Khadda Alger, Faculté de droit et des sciences politiques, 2007-2008, p. 53.

<sup>472</sup> Art. 3 d) de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifié et complété) ; et A. MEZRICHE, *L'exploitation abusive de l'état de dépendance économique comme pratique restrictive de la concurrence*, *op.cit.*, p. 506.

<sup>473</sup> C.A. Paris, 22 janvier 1992, Boulanger (BOCC 1<sup>er</sup> février 1992, p. 60), CCC 1992, n° 54, obs. L. VOGEL ; v. aussi : E. CLAUDEL, *Abus de dépendance économique : encore faut-il être client ou fournisseur pour être recevable à agir*, RTD Com., 2004, p. 466 ; Cdrom.

<sup>474</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence*, *op.cit.*, p. 105 et 106.

## Paragraphe 2 : L'absence de solution équivalente

Le texte de l'article 3 d) de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) prévoit une condition supplémentaire « ...*dans laquelle l'une des entreprises n'a pas de solution alternative comparable...* ». Cette seconde condition signifie qu'il convient d'observer une absence de substituabilité de la relation nouée avec l'entreprise, client ou fournisseur. Et par conséquent, le distributeur ne peut obtenir la condamnation de son fournisseur s'il dispose de solutions équivalentes<sup>475</sup>.

Pour rappel, en vertu des dispositions de l'ancien article 5 du décret exécutif n° 2000-314 (abrogé), le législateur a énoncé le cas de « l'absence de solution équivalente due à une situation de dépendance économique » comme critère de détermination de la position dominante d'un agent économique sur un marché ou un segment de marché de biens ou services.

En droit français, l'article L. 420-2 alinéa 2 du Code de commerce qui a été modifié par la loi sur les Nouvelles Régulations Economiques appelée plus communément (NRE) du 15 mai 2001<sup>476</sup> énonçait la condition de « *l'absence de solution équivalente* ». Toutefois, la loi NRE a modifiée la rédaction de l'article L. 420-2 alinéa 2 en supprimant la condition tenant l'absence de solution équivalente, c'est-à-dire que cette pratique était prohibée dès lors qu'une entreprise était sous la dépendance de l'autre, sans disposer de solutions équivalentes. Il est à signaler que cette modification est cependant heurté au rejet du Conseil de la concurrence français, qui a rendu une décision dans laquelle il réintroduit « *l'absence de solution équivalente* » comme une deuxième condition d'application de l'article L. 420-2 alinéa 2<sup>477</sup>.

---

<sup>475</sup> D. LEGEAIS, *Droit commercial et des affaires*, Sirey, 20<sup>ème</sup> éd, *préc.*

<sup>476</sup> M. CHAGNY, *Regards sur le droit des pratiques anticoncurrentielles : les développements en matière de distribution*, Conférence organisée par la Cour de cassation et l'Association Française d'Etude de la Concurrence sur *L'année 2006 et le droit de la concurrence*, février 2007, p. 26.

<sup>477</sup> Déc. Cons. conc. fr., n° 01-D-49 du 31 août 2001, relative à une saisine et à une demande de mesures conservatoires ; v. aussi : D. MAINGUY, J-L. RESPAUD et M. DEPINCÉ, *op.cit.*, pp. 292 et 293, n° 355 ; R. GALENE, *Droit de la concurrence et pratiques anticoncurrentielles*, EFE, 1999, p. 203 ; M. MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la concurrence interne et communautaire*, 6<sup>ème</sup> éd.,

Il faut signaler aussi que depuis la promulgation de la loi NRE « *la notion de dépendance économique se trouve ainsi nettement dissociée de celle de la position dominante qui, seule, est appréciée au regard d'un marché. Il s'ensuit que le champ d'application de l'interdiction se trouve étendu aux situations de dépendance économique concernant les petites et moyennes entreprises, et aux cas où l'abus conduit à la disparition d'une entreprise ou à son retrait du marché, ce qui n'était pas auparavant puisque, précisément, la victime de l'abus en avait été exclue* »<sup>478</sup>.

Le Conseil de la concurrence français a nié l'existence d'une situation de dépendance économique en estimant qu'en l'espèce le distributeur, qui se prétendait victime de refus de vente, avait pu s'approvisionner auprès d'un autre fournisseur à l'étranger<sup>479</sup>.

## **Chapitre 2 : L'exploitation abusive de la situation de dépendance économique et la problématique des exemptions**

Dans les mêmes conditions que les ententes, les abus de domination d'une façon général et l'exploitation abusive de l'état de dépendance économique d'une façon particulière, ne sont pas prohibées *per se* (en soi ou automatiquement). Cette prohibition s'applique lorsque ces pratiques ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché. Pour être licites, elles doivent être

---

Sirey., 2014, p. 256, n° 578 ; C. STERLIN, *L'essor de la protection accordée au franchisé dans ses relations avec le franchiseur aux stades de l'exécution du contrat et de sa rupture*, Université Lille 2- Droit et santé, Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales, Ecole doctorale n°74, p.21 : v. le site : <http://edocorale74.univ-lille2.fr> ; et Y. PICOD, *Critères de l'état de dépendance économique : la Cour de cassation ne fléchit pas*, D, 2004, Jurisprudence, p. 1661.

<sup>478</sup> F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, *op.cit.*, p. 503, n° 22000 ; en ce sens v. aussi : D. LEGAIS, *Droit commercial et des affaires*, Sirey, 20<sup>ème</sup> éd, *op.cit.*, p. 350, n° 686.

<sup>479</sup> Déc. Cons. conc. fr., n° 88-D47, du 6 décembre 1988, Société Philips Electronique, BOCCRF du 29 décembre, Recueil Lamy, n° 342, note J. CALVO : Par cette décision, le Conseil de la concurrence a déclaré que « *la dépendance économique d'un revendeur vis-à-vis d'un fabricant s'apprécie notamment au regard de la possibilité qu'il détient d'acquérir des produits d'autres fournisseurs, installés à l'intérieur ou en dehors du territoire national, lorsque ces autres sources d'approvisionnement sont équivalentes et praticables ou se sont révélées telles dans un passé récent* »

objectivement nécessaires et proportionnées<sup>480</sup>. Les abus de domination sont punis de la même façon que les ententes illicites<sup>481</sup>.

Ni le droit algérien ni le droit français ne définissent l'abus de domination et de dépendance. Mais dans la doctrine de la concurrence, le concept de l'exploitation abusive de la dépendance économique a été défini par la doctrine française. Les auteurs A. PIROVANO et M. SALAH ont déclaré au sujet de la notion d'abus de dépendance économique que *« l'abus de dépendance ne vise pas le contrôle de l'exercice direct d'un droit subjectif isolé, mais celui d'un pouvoir de fait, d'une puissance économique dans ses relations avec des partenaires en situation d'infériorité. Les mots, pouvoir, puissance, dépendance, domination traduisent tous la nécessité de dépasser la scène juridique formelle pour saisir le véritable siège du pouvoir économique afin de mieux en discipliner l'exercice. Dans la mesure où le pouvoir s'exerce par des prérogatives juridiques, le contrôle consiste à vérifier si ces prérogatives ne sont pas utilisées par la puissance économique pour obtenir d'un partenaire en situation de dépendance des avantages qu'elle ne devrait pas normalement obtenir »*<sup>482</sup>.

Concernant l'exemption, l'abus de dépendance économique ne peut bénéficier d'une exemption en droit algérien sur le fondement de l'article 9 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), contrairement aux ententes et aux abus de position dominante. Toutefois, d'autres législations autorisent ce genre de procédure à l'instar de la législation française, marocain et tunisienne.

---

<sup>480</sup> M. MENOUEUR, *Droit de la concurrence, op.cit.*, p. 118.

<sup>481</sup> Art. 13 et 56 et s. de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>482</sup> A. PIROVANO et M. SALAH, *L'abus de dépendance économique : une notion subversive ?* Les Petites affiches, n° 115, 24 septembre 1990, pp. 5 et 6 : cité par : M. BEHAR-TOUCHAIS et G. VIRASSAMY, *Traité des contrats, Les contrats de distribution*, L.G.D.J., 1999, p. 77, n° 129.

## **Section 1 : L'exploitation abusive de la situation de dépendance économique**

L'abus de dépendance économique n'est prohibé que s'il est susceptible d'affecter le libre jeu de la concurrence par une entreprise, de l'état de dépendance dans lequel se trouve à son égard une entreprise, client ou fournisseur<sup>483</sup>. Cette situation est considérée par la doctrine comme contraire de celle de l'abus de position dominante<sup>484</sup>. Toutefois, on constate que le législateur a donné pour cette exploitation abusive comme pour celle d'une position dominante, dans l'article 11 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), une liste non limitative d'exemples de pratiques abusives (sous section 1). Mais avant de traiter ce point, il est impératif de distinguer en premier lieu la notion d'abus de dépendance économique aux différents concepts relatifs à la concurrence (sous section 2).

### **Sous section 1 : Distinction de l'abus de dépendance économique aux différentes pratiques restrictives de la concurrence**

Le législateur algérien édicte sur le fondement des articles 6<sup>485</sup>, 7<sup>486</sup>, 10<sup>487</sup>, 11<sup>488</sup> et 12<sup>489</sup> de l'ordonnance 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) cinq types de pratiques restrictives à la concurrence, notamment les ententes et les abus de position dominante.

---

<sup>483</sup> Art. 11 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifié et complété) ; v. aussi : F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, *préc.*,

<sup>484</sup> D. MAINGUY, J-L. RESPAUD et M. DEPINCÉ, *op.cit.*, p. 292, n° 354.

<sup>485</sup> Art. 6 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), concerne les ententes.

<sup>486</sup> Art. 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), concerne les abus de position dominante.

<sup>487</sup> Art. 10 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), concerne les pratiques exclusives.

<sup>488</sup> Art. 11 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), concerne les abus de dépendance économique.

<sup>489</sup> Art. 12 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), concerne les pratiques de prix abusivement bas.

## **Paragraphe 1 : Distinction de l'abus de dépendance économique et de l'entente**

Les abus de dépendance économique se ressemblent avec les ententes d'une part, et se diffèrent dans quelques points avec ce concept d'autres part.

### **A / Points de convergences**

Les points de convergences entre l'entente et l'abus de dépendance économique sont :

Les deux pratiques sont prohibées par le droit de la concurrence conformément aux articles 6 et 11 de l'ordonnance susvisée.

D'après l'article 14 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence susvisée, les ententes et les abus de dépendance économique sont considérées comme des pratiques restrictives de la concurrence. Et tout engagement ou convention ou clause contractuelle<sup>490</sup> se rapportant à ces deux pratiques est considéré nul sur le fondement de l'article 13 de l'ordonnance susvisée.

Le Conseil de la concurrence a le pouvoir d'intervenir pour réguler la concurrence sur le marché et infliger des sanctions aux auteurs des pratiques incriminées, notamment aux ententes et aux abus de dépendance économique.

### **B / Points de divergences**

Tandis que les points de divergence, l'entente est apparu pour la première fois en tant que pratique anticoncurrentielle en 1989. C'est l'article 26 la loi n° 89-12 du 05 juillet 1989 relative aux prix (abrogée)<sup>491</sup> qui a prohibé cette pratique, puis par l'article 6 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence

---

<sup>490</sup> Il est à rappeler qu'en droit commun, l'annulation de la clause contractuelle entraîne la nullité du contrat si elle constitue la clause principale et le facteur impulsif de celui-ci, donc c'est une nullité totale : D. ALLAG-ZENNAKI, *Droit des obligations*, cours de licence, Faculté de droit et des sciences politiques, Université d'Oran, 2006/2007.

<sup>491</sup> La loi n° 89-12 du 05 juillet 1989 relative aux prix, J.O.R.A. du 19 juillet 1989, n° 29, p. 639, (abrogée).

(abrogée)<sup>492</sup>, et dernièrement par l'article 6 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée). Contrairement à l'abus de dépendance économique On constate que le législateur n'a pas encadré cette pratique ni dans la loi n° 89-12 relative aux prix (abrogée), ni dans l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée). Toutefois, le terme de la dépendance économique est apparu pour la première fois dans le cadre du décret exécutif n° 2000-314 définissant les critères conférant à un agent économique la position dominante ainsi que ceux qualifiant les actes constituant des abus de position dominante (abrogé)<sup>493</sup>, qui a considéré la situation de dépendance économique de l'agent économique, comme critère de détermination de la position dominante. Et ce n'est qu'en 2003 que cette pratique a été clairement prohibée sur le fondement de l'article 11 de l'ordonnance n° 03-03 susvisée.

Le législateur algérien a clairement défini l'état de dépendance économique<sup>494</sup>. Contrairement à l'entente, cette notion n'est nullement définie par les textes, tant algérien que français<sup>495</sup>.

En ce qui concerne les parties, l'article 3 d) de l'ordonnance susvisée a clairement déterminé les parties de l'état de dépendance économique, c'est-à-dire les deux parties doivent être des entreprises. Contrairement à l'article 6 de l'ordonnance susvisée qui n'a pas déterminé les personnes concernées par les

---

<sup>492</sup> L'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence du 25 janvier 1995, J.O.R.A. du 22 février 1995, n° 09, p. 13, (abrogée).

<sup>493</sup> Décret exécutif n° 2000-314 (abrogé) du 14 octobre 2000 définissant les critères conférant à un agent économique la position dominante ainsi que ceux qualifiant les actes constituant des abus de position dominante, J.O.R.A. du 18 octobre 2000, n° 61, p. 12

<sup>494</sup> Art. 3 d) de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifié et complété). Pour rappeler, l'ordonnance susvisée est appelée à intégrer dans son vocabulaire de nouvelles notions comme la position dominante, dépendance économique, etc.

<sup>495</sup> La doctrine algérienne a défini l'entente anticoncurrentielle comme « *un accord ou une action concertée qui a pour objet ou peut avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché de produits ou de services déterminé. Cette entente peut prendre diverses formes (écrite ou orale, expresse ou tacite, horizontale entre concurrents sur un même marché ou verticale, comme par exemple entre un producteur et distributeur* » : Dj. ASLI, *Les ententes anticoncurrentielles*, Journée d'étude organisée par la direction du commerce de la Wilaya d'Alger le 10 novembre 2016, p. 2.... Pour plus d'informations sur les ententes : v. E. CLAUDEL, *Ententes anticoncurrentielles et droit des contrats*, Th. présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit, Université de Paris X Nanterre, U.F.R. de sciences juridiques, administratives et politiques, 1994, n° 45 et s.

ententes illicites. Donc le législateur reste muet sur cette question, ce qui pousse à des interrogations concernant les parties de l'entente, faut-il être réalisé entre deux entreprises, ou seulement l'une des parties doit être entreprise ? Et selon M. *Djillali ASLI*, qui a déclaré sur ce point « *faute de précision à ce sujet par l'article 6 de l'ordonnance, l'article 3 a bien visé les parties concernées par l'application des dispositions de l'art. 6. Il s'agit de toute entreprise (personne physique ou morale) quelle que soit sa nature, exerçant d'une manière durable des activités citée par l'art. 2...* »<sup>496</sup>.

Concernant les exemptions, d'après l'article 9 de l'ordonnance susvisée, les auteurs d'une entente peuvent bénéficier d'une exemption à l'interdiction prévue par l'article 6 de la même ordonnance. Donc les auteurs de ces pratiques restrictives de la concurrence peuvent échapper à toute condamnation, si leurs pratiques contribuent au progrès économique ou technique. Contrairement à l'exploitation abusive de l'état de dépendance qui n'est pas concernée par cette exemption. Et par conséquent, cette pratique reste toujours et dans toutes les situations condamnables.

## **Paragraphe 2 : Distinction de l'abus de dépendance économique et de l'abus de position dominante**

La distinction entre les deux pratiques « *a été introduite par l'ordonnance française de 1986, sur le model du droit allemand, notamment pour essayer de répondre efficacement aux abus de puissance d'achat de la grande distribution. En l'espèce, ce rapport de force résulte, non pas de la domination objective d'un marché comme dans le cas de la position dominante, mais du fait que la puissance relative d'une entreprise rend ses partenaires vulnérables et dépendants* »<sup>497</sup>.

---

<sup>496</sup> Dj. ASLI, *op.cit.*, p. 5.

<sup>497</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence, op.cit.*, p. 104 ; En ce sens v. aussi : M. TYORSSI, *op.cit.*, p. 226 ; Et S-V. CHRISTEL-NICOLET, *L'abus de dépendance économique en droit des affaires*, Th. Présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit privé, Université de Montpellier, Faculté de droit, 2008, p. 70.

## **A / Points de convergences**

Concernant les points de convergences, tout comme la position dominante, l'état situation de dépendance n'est pas en lui-même illicite, c'est l'exploitation abusive qui en est faite qui l'est.

Les deux pratiques qui peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la libre concurrence, sont prohibées sur le fondement des articles 7 et 11 de l'ordonnance 03-03 relative à la concurrence susvisée.

Les abus de dépendance économique et les abus de position dominante sont considérés comme des pratiques restrictives de la concurrence par l'article 14 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence susvisée. Et tout engagement ou convention ou clause contractuelle se rapportant à ces deux pratiques est considéré nul sur le fondement de l'article 13 de l'ordonnance susvisée.

Le législateur algérien contrairement au législateur français, a bien défini l'état de dépendance économique dans l'article 3 d), et la position dominante dans l'article 3 c) de l'ordonnance susvisée.

## **B / Points de divergences**

Quant aux points de divergences entre les deux pratiques, on constate que l'abus de position dominante est apparu pour la première fois en tant que pratique anticoncurrentielle par la promulgation de la loi n° 89-12 (abrogée), notamment l'article 27 qui a prohibé cette pratique, ensuite par l'ordonnance n° 95-06 relative (abrogée) précisément l'article 7, et finalement par l'article 7 de l'ordonnance n° 03-03 (modifiée et complétée). A la différence de l'abus de dépendance économique qui est apparu pour la première fois dans le cadre du décret exécutif n° 2000-314 (abrogé), qui a considéré la situation de dépendance économique de l'agent économique, comme critère de détermination de la position dominante. Et ce n'est que par la promulgation de l'ordonnance n° 03-03 susvisée que cette pratique a été interdite par le biais de l'article 11.

Le même sort que les ententes concernant les exemptions, les auteurs d'une exploitation abusive de la position dominante peuvent bénéficier sur le fondement de l'article 9 de l'ordonnance susvisée d'une exemption à l'interdiction prévue par l'article 7 de la même ordonnance. Et par conséquent, les auteurs de cette pratique restrictive de la concurrence peuvent échapper à toute condamnation, si leurs pratiques contribuent au progrès économique ou technique. Contrairement aux auteurs d'une exploitation abusive de l'état de dépendance économique qui ne peuvent bénéficier sur le fondement de l'article 9 de l'ordonnance susvisée d'aucune exemption à l'interdiction prévue par l'article 11. Et alors, cette pratique reste toujours et dans toutes les situations condamnables.

Concernant les parties : les parties de l'état de dépendance économique sont clairement déterminé par l'article 3 d) de l'ordonnance susvisée, c'est-à-dire que le comportement doit être commis par une entreprise vis-à-vis d'une autre entreprise. Contrairement à l'article 7 de l'ordonnance susvisée qui n'a pas déterminé la qualité d'auteur de l'abus de position dominante. Mais on constate l'article 3 de l'ordonnance susvisée reste applicable dans cette situation, donc l'auteur de la position dominante doit être une entreprise. Aussi, « *et à la différence de l'abus de position dominante, il n'y a pas de dépendance économique collective envers un groupe d'entreprises* »<sup>498</sup>.

## **Sous section 2 : Divers types d'abus**

Dans la législation algérienne<sup>499</sup> et à l'instar de la législation française<sup>500</sup>, le législateur n'a pas défini l'abus de dépendance économique. Il se contente de donner une liste non exhaustive d'exemples de pratiques susceptibles d'être abusives<sup>501</sup>. Et aux termes de l'article 11 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la

---

<sup>498</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la concurrence interne et communautaire*, op.cit., p. 256, n° 577.

<sup>499</sup> Art. 11 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>500</sup> Art. L. 420-2 al. 2 du C. fr. com.

<sup>501</sup> Ici encore comme le cas de l'abus de position dominante, le législateur a préféré procéder par voie d'exemples, plutôt que de donner une définition à l'exploitation abusive de dépendance

concurrence (modifiée et complétée), ces abus peuvent notamment consister en : refus de vente sans motif légitime ; la vente concomitante ou discriminatoire ; la vente conditionnée par l'acquisition d'une quantité minimale ; l'obligation de revente à un prix minimum ; la rupture d'une relation commerciale au seul motif que le partenaire refuse de se soumettre à des conditions commerciales injustifiées ; tout autre acte de nature à réduire ou à éliminer les avantages de la concurrence dans un marché<sup>502</sup>.

Et selon M. *Rachid ZOUAIMIA*, il affirme que les refus de ventes, les ventes liées et les conditions discriminatoires non justifiées sont généralement le fait des fournisseurs envers les distributeurs, alors que la rupture ou la menace de rupture de relations commerciales établies est souvent le fait des distributeurs à l'égard des fournisseurs<sup>503</sup>.

En droit français, notamment l'article L. 420-2 alinéa 2 du Code de commerce français. Le législateur a mentionné quelques types de comportements abusifs qui peuvent consister, notamment en : refus de vente ; en ventes liées ; en pratiques discriminatoires visées à l'article L. 442-6 I.

Ces comportements sont-ils susceptible de tomber sous le coup de la loi et de constituer des pratiques restrictives de concurrence civilement ou pénalement sanctionnées ?

Il faut souligner aussi que, puisque cette liste n'est pas limitative, sont également visées la plupart des pratiques déjà traitées sous l'aspect des abus de position dominante<sup>504</sup>.

---

économique : R. BOUT, M. BRUSCHI, M. LUBY et S. POILLOT-PERUZZETTO, *Lamy droit économique – concurrence, distribution, consommation-*, éd., 2014, *op.cit.*, p. 444, n° 1174.

<sup>502</sup> Art. 11 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) ; v. aussi F. MACORIG-VENIER, *Droit de la concurrence et droit de la consommation : Annales droit des affaires et droit commercial – Méthodologie et sujet corrigés-*, Dalloz., 2012, p. 112.

<sup>503</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence*, *op.cit.*, p. 110.

<sup>504</sup> F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, *op.cit.*, p. 505, n° 22070.

## **Paragraphe 1 : Les pratiques abusives en matière de conditions de ventes et aux prix**

En analysant l'article 11 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), on constate que sa rédaction était générale, qui contient des exemples de comportements abusifs, notamment le refus de vente sans motif légitime, la vente concomitante ou discriminatoire, la vente conditionnée par l'acquisition d'une quantité minimale<sup>505</sup> et l'obligation de revente à un prix minimum, et cela sans aucune détermination légale ou clarification de chaque comportement. Il appartient donc à la doctrine de donner des définitions à ces notions.

### **A / Le refus de vente sans motif légitime et la vente concomitante ou discriminatoire**

Ni refus de vente<sup>506</sup> ni vente concomitante ou discriminatoire n'ont pas été définis par l'article 11 de l'ordonnance susvisée. Concernant le refus de vente, et d'après l'article 15 alinéa 1 de la loi n° 04-02 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales (modifiée et complétée), tout produit exposé à la vue du public est réputé offert à la vente. Donc *il est interdit de refuser*, sans motif légitime, la vente d'un bien ou la prestation d'un service dès lors que ce bien est offert à la vente ou que le service est disponible<sup>507</sup>.

---

<sup>505</sup> A. MEFLAH, *La justification de la clause d'exclusivité par l'article 9 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence*, Revue Al-Qanoun, n° 4, Décembre 2014, p. 332.

<sup>506</sup> Pour plus d'informations sur cette pratique, v. A. LATROCH, *Refus de vente et refus de prestation de services –étude comparative–*, mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2011-2012, pp. 122 et s.

<sup>507</sup> Le refus de vente peut être justifié et sera considéré comme une pratique non abusive d'après l'art. 15 alinéa 3 de la loi n° 04-02 (modifiée et complétée), par exemple le refus de vente des articles de décoration et les produits présentés à l'occasion des foires et expositions, ce refus de vente n'est pas donc concerné par les dispositions de l'alinéa 2 article 15 de la même loi ; En ce sens v. S. KABA, *Le Conseil de la concurrence*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université Benaknoun Alger, Faculté de droit et des sciences politiques, 2000-2001, p. 142 ; Et S. ALLAL, *Les infractions de ventes en droit de concurrence et aux pratiques commerciales*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit, Université Mentouri Constantine, Faculté de droit et des sciences politiques, 2004-2005, p. 18.

Il faut souligner qu'un refus de vente peut être admis lorsque la demande du client est considérée comme anormale, voir abusive, par exemple lorsque le client demande une quantité énorme de produit<sup>508</sup>.

La doctrine française définit le refus de vente comme le fait pour une entreprise (en qualité de vendeuse) de refuser de vendre un produit ou un service sans motif légitime à une autre entreprise (en qualité d'acheteur) qui se trouve en position de dépendance économique vis-à-vis de l'entreprise vendeuse<sup>509</sup>.

Il est à noter que le droit algérien de la concurrence, qui s'appuie sur des dispositions relativement récentes, a introduit le refus de vente d'une façon générale, depuis l'ancienne loi n° 89-12 relative au prix (abrogée) notamment l'alinéa 3 de l'article 27. Puis par l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée) sur le fondement de l'article 7 alinéa 2 en tant que pratique interdite parce qu'elle constitue une entrave au libre jeu de la concurrence. Et dernièrement par l'alinéa 1 de l'article 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée). Mais le refus de vente relatif à l'abus de dépendance économique n'a été introduit qu'en 2003 par le biais de l'article 11 alinéa 1 de l'ordonnance susvisée.

Dans l'environnement juridique français, et avec la promulgation de la loi n°96-558 du 1<sup>er</sup> juillet 1996 dite « loi Galland » sur la loyauté et l'équilibre dans les relations commerciales, cette loi a procédé à un petit réglage du droit de la concurrence afin d'assouplir les règles relatives au refus de vente, parce qu'elles désavantageaient les fournisseurs dans leurs rapports avec la grande distribution, notamment vis-à-vis les centrales achats, cette dernière abusant de sa puissance d'achat dans la négociation, en exerçant des pratiques parfois déloyales<sup>510</sup>.

---

<sup>508</sup> Le site web : <http://www.droit-finances.commentcamarche.net/faq/23970-refus-de-vente-ce-que-dit-la-loi>.

<sup>509</sup> J-P. LE GALL, *Droit commercial – les activités commerciales* -, Dalloz, 7<sup>ème</sup> éd., 1987, p. 97.

<sup>510</sup> M. GRAFF, *Le droit de la concurrence dans le rapport producteur-distributeur*, In : *Economie rurale*, n° 245-246, 1998, La grande distribution alimentaire, pp. 89-92 : le site web : [http://www.persee.fr/doc/ecoru\\_0013-0559\\_1998\\_num\\_245\\_1\\_5021](http://www.persee.fr/doc/ecoru_0013-0559_1998_num_245_1_5021) ; M-L. ALLAIN et C. CHAMBOLLE, *Les relations entre la grande distribution et ses fournisseurs*, Bilan et limites de trente ans de régulation. *Revue Française d'Economie* 2003, vol. 17, n°4, p. 184 ; et B. BOULOC,

Contrairement à l'abus de position dominante, où le Conseil de la concurrence a condamné la société SNTA qui détient une situation de monopole sur les tabacs, à cause de refus de vente à certains clients, en approvisionnant d'autres clients. Et aussi a condamné la société ENIE pour abus de position dominante et pratiques discriminatoires envers ses partenaires commerciaux, notamment l'approvisionnement sélectif de certains clients au détriment d'autres qui n'étaient pas desservis. Il est à noter qu'à notre connaissance, aucun cas de condamnation d'un abus de dépendance économique n'a été constaté jusqu'à présent.

Concernant la vente concomitante, l'Algérie a autorisé voire même recourir à ce type de vente dans la commercialisation de ses produits depuis l'indépendance du pays, et ce n'est que dans les années quatre vingt que la législation algérienne relative à la concurrence a prohibée la vente concomitante. Le premier texte qui a interdit d'une façon générale la vente concomitante sous la dénomination (en arabe) de *vente conditionnée*, c'était l'article 27 alinéa 3 de la loi n° 89-12 relative aux prix (abrogée), qui a qualifiée cette vente comme pratique *illicite*. Puis par l'article 7 alinéa 3 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée). Et dernièrement par l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), notamment l'alinéa 3 de l'article 11, qui a ciblée pour la première fois l'abus de dépendance économique<sup>511</sup>.

Le législateur algérien et à l'instar du législateur français et marocain et même tunisien, n'ont pas donné une définition à la vente concomitante<sup>512</sup>. Donc la doctrine est intervenue pour définir cette vente comme méthode commerciale par laquelle, une entreprise en position de force oblige une autre entreprise dépendante économiquement d'accepter certaines clauses, notamment la

---

*Vente. Vente commerciale, Refus de vente, Refus injustifié, Absence de fait justificatif*, RTD Com., 1994, p.100 ; Cdrom.

<sup>511</sup> S. ALLAL, *op.cit.*, p. 10.

<sup>512</sup> Il faut noter que le législateur français a utilisé dans l'article L. 420-2 al. 2 du C. fr. com. le terme *ventes liées*. La même position a été prise par le législateur marocain, Tandis que le législateur tunisien a utilisé le terme « ventes ou achats liés ».

subordination de la vente de son produit à celle d'un autre produit différent<sup>513</sup>. Et par conséquent, on constate que cette vente renforce la position l'entreprise vendeuse sur le marché, en vendant des produits indésirables à l'entreprise dépendante. Cette dernière se voit obliger d'accepter cette vente pour préserver la relation contractuelle, malgré les risques de perte qui entoure cette opération.

La genèse de la vente discriminatoire quant à elle, revient à l'article 2 de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948, qui dispose « *Chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamés dans la présente Déclaration, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation...* »<sup>514</sup>.

Aussi, le principe de non discrimination a été consacré par l'article 32 de la constitution de 1996 (modifiée), qui édicte que « *Les citoyens sont égaux devant la loi, sans que puisse prévaloir aucune discrimination pour cause de naissance, de race, de sexe, d'opinion ou de toute autre condition ou circonstance personnelle ou sociale* »<sup>515</sup>.

D'après M. Michel PÉDAMON, « *l'abus de dépendance économique fut introduit comme circonstance aggravante des pratiques discriminatoires* »<sup>516</sup>.

La vente discriminatoire n'a pas été définie ni par le législateur algérien<sup>517</sup> ni par le législateur français, malgré que cette pratique est apparue dans tous les textes relatifs aux abus de position dominante, en commençant par la loi n° 89-

---

<sup>513</sup> L. BIHL, *Vente commerciale, Droit commercial*, Répertoire du droit commercial, t. 7, Dalloz, 2001, p.13 ; par : S. ALLAL, *op.cit.*, p. 11.

<sup>514</sup> [http://www.lexilogos.com/declaration\\_droit\\_homme.htm](http://www.lexilogos.com/declaration_droit_homme.htm)

<sup>515</sup> La constitution du 1996, J.O.R.A. n° 76 du 8 décembre 1996, modifiée par la loi n° 02-03 du 10 avril 2002, J.O.R.A. n° 25, du 14 avril 2002, p. 11, et la loi n° 08-19, du 15 novembre 2008, J.O.R.A. n° 63, du 16 novembre 2008, p. 8, et la loi n° 16-01 du 6 mars 2016, J.O.R.A. n° 14 du 7 mars 2016.

<sup>516</sup> M. PÉDAMON, *Les abus de domination*, Cah. dr. ent., 1987, n° 1, p. 17 : par F. DEKEUWER-DÉFOSSÉ et É. BLARY-CLÉMONT, *Droit commercial –Activités commerciales, commerçants, fonds de commerce, concurrence, consommation*, 8<sup>ème</sup> éd., Montchrestien., 2004, p. 446, n° 570.

<sup>517</sup> N. SARI, *op. cit.*, p. 92.

12 relative aux prix (abrogé), notamment l'article 27 alinéa 3 qui dispose que « *Tout abus d'une situation issue d'une position dominante sur un marché ou un segment de marché, est illicite. Sont également illicite ... la vente concomitante ou discriminatoire...* ». Ensuite, c'est l'article 7 alinéa 3 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée), qui a qualifié la vente discriminatoire comme pratique *anticoncurrentielle*<sup>518</sup>. Et enfin par l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), notamment l'article 11 alinéa 3 qui a ciblé pour la première fois, l'exploitation abusive de l'état de dépendance économique résultante d'une vente discriminatoire<sup>519</sup>. La loi n° 04-02<sup>520</sup> quant à elle, a bien détaillé ce type de vente dans sa rédaction, notamment l'article 18 qui dispose qu' « *Il est interdit, à un agent économique, de pratiquer à l'égard d'un autre agent économique, ou d'obtenir de lui, des prix, des délais de paiement, des conditions de vente ou des modalités de vente ou d'achat discriminatoires et non justifiés par des contreparties réelles conformes aux usages commerciaux loyaux et honnêtes* ». Par cette rédaction, on constate que les pratiques discriminatoires apparaissent donc répréhensibles dans les relations entre fournisseurs et distributeurs, donc il s'agit d'une pratique restrictive entre professionnels<sup>521</sup>.

En droit marocain, la vente discriminatoire a été citée dans l'article 7 alinéa 3 de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence, qui est presque identique au texte français,<sup>522</sup> qui dispose que « *Est prohibée, lorsqu'elle a pour*

---

<sup>518</sup> L'art. 7 al. 3 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence susvisée énonce que « *Est interdit tout abus d'une situation issue d'une position dominante ou monopolistique sur un marché ou un segment du marché, se traduisant par : ...*

*- la revente concomitante ou discriminatoire... ».*

<sup>519</sup> L'art. 11 al. 3 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence susvisée édicte que « *Est prohibée, dès lors qu'elle est susceptible d'affecter le libre jeu de la concurrence, l'exploitation abusive, par une entreprise, de l'état de dépendance dans lequel se trouve à son égard une entreprise, client ou fournisseur...*

*- la vente concomitante ou discriminatoire... ».*

<sup>520</sup> Loi n° 04-02 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales (modifiée et complétée).

<sup>521</sup> N. SARI, *op. cit.*, p. 91, note 246.

<sup>522</sup> Ex.art. 8 al. 3 de l'ordonnance n° 86-1243 relative à la liberté des prix et à la concurrence du 1 décembre 1986, J.O.R.F. n° 14774 du 09 décembre 1986 (modifiée et complétée). Le nouvel article L. 420-2 al. 2 du C. fr. com a utilisé le terme « pratiques discriminatoires ».

*objet ou peut avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprise : ...*

*2- d'une situation de dépendance...*

*L'abus peut notamment consister en refus de vente, en ventes liées ou en conditions de vente discriminatoires... ».*

La même position a été prise par la législation tunisienne, en l'occurrence de l'article 5 alinéa 6 de la loi n° 2015-36 du 15 septembre 2015 relative à la réorganisation de la concurrence et des prix, qui a utilisé l'expression « conditions de vente discriminatoires »<sup>523</sup>.

La doctrine a définie la vente discriminatoire comme un moyen commercial par laquelle, une entreprise (fournisseur) confère à l'un de ses clients (distributeur, vendeur en gros ou en détail), des avantages. Toutefois, les autres clients restent exclus du bénéfice de ces avantages. Cette méthode de vente pousse à créer des inégalités face à la concurrence<sup>524</sup>.

## **B / La vente conditionnée par l'acquisition d'une quantité minimale et l'obligation de revente à un prix minimum**

Concernant la vente conditionnée par l'acquisition d'une quantité minimale, dénommée aussi « clauses de quotas d'achat ou de minima »<sup>525</sup>, législateur algérien a sanctionné cette pratique pour la première fois dans le cadre de l'interdiction de l'abus de position dominante, par le biais de l'article 27 alinéa 4 de la loi n° 89-12 relative aux prix (abrogée),<sup>526</sup> dans la mesure où elle affecte le

---

<sup>523</sup> En ce sens, v. aussi : A-L. KHMAKHEM, *La protection pénale des contractants en matière économique*, mémoire présenté en vue de l'obtention du diplôme de fin d'étude en magistrature, institut supérieur de la magistrature, Tunisie., 2000-2001, p. 129

<sup>524</sup> J. BUSSY, *Droit des affaires*, Presses de sciences po et Dalloz, 1998, p. 355 ; D. LEGEAIS, *Droit commercial*, 11<sup>ème</sup> éd., Dalloz, 1997, p. 224 ; par : S. ALLAL, *op.cit.*, p. 21 ; et F. DEKEUWER-DÉFOSSEZ et É. BLARY-CLÉMONT, *op.cit.*, p. 444, n° 564.

<sup>525</sup> A. MEFLAH, *Les clauses d'exclusivité dans les contrats de distribution*, *op.cit.*, p. 13.

<sup>526</sup> L'art. 27 al. 4 de la loi n° 89-12 relative aux prix (abrogée) dispose que « *Tout abus d'une situation issue d'une position dominante sur un marché ou un segment de marché, est illicite...*

libre jeu de la concurrence. Toujours dans le cadre de la prohibition de l'abus de position dominante, le législateur algérien prohibe et interdit cette pratique sur le fondement de l'article 7 alinéa 4 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée)<sup>527</sup>. Et finalement, le législateur a ciblé l'abus de dépendance économique résultante d'une vente conditionnée par l'acquisition d'une quantité minimale, par l'introduction d'un nouvel article qui dispose que « *Est prohibée, dès lors qu'elle est susceptible d'affecter le libre jeu de la concurrence, l'exploitation abusive, par une entreprise, de l'état de dépendance dans lequel se trouve à son égard une entreprise, client ou fournisseur... - la vente conditionnée par l'acquisition d'une quantité minimale...* »<sup>528</sup>.

Cependant, loin de l'abus de position dominante et l'état de dépendance économique, la loi n° 04-02 quant à elle, a interdit la subordination de la vente d'un bien à l'achat d'une quantité imposée ou à l'achat concomitant d'un autre bien ou d'un service ainsi que de subordonner la prestation d'un service à celle d'un autre service ou à l'achat d'un bien<sup>529</sup>. Néanmoins, les ventes de biens par lots ou par gros ne sont pas concernées par l'application de ce texte<sup>530</sup>.

Le droit français, notamment l'article 420- 2 alinéa 2 du Code de commerce français, le droit marocain, notamment l'article 7 de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence, ainsi que le droit tunisien, notamment l'article 5 de la loi n° 2015-36 relative à la réorganisation de la concurrence et des prix n'ont pas visé expressément ce comportement dans ses textes de lois. Ils

---

- *la vente conditionnée par une quantité minimale d'acquisition...* »

<sup>527</sup> L'art. 7 al. 4 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence susvisée édicte que « *Est interdit tout abus d'une situation issue d'une position dominante ou monopolistique sur un marché ou un segment du marché, se traduisant par : ...*

- *la vente conditionnée par l'acquisition d'une quantité minimale...* ».

<sup>528</sup> Art. 11 al. 4 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>529</sup> Art. 17 al. 1 de la loi n° 04-02 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales (modifiée et complétée) ; Il est à noter que l'ancien article 60 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée), a interdit de subordonner *vis-à-vis du consommateur*, la vente d'un bien à l'achat d'une quantité imposée ou à l'achat concomitant d'un autre bien ou d'un service ainsi que, de subordonner la prestation d'un service à celle d'un autre service ou à l'achat d'un bien. On constate par la rédaction de ce texte que la prohibition ne concerne que *les consommateurs*.

<sup>530</sup> Art. 17 al. 2 de la loi n° 04-02 susvisée.

se contentent de mentionnés les ventes liées, qui reste un peut proche de la vente conditionnée par l'acquisition d'une quantité minimale<sup>531</sup>.

L'obligation de revente à un prix minimum est une autre forme de pratiques abusives, elle est prohibée dans la mesure où elle affecte le libre jeu de la concurrence. Et pour rappeler, les prix des biens et services sont librement déterminés conformément aux règles de la concurrence libre et probe<sup>532</sup>. Malgré que l'Etat conserve le pouvoir d'intervenir lorsque le jeu de la concurrence ne peut pas jouer son rôle dans la fixation des prix pour des raisons structurelles ou pour des raisons conjoncturelles. Donc l'Etat peut intervenir et procédé, par voie réglementaire, à la fixation, au plafonnement ou l'homologation des marges et des prix de biens et services ou de familles homogènes de biens et services. Donc, il faut noter que les prix pratiqués par les opérateurs économiques doivent être proportionnels à la valeur du produit ou service correspondant<sup>533</sup>. Autrement dit, sont interdit les prix trop élevés ainsi que les prix trop bas.

Le législateur algérien prohibe sur le fondement de l'article 11alinéa 5 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), sous peine de sanctions, au fournisseur d'exploiter abusivement l'état de dépendance économique dans lequel se trouve à son égard le distributeur pour l'obliger à revendre les produits contractuels à un prix minimum. Il faut noter que cette obligation ne pèse que pour les distributeurs vis-à-vis des fournisseurs<sup>534</sup>. Et on peut citer comme exemple, la détermination du prix de la part du fabricant des huiles « cevital » à ses distributeurs, de vendre la bouteille de l'huile de 5 litres à 450 DA, c'est-à-dire ne pas vendre ce produit en dessous du prix fixé par le fabricant<sup>535</sup>.

---

<sup>531</sup> S. ALLAL, *op.cit.*, p. 66.

<sup>532</sup> P. OUDOT, *L'atteinte à la concurrence par les prix*, Revue Economie et Management, n° 134, janvier 2010, p. 1

<sup>533</sup> CJCE du 11 novembre 1986, *British Leyland*, aff. C-223/84, Rec. CJCE, 1986, p. 3263.

<sup>534</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence, préc.*,

<sup>535</sup> S. ALLAL, *op.cit.*, p. 34.

Dans l'environnement européen, l'article 86 du traité (devenu 102 du TFUE) dispose en matière d'abus de position dominante que *«Est incompatible avec le marché intérieur et interdit, dans la mesure où le commerce entre États membres est susceptible d'en être affecté, le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le marché intérieur ou dans une partie substantielle de celui-ci.»*

*Ces pratiques abusives peuvent notamment consister à:*

*a) imposer de façon directe ou indirecte des prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transaction non équitables... ».*

## **Paragraphe 2 : Les pratiques abusives relatives aux relations commerciales avec les partenaires économiques**

Conformément à l'alinéa 6 et 7 de l'article 11 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), les pratiques abusives relatives aux relations commerciales avec les partenaires sont d'une part, la rupture d'une relation commerciale au seul motif que le partenaire refuse de se soumettre à des conditions commerciales injustifiées. D'autre part, tout acte de nature à réduire ou à éliminer les avantages de la concurrence dans un marché.

### **A / La rupture d'une relation commerciale au seul motif que le partenaire refuse de se soumettre à des conditions commerciales injustifiées**

Généralement, les relations entre fournisseurs et distributeurs sont entretenues en dehors de tout cadre contractuel à travers une succession d'achats-ventes qui peut être à tout moment interrompue<sup>536</sup>. La rupture des relations

---

<sup>536</sup> D. FERRIER, *La rupture brutale de relations commerciales établies expose son auteur à réparer le préjudice subi*, D, 2001, Somm. comm., p. 297 ; Pour plus d'informations sur cette question, v. A. YAHIA, *La rupture abusive des relations commerciales*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit privé, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2012-2013, pp. 1 et s. ; Et G. J. VIRASSAMY, *Les contrats de dépendance*, L.G.D.J., 1986, pp. 219 et 220, n° 279.

commerciales, dénommée par un fort courant doctrinal français « déréférencement abusif »<sup>537</sup>. Et aussi considérée par certain doctrine l'abus le plus grave<sup>538</sup>, cette pratique est considérée comme une forme de l'abus de dépendance économique. Par laquelle, une entreprise en position de force impose à une autre entreprise dépendante, des clauses commerciales injustifiées. Si cette entreprise dépendante refuse d'accepter ces clauses, la première entreprise rompre la relation commerciale d'une façon abusive<sup>539</sup>.

Et pour que la rupture soit préjudiciable, elle doit être brutale, autrement dit selon le droit commun, elle doit être *imprévisible, soudaine et violente*<sup>540</sup>. «*La rupture brusque de la relation commerciale peut être qualifiée d'injustifiée dans la mesure où la bonne foi qui caractérise les relations commerciales et à contre courant de la brusquerie de la rupture. En effet une rupture ne permet pas au cocontractant de trouver le temps nécessaire pour mettre en œuvre de nouveaux moyens permettant la continuité de l'activité de son entreprise tel que par exemple un nouveau partenaire... En second lieu, cet abus est constitué lorsqu'un contractant à délibérément ou imprudemment fait croire à son cocontractant que le contrat serait poursuivi et qui rompt finalement le contrat en dehors de toute attente, de manière brusque* »<sup>541</sup>.

En droit algérien, au terme de l'article 11 alinéa 6 de l'ordonnance n° 03-03 susvisée, le législateur considère la rupture d'une relation commerciale au seul motif que le partenaire refuse de se soumettre à des conditions commerciales injustifiées comme une autre forme de pratique abusive. On constate aussi sur le plan rédactionnel, que l'intérêt du texte par la prohibition de cette pratique, était

---

<sup>537</sup> D. BOSCO, *L'obligation d'exclusivité*, Bruylant, 2008, p. 352, n° 365 ; R. BOUT, M. BRUSCHI, M. LUBY et S. POILLOT-PERUZZETTO, *Lamy droit économique – concurrence, distribution, consommation-*, éd., 2001, n° 933 ; Cdrom ; et L. BOY, *Les abus de domination*, Cours de droit, Université Nice Sophia Antipolis, p. 17 : <http://www.unice.fr/droitcourboy5.pdf>.

<sup>538</sup> F. DEKEUWER-DÉFOSSEZ et É. BLARY-CLÉMONT, *op.cit.*, p. 447, n° 572.

<sup>539</sup> A. MEZRICHE, *L'exploitation abusive de l'état de dépendance économique*, *op.cit.*, pp. 68 et 69 ; Et L. BOY, *Les abus de domination*, *préc.*,

<sup>540</sup> Cass. com. du 15 février 2000, D, 2001, Somm. comm., p. 297.

<sup>541</sup> F. BOUHAFS, *La fin des accords de distribution*, mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit comparé des affaires, Université d'Oran et des sciences politiques, Faculté de droit, 2011-2012, pp. 69 et 70.

de trouver un équilibre entre deux finalités : d'une part, la sauvegarde des relations commerciales, d'autre part, la protection des contractants contre les agissements de partenaires trop puissants.

En droit français, aussi bien que l'article L. 420 – 2 al. 2<sup>542</sup>, c'est l'article L. 442-6 alinéa 1 n° 5 du Code de commerce qui vise cette pratique, reprenant presque les dispositions de l'ex-article 36 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 relative à liberté des prix et de la concurrence (modifiée et complétée), qui dispose que « Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers :...

5° De rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée, en référence aux usages du commerce, par des accords interprofessionnels. Lorsque la relation commerciale porte sur la fourniture de produits sous marque de distributeur, la durée minimale de préavis est double de celle qui serait applicable si le produit n'était pas fourni sous marque de distributeur. A défaut de tels accords, des arrêtés du ministre chargé de l'économie peuvent, pour chaque catégorie de produits, fixer, en tenant compte des usages du commerce, un délai minimum de préavis et encadrer les conditions de rupture des relations commerciales, notamment en fonction de leur durée. Les dispositions qui précèdent ne font pas obstacle à la faculté de résiliation sans préavis, en cas d'inexécution par l'autre partie de ses obligations ou en cas de force majeure. Lorsque la rupture de la relation commerciale résulte d'une mise en concurrence par enchères à distance, la durée minimale de préavis est double de celle résultant de l'application des dispositions

---

<sup>542</sup> « Les lois du 1<sup>er</sup> juillet 1996 et du 15 mai 2001 ont **laissé subsister l'abus de dépendance économique dans le cadre des pratiques anticoncurrentielles** (art. L. 420-2, 2° C. com...). Mais elles ont aussi élaboré **une impressionnante liste de pratiques abusives** dans l'article L. 442-6 du Code de commerce, qui sont réprimées comme telles indépendamment de tout effet anticoncurrentiel sur un marché » : F. DEKEUWER-DÉFOSSEZ et É. BLARY-CLÉMONT, *op.cit.*, pp. 446 et 447, n° 571.

du présent alinéa dans les cas où la durée du préavis initial est de moins de six mois, et d'au moins un an dans les autres cas... ».

L'article L. 442-6 alinéa 1 n° 5 du Code de commerce sanctionne en effet le fait de rompre brutalement même d'une façon totale ou partielle, une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée, en référence aux usages du commerce<sup>543</sup>.

Toutefois, et comparativement au texte algérien relatif à la rupture abusive des relations commerciales, on constate que la rédaction de l'article 11 alinéa 6 de l'ordonnance n° 03-03 susvisée était superficielle, le texte français quant à lui est certainement plus complet, bien détaillé et plus claire, en donnant l'importance au « préavis »<sup>544</sup>. Il faut souligner aussi que le texte français reste applicable à toute forme de rupture brutale de tout type de relations commerciales établies entre producteurs et distributeurs, quelque soit la qualité de ces acteurs, notamment entre concédants et concessionnaires, et entre franchiseurs et franchisés...etc.<sup>545</sup> Ainsi, « *Un concessionnaire automobile dont le contrat est résilié plaidant la dépendance économique sera débouté au motif qu'il existe d'autres réseaux, constituant des solutions alternatives* »<sup>546</sup>.

---

<sup>543</sup> « En pratique, pour calculer la durée du préavis, il faut tenir compte de l'ancienneté des relations commerciales et un préavis de six mois a été jugé suffisant pour la rupture d'un contrat dont la durée d'exécution avait été d'une année (Com., 8 janv. 2002, Contrats conc. consom. 2002, n° 78). Quant au point de départ du délai, le préavis commence à courir dès que le cocontractant manifeste son intention de ne pas suivre les relations contractuelles (Com., 6 juin 2001, Contrats, conc. consom. 2001, n° 160, obs. M Malaurie-Vignal) » : F. DEKEUWER-DÉFOSSEZ et É. BLARY-CLÉMONT, *op.cit.*, p. 447, n° 572.

<sup>544</sup> Pour plus d'informations sur « le préavis », v. F. BOUHAFS, *op.cit.*, p. 22 et s.

<sup>545</sup> D. FERRIER, *L'article L. 442-6-1, 5°, du Code de commerce s'applique à toute forme de rupture brutale de tout type de relations commerciales*, D, 2003, Somm. comm., p.2433.

<sup>546</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la concurrence interne et communautaire*, 6<sup>ème</sup> éd., Sirey., *op.cit.*, p. 256, n° 578.

## **B / Les actes de nature à réduire ou à éliminer les avantages de la concurrence dans un marché**

Le domaine de la prohibition des pratiques restrictives de la concurrence résultant d'un abus de dépendance économique est étendu, et peut consister en clauses abusives<sup>547</sup>. Pour rappel, cette pratique a été mentionné auparavant dans l'article 7 alinéa 7 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée) comme un comportement résultant d'un abus de position dominante<sup>548</sup>.

Cependant, par la promulgation de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence susvisée, le législateur a remplacé cet alinéa par un autre qui édicte que « ... *subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats* ». La première rédaction a été introduite donc à l'article 11 alinéa 7 de la même ordonnance. Les causes de cet amendement demeurent un peu floues.

Par cet alinéa, le législateur a voulu donc élargir encore plus le champ d'application à certaines pratiques, en l'occurrence de la clause de non-concurrence et la clause d'exclusivité<sup>549</sup>.

---

<sup>547</sup> F. GOUARAB, *La répression des pratiques anticoncurrentielles en droit algérien*, mémoire présenté en vue de l'obtention du certificat de l'école supérieure de la magistrature, E.S.M., 2007-2008, p. 12 ; J-B. ROZÉS, *Le nécessaire équilibre contractuel*, Le village de la justice, 27 septembre 2016 : <http://www.village-justice.com/articles/nécessaire-équilibre-contractuelle,23101.html>.

<sup>548</sup> L'art. 7 al. de l'ordonnance n° 95-06 susvisée, dispose que « *Est interdit tout abus d'une situation issue d'une position dominante ou monopolistique sur un marché, se traduit par... - tout autre acte de nature à réduire ou à éliminer les avantages de la concurrence dans un marché...* ».

<sup>549</sup> A. MEZRICHE, *L'exploitation abusive de l'état de dépendance économique*, op.cit., p. 69 ; G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, op.cit., p. 65 ; Et A. ROOS et A. TARGA, *Internet et réseaux de distribution : implication en droit de la concurrence*, Mémoire de magister de juriste d'affaires, 2003, p.32 ; « *Elle reste assez complexe et, finalement, imprécise. Certaines obligations éventuellement mises à la charge d'un agent commercial pourraient être condamnées comme pratiques restrictives de la concurrence : problèmes possibles pour des obligations de non-concurrence et d'exclusivité* » : F. Bondil, *Droit de la distribution et de la consommation*, Cours de master en droit privé, Université des Antilles et de la Guyane, Institut d'enseignement supérieur de la Guyane, 2006-2007 ; et « *La clause d'exclusivité d'approvisionnement. Sur le terrain des pratiques restrictives de concurrence, le déséquilibre significatif entre les droits et les obligations des parties pourrait le cas échéant être retenu comme cause de responsabilité au titre de l'article L. 442-6 1, 2°... De plus, la clause*

La clause de non-concurrence est définie par la doctrine française comme « *une clause d'un contrat par laquelle une des parties s'interdit, dans certaines limites de temps et de lieu, d'exercer une activité professionnelle déterminée susceptible de faire concurrence à l'autre partie* »<sup>550</sup>. Deux conditions doivent se réunir pour la licéité de la clause de non-concurrence. D'une part, cette clause ne peut être stipulée qu'au profit d'un commerçant qui a un intérêt légitime<sup>551</sup>. D'autre part, et pour être valable, elle doit être déterminée dans l'espace (une rue, cité, ou une ville)<sup>552</sup> «*il convient de rappeler que cette première démarche se trouve étroitement liée à celle effectuée pour déterminer le marché pertinent délimité de façon spatiale. Ainsi, définir le marché géographique concerné par l'opération revient à poser la limite territoriale au-delà de laquelle la dimension quant au lieu de l'interdiction de concurrence ne sera plus justifiée* »<sup>553</sup>. Et doit être aussi déterminée dans le temps (une longue durée conduit à l'annulation de la clause)<sup>554</sup> ; En ce sens, le Conseil de la concurrence français a jugé que la durée doit être strictement limitée dans le temps, et ne devrait pas excéder le temps nécessaire<sup>555</sup>.

---

*pourrait peut-être tomber sous le coup de la nullité édictée par le e) de l'article L. 442-6 II visant la clause subordonnant l'approvisionnement du revendeur exploitant une surface de vente au détail inférieure à 300 m<sup>2</sup> à une clause d'exclusivité ou de quasi-exclusivité de ses produits ou services d'une durée supérieure à deux ans* » : F. MACORIG-VENIER, *op.cit.*, p. 113.

<sup>550</sup> M. FRISON ROCHE et S. BONFILS, *Les grandes questions du droit économique*, PUF., 2005, p. 326 ; et R. GUILLIEN et J. VINCENT, « *Lexique juridique* » *Code Dalloz Etudes – Droit Commercial* –, 2007, Cdrom.

<sup>551</sup> N. BRUNETTI, *Droit de la concurrence et droit des contrats*, mémoire présenté en vue de l'obtention D.E.A. en droit de la concurrence et consommation, Université de Montpellier 1, 1994-1995, p. 29 ; et M. DELZOIDE, A. DESPINOY et M. SABUREAU, *La franchise*, DEA droit des contrats, p. 22.

<sup>552</sup> É. BACCICHETTI, *La validité d'une clause de non-concurrence*, *La revue du droit de la distribution*, 2004, n°2, p.14 ; et F. ALLOUI, *op.cit.*, p. 58.

<sup>553</sup> M. GOMY, *Essai sur l'équilibre de la convention de non-concurrence*, Presses universitaires de Perpignan, 1999, n° 438.

<sup>554</sup> G. AYVAYAN, *Clause de non-concurrence et clause pénal : La commune intention des parties à l'épreuve du pouvoir judiciaire*, mémoire de stage, Université Pierre Mendès., 2008-2009, p. 9 ; M. FRISON-ROCHE et S. BONFILS, *op.cit.*, p.327 ; et F. ALLOUI, *préc.*,

<sup>555</sup> Déc. Cons. conc. du 10 mars 1992, point 35, Rec. Lamy, obs. V. SELINSKY.

La clause d'exclusivité, dénommée par certains auteurs *accord d'exclusivité*<sup>556</sup> est une convention conclue entre un fournisseur de biens ou services et un distributeur chargé de les commercialiser auprès de la clientèle, par laquelle le fournisseur s'engage à ne traiter qu'avec un distributeur déterminé, et ce dernier s'engage à ne s'approvisionner que chez le fournisseur<sup>557</sup>.

Tout d'abord, il faut noter que les ententes sont des comportements résultants des conventions, des accords contractuels. *Les ententes illicites* sont sanctionnées sur le fondement de l'art. L.420-1 du Code de commerce français, la rédaction de ce texte est suffisamment large pour permettre la répression de nombreux comportements, notamment *les clauses d'exclusivité*<sup>558</sup>. Ce texte vise aussi les ententes expresses ou tacites qui ont pour objectif d'empêcher, de fausser ou restreindre le jeu de la concurrence, ces ententes ont pour but soit d'imposer des prix, soit de répartir géographiquement les marchés, ou de répartir les clients ; dans ces conditions seules les membres participants à l'entente bénéficient d'un accès réel au marché et peuvent acheter ou vendre des produits, tandis que les autres commerçants se trouvent exclus<sup>559</sup>. La clause d'exclusivité<sup>560</sup> n'est donc pas interdite *per se*. Elle est prohibée lorsqu'elle porte

---

<sup>556</sup> Y. REINHARD et S. THOMASSET-PIERRE, *Droit commercial- actes de commerce, commerçants, fonds de commerce, concurrence, consommation-*, LITEC, 2008, p.254, n°369 ; L'exclusivité contractuelle a été définie par Mme Sylvie LEBRETON comme « une modalité affectant une obligation contractuelle, en vertu de laquelle le débiteur réserve à son créancier, à l'exclusion de toute autre bénéficiaire, un genre de prestations mises à sa charge par le contrat » : S. LEBRETON, *L'exclusivité contractuelle et les comportements opportunistes*, LITEC., 2002, p. 1.

<sup>557</sup> A-M. ESSAOUI, *Le cadre juridique de la prohibition des pratiques restrictives de la concurrence –Etude comparative à la lumière du droit de l'union n° 4 de l'année 2012 concernant l'organisation de la concurrence et les législations américaines correspondantes-* Revue visions stratégiques, avril 20015, p. 16 ; F. COLLART DUTILLEUL et Ph. DELEBECQUE, *op.cit.*, p.874, n°930 ; Et D. LEGAIS, *Droit commercial et des affaires*, Sirey, 17<sup>ème</sup> éd., *op.cit.*, p.316, n°537.

<sup>558</sup> Selon Mme Francine MACORIG-VENIER « *Les clauses d'exclusivité sont parfois considérées comme des ententes illicites, même si le principe de leur licéité est rappelé régulièrement par les autorités compétentes, notamment l'Autorité de la concurrence* » F. MACORIG-VENIER, *op.cit.*, p. 114.

<sup>559</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la concurrence interne et communautaire*, Armand Colin, 3<sup>ème</sup> éd., *op.cit.*, p.186 n°362 ; et D. LEGAIS, *Droit commercial et des affaires*, Sirey, 17<sup>ème</sup> éd., *op.cit.*, p.318 à p.320, n°541 et n°542.

<sup>560</sup> Il importe de noter aussi que par la stipulation d'une clause d'exclusivité, il peut en résulter, à la charge du distributeur un engagement d'exclusivité d'approvisionnement au profit du fournisseur, et

atteinte à la concurrence. Et pour être licite, elle doit être objectivement nécessaire et proportionnée<sup>561</sup>.

Selon M. David BOSCO, « *La présence d'une clause d'exclusivité dans le contrat attire le lien contractuel dans le giron du droit de la dépendance économique* »<sup>562</sup>. D'ailleurs, la Cour de cassation française a approuvé dans son arrêt la condamnation d'un fournisseur, qui est déclaré responsable à l'égard du distributeur à cause de la rupture d'une longue relation commerciale de sept ans, sous prétexte que fournisseur est lié par une convention d'exclusivité avec un autre distributeur<sup>563</sup>.

En revanche, et d'après le même auteur, il faut souligner que ce n'est pas toute à fait évident de mettre ici en doute que l'exclusivité puisse être vue comme un indicateur pertinent des relations de dépendance entre professionnels<sup>564</sup>. En effet la Cour de cassation française a jugé dans son arrêt que « *Dès lors, la seule circonstance qu'un distributeur réalise une part très importante voire exclusive de son approvisionnement auprès d'un seul fournisseur ne suffit pas à caractériser son état de dépendance économique au sens de l'art. L. 420-2 C. com.* »<sup>565</sup>.

---

à la charge de ce dernier une exclusivité territoriale qui vise à conférer au distributeur une protection territoriale : Y. DJILALI, *La clause d'exclusivité d'approvisionnement du franchisé dans le contrat de franchise*, Revue de droit économique et environnement, n° 3, 2012, p. 149.

<sup>561</sup> MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la concurrence interne et communautaire*, Armand Colin, 3<sup>ème</sup> éd., *préc.* ; En ce sens la jurisprudence française estime que pour être valable, les clauses d'exclusivité doivent être limitées dans le temps et dans l'espace : R. PLAISANT, *Les contrats d'exclusivité*, RTD com., 1964, p.5, n°6 ; v. aussi : G. J. VIRASSAMY, *Les contrats de dépendance*, *op.cit.*, p. 76, n° 103 et p. 211, n° 273.

<sup>562</sup> D. BOSCO, *op.cit.*, p. 354, n° 366.

<sup>563</sup> Cass. com. du 15 février 2000, n° 96-22.543, D, 2001, somm. comm., p. 297.

<sup>564</sup> D. BOSCO, *préc.* ; Il importe de signaler que dans les contrats de concession exclusive la clause d'exclusivité est indispensable, et considérée par certaine doctrine comme l'essence du contrat de concession. Car la relation ainsi nouée entre concédant et concessionnaire est souvent fondée sur le lien d'exclusivité, celui-ci va limiter le choix pour l'une des parties ou pour les deux de traiter avec d'autres partenaires commerciaux, afin d'établir un courant d'affaires unique ou privilégié : M. LAMHAMEDI CHERRADI, *Le contrat cadre en droit international*, mémoire présenté en vue de l'obtention du master en droit des marchés, des affaires et de l'économie, Université de Bourgogne, Faculté de droit et des sciences politiques, 2006, p. 12.

<sup>565</sup> Cass. com. du 3 mars 2004, n° 02-14.529, D, 2004, Jurisprudence, p. 1661.

En définitive, la liste visée par l'article 11 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) n'est pas limitative, et peuvent être constitutifs d'abus de dépendance économique tous comportements qu'une entreprise ne pourrait mettre en œuvre s'il ne tenait précisément son partenaire sous sa dépendance. Toutefois, il ne peut y avoir de pratique abusive que si le comportement incriminé affecte le fonctionnement ou la structure de la concurrence.

### **Sous section 3 : Atteinte au fonctionnement de la concurrence au marché**

L'exploitation abusive de la dépendance économique n'est pas prohibée par elle-même, que lorsqu'il y a une affectation du libre jeu de la concurrence. Elle doit donc constituer une entrave à celles-ci. La notion d'abus de dépendance économique à l'intérêt de préserver l'équilibre des relations économique, d'une part. D'autre part, elle à intérêt à assurer le bon fonctionnement de la concurrence au marché.<sup>566</sup>

Toutefois, il est à noter qu'il y a une différence entre le droit français<sup>567</sup> et le droit algérien sur l'exigence d'une affectation du marché.

#### **Paragraphe 1 : L'exigence d'une affectation du marché par le droit algérien de la concurrence**

La notion de **marché** est fondamentalement identique entre le droit français et le droit algérien, qui inclut une composante géographique et une composante

---

<sup>566</sup> L. BOY, *L'abus de pouvoir de marché : contrôle de la domination ou protection de la concurrence ?*, Revue internationale de droit économique n° 1-2005., p. 44.

<sup>567</sup> La même position a été prise par le législateur marocain sur l'absence d'une affectation de la concurrence **au marché**. Il exige seulement que cette pratique «est prohibée, lorsqu'elle a pour objet ou peut avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence... » (Art. 7 de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence). Le législateur tunisien exige aussi « l'objet ou l'effet anticoncurrentielles de l'abus de dépendance économique » sans mentionner le terme « *marché* », (Art. 5 de la loi n° 2015-36 du 15 septembre 2015 relative à la réorganisation de la concurrence et des prix.

matérielle<sup>568</sup>. Toutefois, par l'interdiction de l'abus de dépendance économique, le législateur a voulu protéger le marché, car ces pratiques reprochées vont devoir se produire sur marché<sup>569</sup>.

Au terme de l'article 11 alinéa 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), le législateur édicte que « Est prohibée, dès lors qu'elle est susceptible d'affecter le libre jeu de la concurrence, l'exploitation abusive, par une entreprise, de l'état de dépendance dans lequel se trouve à son égard une entreprise, client ou fournisseur...

- toute autre acte de nature à réduire ou à éliminer les avantages de la concurrence dans un marché ».

Il y a lieu de rechercher dans quelle condition cette pratique abusive affecte le libre jeu de la concurrence sur un marché, car seule une atteinte sensible peut caractériser une pratique restrictive de la concurrence. Dans cette situation, il est essentiel de définir *un seuil de sensibilité* en dessous duquel l'entreprise ne peut être poursuivie. Pour rappel, ce concept s'est heurté par de réticence de la part du législateur qui n'a pas défini le seuil de sensibilité dans l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence susvisée. Mais on entend par cette position que le législateur a laissé au Conseil de la concurrence une liberté de manœuvre et des pouvoirs plus ou moins étendu pour définir un tel seuil à l'occasion du traitement de chaque affaire. Il importe de souligner que dans certains cas, la qualification du comportement abusif peut être acquise et l'effet restrictif de concurrence existe. Nonobstant, le droit de la concurrence ne s'applique pas car on est au dessous du seuil de sensibilité<sup>570</sup>.

A partir de cette clarification, il nous est permis de souligner que « *la législation relatives à la concurrence protège plus le marché que les entreprises*

---

<sup>568</sup> V. *infra*, p. 9

<sup>569</sup> M. DAOUD, *Les mécanismes juridiques pour la régulation de l'activité économique en Algérie*, Th. Présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit des affaires, Université Mohammed Kheider Biskra, Faculté de droit et des sciences politiques, 2015-2016, pp. 40 et 41.

<sup>570</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence*, *op.cit.*, pp. 111 et 112.

*victimes de pratiques abusives. La protection visée n'est pas celle des entreprises mais du marché concurrentiel »<sup>571</sup>.*

## **Paragraphe 2 : L'exigence d'une affectation du marché, abandonnée par le droit français de la concurrence**

En droit français, l'abus de dépendance économique n'est interdit que s'il est susceptible d'affecter le fonctionnement ou la structure de la concurrence. Il faut souligner qu'avant la promulgation de la loi NRE relative aux nouvelles régulations économiques qui a modifié l'article L. 420-2 alinéa 2 du Code de commerce, l'abus de dépendance économique n'était interdit que s'il pouvait porter atteinte au libre jeu de la concurrence sur un marché<sup>572</sup>. Mais Après la promulgation de ladite loi, la notion de cette pratique se trouve ainsi nettement dissociée de celle de *la position dominante qui, seule est appréciée au regard d'un marché*<sup>573</sup>.

D'après l'article L. 420-2 du Code de commerce français qui dispose « Est prohibée, dans les conditions prévues à l'article L. 420-1, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprises d'une position dominante sur le marché intérieur ou une partie substantielle de celui-ci. Ces abus peuvent notamment consister en refus de vente, en ventes liées ou en conditions de vente discriminatoires ainsi que dans la rupture de relations commerciales établies, au seul motif que le partenaire refuse de se soumettre à des conditions commerciales injustifiées.

Est en outre prohibée, dès lors qu'elle est susceptible d'affecter le fonctionnement ou la structure de la concurrence, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprises de l'état de dépendance économique dans lequel se trouve à son égard une entreprise cliente ou fournisseur. Ces abus

---

<sup>571</sup> R. ZOUAÏMIA, *Le droit de la concurrence*, op.cit., p. 112.

<sup>572</sup> S-V. CHRISTEL-NICOLET, *L'abus de dépendance économique en droit des affaires*, op.cit., p. 64.

<sup>573</sup> F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation.*, 2013-2014, op.cit., p. 503, n° 22000.

peuvent notamment consister en refus de vente, en ventes liées, en pratiques discriminatoires visées au I de l'article L. 442-6 ou en accords de gamme ».

On constate que le texte vise les abus de position dominante qui se produisent<sup>574</sup> « sur le marché ». Tandis que les abus de dépendance économique « d'une entreprise par rapport à une autre » dès lors qu'elles sont susceptibles « d'affecter le fonctionnement ou la structure de la concurrence ».<sup>575</sup>

Cette exigence a été affirmée par le Conseil de la concurrence français par la décision de 1993<sup>576</sup>, ensuite par la Cour de Paris par l'arrêt de 1994<sup>577</sup>, puis par la Cour de cassation française par l'arrêt de 1996.<sup>578</sup>

Il importe de noter que « la Commission de la production et des échanges de l'assemblée nationale a présenté, lors de la discussion de la loi n°2001-420 du 15 mai 2001 sur les nouvelles régulations économiques, un amendement proposant une nouvelle rédaction de l'article L. 420-2 du Code de commerce, qui distingue le contexte dans lequel s'apprécie l'exploitation abusive d'une position dominante et celle d'un état de dépendance économique car, expose le rapporteur, “ si la première porte sans conteste atteinte au jeu de la concurrence sur le marché, il n'en va pas forcément de même pour la seconde ” »<sup>579</sup>.

---

<sup>574</sup> Mêmes les ententes sont concernées au même titre que les abus de positions dominantes : art. L. 420-1 C. fr. com. qui dispose : « Sont prohibées même par l'intermédiaire direct d'une société du groupe implantée de France, lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché, les actions concertées, conventions, ententes expresses ou tacites ou coalitions, notamment lorsqu'elles tendent à :.... » ; en ce sens, v. aussi : M. BOUDOU, M. CHAGNY, E. DURAND, N. LAJNEF, E. MINGAM, Ch-L. SAUMON, G. TAILLANDIER, et J. VANARD, *Dans quels cas et dans quelle mesure les accords ou échanges d'informations sur les prix dans les accords verticaux devraient-ils être interdits par le droit de la concurrence ?* Rapport national français, Ligue Internationale du Droit de la Concurrence, Congrès de Bordeaux, 2010, p. 3.

<sup>575</sup> BOUDOU, M. CHAGNY, E. DURAND, N. LAJNEF, E. MINGAM, Ch-L. SAUMON, G. TAILLANDIER, et J. VANARD, *ibid.*,

<sup>576</sup> Déc. Cons. conc. fr., n° 93-D-21 du 8 juin 1993.

<sup>577</sup> C.A. Paris, 25 mai 1994.

<sup>578</sup> Cass. com. du 10 décembre 1996, n° 94-16.192, Bull. civ. IV, n°310, RJDA, 1997, n° 530, Rapp. C. cass. 1996, p.304.

<sup>579</sup> R. BOUT, M. BRUSCHI, M. LUBY et S. POILLOT-PERUZZETTO, *Lamy droit économique – concurrence, distribution, consommation-*, éd., 2014, *op.cit.*, p. 443, n° 1173.

Donc on peut constater que le législateur français a voulu protéger par la prohibition de l'abus de dépendance économique la partie cocontractante, contrairement à l'interdiction de l'abus de position dominante, où le législateur a voulu protéger le marché pertinent<sup>580</sup>.

## **Section 2 : La problématique des exemptions entre les différentes législations**

Concernant l'absence de l'exemption sur l'abus de dépendance économique, et contrairement à d'autres législations<sup>581</sup>, on remarque que le législateur algérien fait preuve d'un étonnant mutisme. Comment peut-on exempter l'abus de position dominante, tandis que les auteurs de l'abus de dépendance économique sont privés de ce bénéfice ?

### **Sous section 1 : Les législations qui reconnaissent le système d'exemption**

Le système d'exemption a pour but d'autoriser, sous certaines conditions, des pratiques qui en réalité sont restrictives à la concurrence. Il importe de souligner que « *Les procédures de justification sont en théorie conforme à l'intérêt bien compris des entreprises. Elles y gagnent l'immunité, et la soumission des ententes et des abus de position dominante aux exigences de l'ordre public économique* »<sup>582</sup>.

Certains droits<sup>583</sup> consacrent le système d'exemption dans les différentes pratiques anticoncurrentielles, à l'instar des ententes, les abus de positions dominantes et les abus de dépendance économique. Elles peuvent donc bénéficier d'une justification, qui entraîne la validité de ces pratiques anticoncurrentielles. Il faut noter que le texte français relatif à la concurrence,

---

<sup>580</sup> M. TYORSSI, *op.cit.*, p. 226.

<sup>581</sup> On peut citer comme exemple, le droit français, le droit marocain et le droit tunisien.

<sup>582</sup> M.MENOUER, *Droit de la concurrence*, Cours de magister, *op.cit.*, cité par : H. MEFLAH, *op.cit.*, p. 113.

<sup>583</sup> A titre d'exemple : le droit français, le droit marocain et le droit tunisien.

notamment au système d'exemption, reste une référence à d'autres législations à l'instar de la législation, marocaine<sup>584</sup> et tunisienne<sup>585</sup>.

## **Paragraphe 1 : Législation française**

En droit français, c'est l'article L. 420-4 du Code de commerce (ex-article 10 de l'ordonnance n° 1243 du 1 décembre 1986) qui prévoit un régime d'exemption, lequel s'applique à l'entente, l'abus de position dominante, et notamment l'abus de dépendance économique. En France, le droit de la concurrence admet des exemptions individuelles fondées soit, sur le rachat de la pratique anticoncurrentielle par la loi, soit sur un bilan économique.

Aussi, ne sont pas soumises aux dispositions de l'article L. 420-2 du Code de commerce les pratiques qui résultent de l'application d'un texte législatif ou d'un texte réglementaire pris pour son application.

Dans le même ordre d'idée, la doctrine affirme que ce texte est d'interprétation stricte, seule une loi ou un règlement ou un règlement peut exonérer la pratique anticoncurrentielle<sup>586</sup>. Ainsi, la jurisprudence française a mise deux conditions, la première est relative au texte justificatif, et la deuxième condition est relative au lien de causalité entre le texte justificatif et le comportement en cause<sup>587</sup>.

De même, ne sont pas soumises aux dispositions de cet article, les pratiques dont les auteurs peuvent justifier qu'elles ont pour effet d'assurer un progrès

---

<sup>584</sup> Art. 9 de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence, du Dahir n° 1-14-116 du 30 juin 2014 portant promulgation de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence

<sup>585</sup> Art. 6 de la loi n° 2015-36 du 15 septembre 2015 relative à la réorganisation de la concurrence et des prix.

<sup>586</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la concurrence interne et communautaire*, Armand Colin, 3<sup>ème</sup> éd., *op.cit.*, p. 211.

<sup>587</sup> V. *Infra.*, p. 55 ; Une autre condition est exigée par le droit français, par lequel un texte législatif ou réglementaire ne peut servir de fondement à une exemption que s'il n'est pas contraire aux obligations dans le domaine de la concurrence imposées par le droit de la Communauté européenne. Cette théorie revient au principe de *la primauté du droit de la concurrence* qui impose aux autorités et tribunaux français d'écarter l'application de l'article L. 420-4 dans le cas où le texte français est contraire à la T.F.U.E : H. MEFLAH, *op.cit.*, p. 92.

économique<sup>588</sup> et qu'elles réservent aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, sans donner aux entreprises intéressés la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des produits en causes. Par ailleurs, ces pratiques ne doivent pas imposer de restrictions de la concurrence autres que celles qui sont strictement indispensables pour atteindre cet objectif.

La loi n° 96-588 du 1 juillet 1996 dite « loi GALLAND », introduite à l'article L. 420-4 alinéa 1, 2° du Code de commerce français<sup>589</sup> a ajouté à ces dispositions en prévoyant que ces pratiques « peuvent consister à organiser, pour les produits agricoles ou d'origine agricole, sous une même marque ou enseigne, les volumes et la qualité de la production ainsi que la politique commerciale, y compris en convenant d'un prix de cession commun ne doivent imposer des restrictions à la concurrence, que dans la mesure où elles sont indispensables pour atteindre cet objectif de progrès».

## **Paragraphe 2 : Législation marocaine et tunisienne**

Concernant la position du droit marocain sur le système d'exemption qui s'applique sur l'abus de dépendance économique, on voit un vrai mimétisme de part du législateur marocain vis-à-vis de son homologue français.

Au terme de l'article 9 de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence, (ex-article 8 de l'ancienne loi n° 06-99 sur la liberté des prix et de la concurrence - abrogée -) « ne sont pas soumises aux dispositions des articles 6 et 7 ci-dessus les pratiques :

---

<sup>588</sup> « *Le progrès invoqué doit constituer un progrès pour la collectivité dans son ensemble et non simplement permettre une amélioration conjoncturelle de la situation des entreprises concernées. Il doit, notamment, être établi que le progrès économique allégué est la conséquence directe des pratiques en cause et qu'il n'aurait pu être obtenu par d'autres voies.*

*La preuve doit également être rapportée que ce progrès est suffisamment important pour justifier les atteintes à la concurrence observées*» : 14<sup>ème</sup> rapport d'activité du Conseil de la concurrence, 1997, p. 81.

<sup>589</sup> Cette loi porte le nom du ministre délégué aux finances et au commerce extérieur Yves GALLAND, cette loi est entrée en vigueur le 1 janvier 1997, dans le but de réglementer les relations commerciales entre la grande distribution et ses fournisseurs. Son objectif direct était de protéger le petit commerce et les fournisseurs, en interdisant aux grandes surfaces de répercuter la totalité des ristournes et des rémunérations des prestations commerciales qu'ils recevaient de leurs fournisseurs dans les prix de vente aux consommateurs.

## **Titre 2 : L'équilibre contractuel et les poursuites administratives de la répression de l'abus résultant d'un déséquilibre contractuel**

L'équilibre contractuel n'est réalisé qu'en situation de concurrence pure et parfaite, c'est-à-dire une transparence parfaite du marché en cause, et la fluidité parfaite de l'offre et de la demande<sup>590</sup>. « *Bien qu'ayant pour but essentiel de sauvegarder une concurrence efficace sur le marché, le droit des pratiques anticoncurrentielles n'en est pas moins sans influence sur l'équilibre contractuel...* »<sup>591</sup>. Mais dans la pratique, le droit des pratiques anticoncurrentielles reste parfois impotent d'appréhender des pratiques qui portent atteinte à la concurrence. D'ailleurs malgré que le texte qui prohibe l'abus de position dominante<sup>592</sup>, et le texte qui prohibe l'abus de dépendance économique<sup>593</sup> semblent efficaces, il se trouve parfois incapable de sanctionner quelques comportements, notamment lorsque les entreprises ne franchissaient pas les seuils pour être considérée en état de position dominante. Même l'application du texte relatif à l'abus de dépendance

---

<sup>590</sup> A-M-A. TAHOUN, *L'impact de la domination économique sur l'équilibre contractuel*, Th. Présentée en vue de l'obtention du grade docteur en droit, Université El manoufiya, Faculté de droit, 2010, pp. 55 et 56 ; Et E. GNIMPIEBA TONNANG, *Droit matériel et intégration sous-régionale en Afrique Centrale (Contribution à l'étude des mutations récentes du marché intérieur et du droit de la concurrence CEMAC)*, Th. Présentée en vue de l'obtention du grade docteur en droit et financement du développement, Université de Nice-Sophia Antipolis, Institut du droit de la paix et du développement-, 2004, p. 244.

<sup>591</sup> M. GOMY, *Essai sur l'équilibre de la convention de non-concurrence*, Presses universitaires de Perpignan, 1999, p. 252, n° 403.

<sup>592</sup> En droit algérien c'est l'art. 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), et en droit français c'est l'art. L. 420-2 al. 1 du C. fr. com.

<sup>593</sup> En droit algérien c'est l'art. 11 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence susvisée, et en droit français c'est l'art. L. 420-2 al. 2 du C. fr. com.

économique reste parfois impuissante, car la notion est interprétée avec rigueur par l'autorité de la concurrence<sup>594</sup>.

Une fois le libre jeu de la concurrence est affecté, l'autorité de la concurrence intervienne donc en principe dans un deuxième temps, une fois que l'intensité de la concurrence se trouve infléchie pour sanctionner les atteintes au libre jeu concurrentiel et corriger les effets qui l'entravent. Son intervention vise dès lors la protection de la concurrence comme processus dont la sauvegarde ne passe pas nécessairement par la survie de tous les concurrents<sup>595</sup>.

Les décisions émanées par le Conseil de la concurrence relative à l'application des articles 7, 9 et 11 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence sont susceptibles de faire l'objet d'un recours devant la Cour d'appel d'Alger<sup>596</sup>.

Et pour mieux décortiquer le concept de l'équilibre contractuel dans les contrats de distribution<sup>597</sup>, il est important en premier lieu de déterminer la

---

<sup>594</sup> M. GOISLARD DE LA DROITIÈRE, *Le déséquilibre significatif dans les contrats de distribution*, mémoire présenté en vue de l'obtention du master en droit européen des affaires, Université Panthéon-Assas Paris II, Faculté de droit, 2013, p. 44.

<sup>595</sup> T. GALANIS, *Droit de la concurrence et régulation sectorielle : l'exemple des communications électroniques*, Th. Présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit, Université Paris 1, Panthéon-Sorbonne, Faculté de droit, 2008, p. 38 ; Et T. MOKEDDEM, *Le traitement des pratiques restrictives à la concurrence – l'abus de position dominante dans le domaine des télécommunications*, *op.cit.*, pp. 172 et 173 ; Il est à noter que l'ouverture à la concurrence des services publics en réseau, notamment dans le domaine de la télécommunication, énergie électrique, distribution de gaz et d'eau, impose de nouvelles fonctions et de réglementations. C'est pour cette raison que le législateur a institué des autorités de régulation sectorielle : M. TYORSSI, *op.cit.*, p. 334 ; **MESSAAD (Dj)**, *Le rôle du Conseil de la concurrence algérien dans la régulation du marché et l'orientation du comportement des agents économique*, Conférence nationale sur « Le droit de la concurrence entre la libération de l'initiative et la régulation du marché », Université de Guelma -8 mai 1945-, Faculté de droit, 2015, p. 6 ; Et T. MOKEDDEM, *Le rôle des organisations judiciaires dans les contentieux relatifs aux pratiques restrictives à la concurrence*, *Revue de droit économique et environnement*, n° 5, 2015, pp. 21 et 22.

<sup>596</sup> T. MOKEDDEM, *Le traitement des pratiques restrictives à la concurrence – l'abus de position dominante dans le domaine des télécommunications*, *op.cit.*, p. 174.

<sup>597</sup> En matière de distribution, et d'après la doctrine française, il existe quatre principaux contrats qui lient les fournisseurs et les distributeurs : **Le contrat de concession exclusive** : est considéré par M. Claude CHAMPAUD comme celui par lequel « un commerçant, appelé concessionnaire, met son entreprise de distribution au service d'un commerçant ou industriel

notion de l'équilibre contractuel, et notamment l'impact des abus de domination sur ce concept (chapitre 1), et il faudra en deuxième lieu de traiter les différentes poursuites administratives de la répression de l'abus résultant d'un déséquilibre contractuel (chapitre 2).

---

*appelé concédant pour assurer exclusivement, sur un territoire déterminé, pendant une période limitée, et sous la surveillance du concédant, la distribution des produits dont le monopole de revente lui est concédé. ».* Même M. Jacques AZÉMA a ajouté que « la concession commerciale c'est pour le concessionnaire l'avantage de bénéficier d'une exclusivité de revente, et pour le concédant, la possibilité d'imposer à son concessionnaire, certaines contraintes dont il peut contrôler le respect » ; Et en apparence plus proche de contrat de concession, on trouve **le contrat de franchise** : qui est défini par M. Dominique BASCHET comme « un contrat de collaboration entre deux entreprises indépendantes, celle du franchiseur et celle du franchisé, par lequel le franchiseur met à la disposition de son franchisé, en contrepartie du paiement d'un droit d'entrée et de redevances, une marque et des signes de ralliement de la clientèle, lui transmet un savoir-faire substantiel et spécifique, exploité suivant des techniques, notamment commerciales uniformes, préalablement expérimentées, régulièrement mises au point, contrôlées et transmises au franchisé sous forme d'une assistance continue » ; Quant au **contrat de distribution sélective** : il a été défini par la Chambre criminelle de la Cour de cassation française comme « un contrat par lequel le fournisseur s'engage à approvisionner dans un secteur déterminé un ou plusieurs commerçants qu'il choisit en fonction de critères objectifs de caractère qualitatif, sans discrimination et sans limitation quantitative injustifiée, et par lequel, d'autre part, le distributeur est autorisé à vendre d'autres produits concurrents » ; Moins connus que les autres contrats de distribution, **le contrat d'approvisionnement exclusif** : qui a été défini par M. Alain COURET et M. Jean-Jacques BARBIÉRI, par lequel ce contrat « impose au distributeur l'obligation de se fournir uniquement auprès d'un fabricant donné qui, lui conserve sa liberté d'approvisionner d'autres personnes » : C. CHAMPAUD, *La concession commerciale*, RTD Com., 1963, n° 24, p. 451 ; J. AZEMA, *Le droit français de la concurrence*, PUF, 2<sup>ème</sup> éd., 1989, p. 179 ; D. BASCHET, *La franchise – Guide pratique, conseils juridiques-*, GUALINO éditeur, 2005, p. 23, n° 16 ; A. COURET et J-J. BARBIÉRI, *Droit commercial*, Sirey, 13<sup>ème</sup> éd., 1996, p.77 ; Et Cass.crim. du 3 novembre 1982, *Distribution sélective*, Grands arrêts du droit des affaires, Dalloz, p. 261, n° 1, obs. I. KRIMMER.

## **Première partie : L'impact des abus de domination sur l'équilibre contractuel**

D'après M. F. PERROUX, la notion de domination d'un point de vue économique est le résultat de la puissance d'une entreprise qui imprime au marché et à ses concurrents sa propre volonté, en parvenant à se détacher des contraintes habituelles auxquelles sont soumis les autres agents économiques. L'entreprise dominatrice, sur un marché, peut vouloir se servir de sa puissance économique pour imposer un rôle directeur, s'extraire du jeu concurrentiel, et obtenir ainsi un avantage excessif au détriment des agents économiquement plus faibles<sup>598</sup>.

Par conséquent, et dans le but de protéger les petits commerçants face à la grande distribution, le droit de la concurrence a pour vocation de régir les relations entre professionnels ; il s'appuie particulièrement sur le principe de l'équilibre contractuel<sup>599</sup>. Sachant ainsi que le législateur a voulu par l'introduction des articles 7 et 11 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), protéger les distributeurs contre leurs fournisseurs plus puissants économiquement.

### **Chapitre 1 : L'équilibre entre fournisseurs et distributeurs**

Le droit de la distribution cherche à équilibrer les relations entre les professionnels c'est-à-dire entre les fournisseurs et les distributeurs, ces relations représentent généralement des contrats obéissant aux règles du droit commun, mais ces conceptions nouvelles constituent le noyau dur du droit de la distribution et son principal domaine d'application. C'est professionnels

---

<sup>598</sup> F. PERROUX, *L'économie du XX<sup>ème</sup> siècle*, P.U.G., 3<sup>ème</sup> éd., 1969, p. 69.

<sup>599</sup> A-M-A. TAHOUN, *op.cit.*, p. 1.

(fournisseurs et distributeurs) sont les acteurs principales du droit de la distribution d'une part. D'autre part, les relations entre ces derniers sont régies par les règles spécifiques de ce droit, sans être exclus du droit commun. Donc on peut dire qu'il y a une incontournable complémentarité entre le droit spécifique de distribution et le droit commun<sup>600</sup>.

La distinction entre la partie économiquement puissante et la partie économiquement faible ; voire même de le protéger a toujours été une préoccupation majeure du droit de la concurrence<sup>601</sup>.

Il convient donc de chercher une définition de la notion de l'équilibre, puis d'analyser le déséquilibre contractuel dans les différentes étapes du contrat.

## **Section 1 : La notion de l'équilibre**

Le point de départ de cette étude, est de trouver une notion claire et nette sur le terme « équilibre », en étudiant l'aspect historique de ce terme, puis de se focaliser sur les règles générales relatives à la loyauté.

Sous section 1 : L'historique de la notion « équilibre »

Le terme « équilibre » et « déséquilibre » dans les relations entre parties ont toujours existé. Déjà, en droit romain et dans l'ancien droit, plusieurs

---

<sup>600</sup> A. BIGARÉ, *L'aspect transversal de la notion de position dominante en droit communautaire de la concurrence*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du diplôme d'études approfondies de droit communautaire, Université Jean MOULIN –Lyon III-, 1998-1999, p. 8 ; Et pour plus d'informations concernant le droit commun et le droit de la concurrence, v. en ce sens : F. DREIFUSS-NETTER, *Droit de la concurrence et droit des obligations*, RTD Civ., n° 3, 1990, p. 369.

<sup>601</sup> D. LEGEAIS, *op.cit.*, p. 458, n° 770 ; M. BEHAR-TOUCHAIS et G. VIRASSAMY, *Traité des contrats, Les contrats de distribution*, L.G.D.J., 1999, p. I ; M. BOUDALI, *La lutte contre les clauses abusives dans les contrats –étude comparée-*, Dar el fadjr., 2007, p. 58 ; Et M. MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la concurrence interne et communautaire*, *op.cit.*, p.225 et 226, n° 500.

règles tendaient à protéger les clients contre les tromperies commises par les commerçants<sup>602</sup>.

#### Paragraphe 1 : La notion de l'équilibre en moyen Age

A cette époque, la société était, en effet, divisée en ordres déterminés en fonction des privilèges héréditaires. L'ordre le plus important en nombre était celui des roturiers. Il avait, en principe, une fonction économique, mais cela ne lui donnait aucune puissance, compte tenu de la faiblesse de l'activité commerciale de l'époque. En revanche, les deux autres ordres cumulaient l'intégralité du pouvoir, ou plus exactement des puissances. La noblesse concentrait la puissance politique et militaire, tandis que le clergé monopolisait le savoir intellectuel et juridique. Le lien social avait, donc, une très forte tendance à être immuable et figé. Dès lors, la puissance économique ne pouvait apparaître sous une forme autonome, tant elle était indissociablement rattachée aux autres types de puissances<sup>603</sup>.

D'abord, l'ordre de la noblesse contrôlait les grands domaines immobiliers, qui formait la quasi totalité des richesses patrimoniales. De ce fait, les roturiers étaient contraints de se soumettre à l'hommage vassalique, et à toutes les obligations qui en découlent, pour pouvoir exploiter les terres agricoles. Certes, les services vassaliques sont davantage des charges réelles rattachées au fief que des obligations personnelles.

Mais l'hérédité de l'hommage servile, et la perpétuité de l'hommage vassalique, atténuent fortement cette distinction juridique. Quelle qu'en soit la qualification, la réalité est identique : l'activité économique était enserrée par le carcan de la concession du fief aux vassaux, la puissance économique de ces derniers étant paralysée par le droit « éminent » du seigneur. La

---

<sup>602</sup> A-M-A. TAHOUN, *op.cit.*, pp. 6 et s.

<sup>603</sup> A-M-A. TAHOUN, *op.cit.*, pp. 7 et 18.

confusion entre la puissance patrimoniale et la puissance économique, la première absorbant la seconde, est caractérisée dans la tenure contractuelle : la censive. En effet, le tenancier, qui est titulaire du domaine « utile », détient le contrôle économique de l'activité, mais doit, en contrepartie, verser le cens au seigneur, titulaire du domaine « éminent ».

Ensuite, l'ordre du clergé détenait, outre un immense domaine immobilier, le pouvoir religieux, une partie du pouvoir judiciaire, et l'essentiel du savoir intellectuel. Ce dernier point, qui tenait une place prépondérante dans le domaine de l'enseignement et de l'éducation, connaîtra son véritable essor, quelques siècles plus tard, avec le développement de la puissance informationnelle et professionnelle. Mais, pour l'heure, il convient de s'arrêter quelques instants sur les bouleversements socio-politiques qui ont mis fin à l'Ancien régime.

## Paragraphe 2 : La notion de l'équilibre en droit contemporain

L'histoire juridique contemporaine est riche d'exemples de protection de contractants en situation de faiblesse économique : le salarié, l'assuré, le locataire, l'agent commercial et le consommateur, ce dernier reste le maillon faible dans sa relation vis-à-vis du professionnel, et certainement le plus révélateur de part la généralité de la protection mise en place<sup>604</sup>. Donc la plupart des législations contemporaines ont ainsi cherché à sanctionner les contrats porteurs d'injustices entre des contractants<sup>605</sup>.

Il faut noter que depuis la fin du dix-neuvième siècle, la doctrine a souvent relevé le déclin de l'économie libérale et la remise en cause de dogmes tels que l'autonomie de la volonté, l'égalité entre les personnes ou encore la justice contractuelle<sup>184</sup>. La prise en compte par le droit de certains

---

<sup>604</sup> J-P. CHAZAL, *De la puissance économique en droit des obligations*, t.1 Th. pour l'obtention du doctorat en droit, Université Pierre MENDES, Faculté de droit –U.F.R.- Grenoble II, 1996, p. 46, n° 11.

<sup>605</sup> T. MLICZAK, *Le déséquilibre significatif en droit américain et français des contrats*, Master 2 Droit européen comparé, Université Paris 2 Panthéon –Assas, Institut de droit comparé, 2015-2016, p. 5.

déséquilibres de puissance économique est sans doute l'un des facteurs explicatifs prépondérant de ce phénomène. Des auteurs ont d'ailleurs remarqué qu'« une volonté de protection des faibles contre les forts commande l'évolution contemporaine du droit des contrats et de la responsabilité ».

Dans une étude magistrale, M. Jacques Mestre a montré que le droit des contrats tendait au rééquilibrage des inégalités entre les parties. Cette réflexion peut être étendue à l'ensemble du droit des obligations, puisque Mme G. Viney considère que l'une des deux tendances essentielles qui dominent l'évolution contemporaine du droit de la responsabilité civile est la recherche d'une adaptation « des responsabilités professionnelles aux nécessités d'une protection convenable des consommateurs ».606

Mais au cœur de cette évolution, la parcellisation est la caractéristique principale du système de protection du faible. Le morcellement du droit commun des obligations a été ressenti comme une nécessité et envisagé comme la seule technique possible pour assurer une protection satisfaisante de l'économiquement faible face aux abus de puissance économique. Pourtant, malgré sa logique apparente, cette thèse relève plus du dogme que de la démonstration scientifique. En effet, la parcellisation du droit des obligations, eu égard aux moyens et techniques qu'elle met en œuvre, est inadaptée pour protéger convenablement l'économiquement faible. En outre, les postulats qui sont à l'origine de ce processus sont erronés et reposent sur une analyse archaïque du droit des obligations. La parcellisation est donc non seulement inadaptée quant aux moyens utilisés mais également injustifiée sur le plan des principes607.

---

<sup>606</sup> A-M-A. TAHOUN, *op.cit.*, p. 55.

<sup>607</sup> G. VINEY, *Les grandes orientations de la responsabilité civile*, in *Entretiens de Nanterre* 4 avril 1992.

## **Sous section 2 : Les règles générales relatives à la loyauté**

Les premières règles applicables à tous les contrats conclus par les professionnels se trouvent dans le Code civil qui contient le droit commun des obligations. Et la formation d'un contrat équilibré suppose l'application des règles de droit commun<sup>608</sup>, notamment, la conclusion du contrat dans l'intérêt commun des contractants, et l'exécution de ce contrat de bonne foi.

### **Paragraphe 1 : L'intérêt commun**

La notion d'intérêt commun a été essentiellement et exclusivement appliquée au contrat de mandat, puis a été étendue au contrat d'agent commercial. Mais c'est les contrats de distribution d'une façon générale et au contrat de concession d'automobile qui méritent la qualification de contrat d'intérêt commun<sup>609</sup>.

Toutefois, il faut souligner que la notion d'intérêt commun « *ne signifie pas que les intérêts des deux parties sont semblables ou qu'ils se confondent jusqu'à ne plus faire qu'un ; en réalité, chacun poursuit son intérêt propre, mais il se trouve que celui-ci coïncide avec l'intérêt de l'autre partie : l'intérêt commun, c'est la rencontre heureuse de deux égoïsmes* »<sup>610</sup>.

Tout d'abord, il faut noter que avant l'adoption de la loi relative aux nouvelles régulations économiques dite NRE, il avait été constaté que les grands distributeurs à l'instar des centrales d'achats usaient de leur position

---

<sup>608</sup> Ces règles ont une influence plus directe sur l'équilibre des relations contractuelles soit pendant la conclusion du contrat, soit durant son exécution.

<sup>609</sup> G. J. VIRASSAMY, *Les contrats de dépendance*, L.G.D.J., 1986, pp. 227 et 228 n° 286 ; D. FERRIER, *Manuel, Droit de la distribution*, *op. cit.*, p.255, n°580 ; O. BARRET, *Les contrats portants sur le fonds de commerce*, L.G.D.J., 2001, p.226, n° 377 ; T. HASSLER, *L'intérêt commun*, RTD com. 1984, p. 605 ; v. égal. F. COLLART DUTILLEUL et Ph. DELEBECQUE, *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 6<sup>ème</sup> éd., 2002, p.874, n°929.

<sup>610</sup> T. HASSLER, *op. cit.*, p.585.

de force afin d'imposer, à leurs fournisseurs une participation financière à des opérations de promotions commerciales, c'est-à-dire à la réalisation de dépliants publicitaires ou à l'organisation d'animation. Les fournisseurs pouvaient pourtant y trouver un intérêt, à savoir la revente plus rapide ou en plus grand nombre de leurs produits. Cependant, l'objectif des distributeurs est aussi de parvenir à une revente rapide et en nombre des produits achetés<sup>611</sup>.

Il est à rappeler que « *contrairement au couple ordinaire vendeur-acheteur, où les intérêts sont directement opposés, le producteur et le distributeur ont des intérêts qui vont dans le même sens : améliorer et accroître les ventes auprès des consommateurs. Ils sont en quelque sorte associés dans la recherche du succès commercial* »<sup>612</sup>.

Il est donc injuste et déloyal de faire supporter, aux seuls fabricants/fournisseurs, l'intégralité ou une majeure partie des coûts liés à la fabrication de dépliants publicitaires ou à l'organisation d'animation. Ainsi, la politique commerciale qu'implique le réseau doit veiller à l'intérêt commun du fournisseur promoteur du réseau et des distributeurs adhérents au réseau<sup>613</sup>.

## **Paragraphe 2 : L'exigence de la bonne foi**

Le principe de la bonne foi<sup>614</sup> entre les parties est exigé<sup>615</sup>, cette notion représente un principe juridique très important<sup>616</sup>, elle est omniprésente dans

---

<sup>611</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la distribution*, Sirey, 2006, p. 87.

<sup>612</sup> A. BÈNABENT, *op. cit.*, p.190.

<sup>613</sup> M. MALAURIE-VIGNAL, *Droit de la distribution, préc.*, p. 87.

<sup>614</sup> On ne veut pas dire par là que le contrat de distribution doit être exécuté de bonne foi, car c'est le cas de tous les contrats. L'expression de bonne foi a en droit de la concurrence, une signification particulière, elle signifie que les conventions conclues entre le fournisseur et distributeurs doivent être exécutées de bonne foi : M. IBRAHIM ENNADJAR, *Le contrat de franchise*, édition la nouvelle université, 2001, p.57.

toutes les relations contractuelles, voire dans les contrats synallagmatiques, forcément multilatérale. Ce concept est omniprésent en droit des obligations, dans la mesure où il s'agit d'un principe directeur du droit<sup>617</sup>.

Il est à remarquer que les dispositions légales ou conventionnelles ne devant pas servir les intérêts des gens de mauvaise foi. Elle est homogène entre les parties, en ce sens qu'elle n'est pas susceptible de degré. Donc le devoir de bonne foi doit être similaire pour tous les contractants. Ce devoir ne saurait varier selon les individus, sous peine de porter atteinte à la solidarité du lien social en affublant certaines catégories de personnes d'une présomption de mauvaise foi dans leur comportement<sup>618</sup>.

En droit algérien, le principe de la bonne foi a été consacré par l'article 107 du Code civil.<sup>619</sup> Le droit français va dans le même sens dans l'article 1134 du Code civil qui dispose que « *Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites, elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi* ».

---

<sup>615</sup> Cass.com. du 3 novembre 1992, Bull. civ., IV, n°338, RTD Civ., 1993. 126, obs. J. Mestre ; cité par : F. COLLART DUTILLEUL et Ph. DELEBECQUE, *préc.*, p.874, n°929 ; D. MAINGUY, *Contrats spéciaux*, *op.cit.*, p.437, n°454.

<sup>616</sup> Le principe de la bonne foi conduit à assurer une certaine justice contractuelle : T. MLICZAK, *op.cit.*, p. 5.

<sup>617</sup> M. TYORSSI, *op.cit.*, pp. 295 et 296.

<sup>618</sup> Selon M. Didier FERRIER, « *La bonne foi est analysée classiquement comme synonyme de loyauté et donc antonyme de la mauvaise foi, du dol, de la fraude...* » : D. FERRIER, *La détermination du prix : les apports au droit commun des obligations*, RTD Com., 1997, p. 49 ; Cdrom ; M. LACHACHI, *L'équilibre du contrat de consommation (étude comparative)*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du diplôme de magister en droit privé, spécialité : relations agents économiques/consommateurs, Université d'Oran, faculté de droit et des sciences politiques, 2012-2013, p. 124 ; Z. SERIM, *La modification de la responsabilité contractuelle par la volonté des parties en droit civil algérien*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister aux contrats et responsabilité, Université M'Hamed Bouguerra Boumerdès, Faculté de droit et des sciences politiques, 2011-2012, p. 195 ; Et J-P. CHAZAL, *op.cit.*, p. 512, n° 412.

<sup>619</sup> Art.107 de l'ordonnance n°75-58 du 26 septembre 1975 portant Code civil, J.O.R.A. du 30 septembre 1975, n°78, p.990, (modifiée et complétée): « *Le contrat doit être exécuté conformément à son contenu, et de bonne foi* ».

Et d'après l'arrêt du 19 décembre 1989 la chambre commerciale. Cette dernière observe que le fournisseur a manqué à son obligation de bonne foi dans l'exécution du contrat en autorisant un autre concessionnaire à transférer ses installations près du premier concessionnaire et qu'il en est résulté un trouble commercial justifiant l'allocation de dommages-intérêts<sup>620</sup>.

Toutefois, et selon M. Yves. PICOD, il est anormal de vouloir fonder sur la notion de bonne foi la protection de la partie la plus faible économiquement, car le principe général de bonne foi, duquel découle les obligations de coopération et de loyauté, doit contribuer à faire régner la confiance et la solidarité dans la formation et l'exécution des conventions, et c'est cette confiance et solidarité qui commandent la création judiciaire d'obligations au profit du contractant économiquement faible lorsque les prestations contractuelles sont déséquilibrées. En plus, la bonne foi, comme la coopération et la loyauté, est exigée de toutes les parties, et pas uniquement du contractant économiquement puissant<sup>621</sup>.

On peut dire donc que « *l'exigence de bonne foi dans l'exécution des obligations contractuelles n'est pas dépourvue de conséquences à plusieurs points de vue. Le plus intéressant semble le contrôle de l'équilibre du contrat en période d'exécution...Donc à vrai dire la bonne foi sert à un contrôle véritable de l'équilibre du contrat* »<sup>622</sup>.

## **Section 2 : Le déséquilibre contractuel dans les différentes étapes du contrat**

---

<sup>620</sup> Cass. com., du 19 décembre 1989, Bull. civ, IV, n°327.

<sup>621</sup> Y. PICOD, *L'exigence de bonne foi dans l'exécution du contrat*, in Le juge et l'exécution du contrat, Colloque I.D.A., Aix-en-Provence, 28 mai 1993, n° 8 ; v. aussi : A. ASSALI, *L'équilibre contractuel lors de la formation du contrat*, Th. Présentée pour l'obtention de doctorat en droit, Université d'Alger, Faculté de droit, 2014-2015, p. 205.

<sup>622</sup> M. LACHACHI, *op.cit.*, p.128.

Il est à signaler que le principe de l'autonomie de volonté à reculer devant la puissance économique dans les relations entre les différents acteurs économiques, par conséquent, la partie la plus puissante économiquement dicte ses clauses devant une partie vulnérable<sup>623</sup>. Le déséquilibre contractuel peut se produire pendant la formation du contrat, soit durant son exécution<sup>624</sup>.

### **Sous section 1 : Le déséquilibre contractuel lors de la formation du contrat**

Le consentement doit ici être éclairé. Le risque est de voir une grande différence entre les résultats promis par le fournisseur, un concédant par exemple, et la réalité commerciale une fois le contrat conclu.

Pour tenter de pallier cette difficulté, l'invocation des vices du consentement, l'erreur, le dol, la violence réussit rarement<sup>625</sup>. Le législateur est intervenu pour imposer une obligation d'information au producteur. Les distributeurs, en situation de dépendance du fait du contrat-cadre, sont à cet égard protégés depuis la loi 04-02<sup>626</sup> ce texte impose une information préalable.

Ce qui est ici remarquable, « c'est le souci de protection du plus faible surgit non pas dans les relations entre professionnels et profanes, mais dans des relations entre professionnels dont l'un est plus faible »<sup>627</sup>

### **Paragraphe 1 : Le déséquilibre relatif aux prix**

A l'origine, les contrats de distribution, et particulièrement ceux comportant une clause d'approvisionnement exclusif, étaient qualifiés de

---

<sup>623</sup> A-M-A. TAHOUN, *op.cit.*, p. 55.

<sup>624</sup> W. MOSTAPHA MOHAMED OTHMANE, *L'équilibre des intérêts dans la formation du contrat de vente international conformément au Traité de Vienne 1980*, Th. présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit, Université de Caire, Faculté de droit, 2005, p. 9.

<sup>625</sup> D. MAINGUY, *op. cit.*, p. 419 ; Et M-H. ABDELAALI, *La notion de la partie faible dans la relation contractuelle –Etude analytique et comparative-* Dar ennahdha el arabia, 2011, p. 8.

<sup>626</sup> La loi n° 04-02 du 23 juin 2004 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales.

<sup>627</sup> L. MARINO, *Droit des contrats spéciaux*, Librairie Vuibert, 2<sup>ème</sup> éd., 2005, n° 35 ; En ce sens v. aussi Y. HOUHOU, *op.cit.*, pp. 22 et 24.

promesse de vente et soumis, à ce titre, à l'impératif de déterminabilité du prix imposé par l'article 1591 du Code civil, qui dispose que « *le prix de vente doit être déterminé et désigné par les parties* ». En conséquence, si les prix des marchandises livrées dans le cadre du contrat de distribution ne sont pas déterminés ou déterminables, dès l'origine, par le biais de critères objectifs et extérieurs à la volonté des parties, le contrat sera nul. Cette analyse a pourtant été écartée par la Chambre commerciale de la Cour de cassation, dans un arrêt en date du 9 juillet 1963. Néanmoins, dans deux arrêts en date du 27 avril 1971, la Cour de cassation s'est expressément fondée sur les articles 1591 et 1592 du Code civil pour censurer des décisions de Cours d'appel, qui avaient refusé d'annuler des contrats de distribution de produits pétroliers alors que les prix n'étaient, dans le contrat-cadre d'origine, ni déterminé ni déterminable par des éléments objectifs et ne dépendant pas de la volonté de l'une ou l'autre des parties. L'application de ces articles paraît en contradiction avec l'arrêt rendu quelque mois plus tôt et qui décidait, en matière de « *contrats de bière* », que ce type de conventions constituait un contrat d'approvisionnement exclusif et non une vente nulle pour indétermination du prix. Ce qui, d'ailleurs, ne l'empêchait pas, le 5 novembre 1971, d'appliquer à nouveau les articles 1591 et 1592 à un contrat de distribution exclusive de produits pétroliers<sup>628</sup>.

## **Sous section 2 : Le déséquilibre contractuel lors de l'exécution du contrat**

Le déséquilibre contractuel peut s'effectuer en le fournisseur et le distributeur lors de l'exécution du contrat de distribution par la stipulation des clauses abusives. La partie la plus puissante économiquement peut abuser de sa force dans le but de déséquilibrer le marché. Il est à remarquer que le déséquilibre contractuel lors de l'exécution du contrat à plusieurs formes,

---

<sup>628</sup> A-M-A. TAHOUN, *op.cit.*, p. 161.

comme la modification de certaines clauses du contrat, voir même la résiliation du contrat<sup>629</sup>.

## **Chapitre 2 : La restauration de l'équilibre entre fournisseurs et distributeurs**

Dans la logique, les mutations profondes qu'ont connues les sociétés contemporaines, notamment la notre, ont provoqué un déséquilibre flagrant des rapports de force entre professionnels (distributeurs et fournisseurs). Ces derniers exploitent leurs supériorités économique, technique et informationnelle pour abuser dans leurs rapports avec ses partenaires distributeurs, ou vis versa. C'est vrai que chaque individu étant le meilleur juge de ses intérêts, mais, la liberté contractuelle ne doit pas être l'instrument juridique à travers lequel le fort exploite le faible. Il doit être maintenu une certaine égalité des armes pour que l'égalité contractuelle puisse présumer la justice contractuelle<sup>630</sup>.

### **Section 1 : De la nécessité de la recherche d'un équilibre contractuel à travers le droit commun des contrats**

Dans la théorie classique du contrat l'équilibre contractuel était le résultat de la négociation qui aboutissait à une convergence entre les désirs opposés des parties qui se traduisait par le consentement. En ce qui concerne plus particulièrement le prix c'était le marchandage qui permettait l'équilibre sur ce prix.

Avec en particulier la révolution industrielle, le déséquilibre économique entre les parties se traduit par une disproportion qui interdit la négociation. La production de masse et la distribution de masse, les services collectifs la

---

<sup>629</sup> A-M-A. TAHOUN, *op.cit.*, p. 196 ; En ce sens v. aussi : Ch. JAMIN et D. MAZEAUD, *Les clauses abusives entre professionnels*, Economica, 1998, pp. 6 et s.

<sup>630</sup> A-M-A. TAHOUN, *op.cit.*, p. 334.

standardisation de la production font que les conditions économiques et juridiques du contrat sont déterminées unilatéralement. Le contrat par guichet et les contrats types et les conditions générales, les conditions sont imposées, la négociation disparaît dans la plupart des contrats.

Avec la distribution de masse les prix sont affichés et le marchandage n'est plus possible, la vente par catalogue et par correspondance se développent. Les ententes sur les prix se généralisent<sup>631</sup>. La jurisprudence a cherché à éviter un déséquilibre trop marqué dans les contrats d'adhésion en particulier par l'inopposabilité de clauses onéreuses, contraires aux obligations fondamentales, et en particulier des clauses de limitation ou d'exclusion de responsabilité. Et dans le cadre du dirigisme le législateur a imposé des exigences de forme et de fond pour protéger l'équilibre dans ces contrats d'adhésion. Il a ainsi réglementé de nombreux contrats, tels que le contrat d'assurance ou de transport. En ce qui concerne les prix une réglementation des prix s'est souvent traduite par des prix imposés.

Avec le retour à la liberté des prix et de la concurrence, les prix ne sont plus imposés mais subsiste une réglementation des prix, avec des exigences d'affichage, de mise à la disposition des tarifs destinée à éviter les conditions discriminatoires. Inversement ceci ne fait pas renaître une totale possibilité de négociation, puisque celle-ci est limitée par les exigences tendant à l'égalité des conditions tarifaires.

Le développement du droit de la consommation a cherché à substituer à la protection jurisprudentielle dans les contrats d'adhésion une protection du consommateur et du non professionnel contre le déséquilibre contractuel par les dispositions concernant les clauses abusives<sup>632</sup>.

---

<sup>631</sup> M. TYORSSI, *op.cit.*, pp. 308 et 309.

<sup>632</sup> J-P. CHAZAL, *op.cit.*, pp. 60 et 62.

Donc « *Les relations entre le droit des obligations et la puissance économique laissent donc entrevoir une double prise en compte, l'une critiquable et l'autre souhaitable. D'abord, le droit prend en compte, de façon critiquable, le phénomène de la puissance lorsqu'il croit devoir se parcelliser et s'altérer pour protéger l'économiquement faible. Ce processus engendre une protection abstraite et forcément partielle. En revanche, il est possible d'envisager une prise en compte souhaitable de la puissance économique, si le droit trouve des moyens d'appréciation concrets et relatifs des déséquilibres existant réellement entre les sujets de droit* »<sup>633</sup>.

### **Sous section 1 : Les règles concernant le contractant et le contrat**

Dans cette situation, deux conceptions sont susceptibles de s'opposer. Une conception fidèle au droit commun de référence, d'une part, une conception qui s'en détache, d'autre part. Prenant acte de ce que les exigences spéciales opèrent a priori, au moment de la formation du contrat, et les règles du droit commun à posteriori, une fois le contrat conclu, la conception loyaliste considère les premiers comme des auxiliaires du droit commun. Et d'une manière générale, les règles concernant le contractant et le contrat se manifestent au moment de la conclusion du contrat, autrement dit, ces règles concernent les conditions nécessaires pour qu'un contrat soit valablement formé<sup>634</sup>. Ces règles concernent d'un côté, les contractants, notamment leur volonté de contracter. De l'autre côté, elles concernent le contrat lui-même<sup>635</sup>.

### **Paragraphe 1 : Les règles concernant le contractant**

---

<sup>633</sup> J-P. CHAZAL, *op.cit.*, p.55, n° 19.

<sup>634</sup> Ch. LARROUMET, *Droit civil – Les obligations – Le contrat-*, Economica, 4<sup>ème</sup> éd., 1998, p. 201; Et M. LACHACHI, *L'équilibre contractuel comme mécanisme pour garantir la protection du consommateur*, *Revue de droit économique et environnement*, n° 5, 2015, p. 162.

<sup>635</sup> J-L. AUBERT, *Le contrat -Droit des obligations-* Dalloz, 3<sup>ème</sup> éd., 2005, p. 33.

Tout d'abord, le consentement doit être bien éclairé<sup>636</sup>, le risque est de voir une grande différence entre les résultats promis par le fournisseur, un concédant par exemple, et la réalité commerciale une fois le contrat conclu<sup>637</sup>.

Pour tenter de pallier cette difficulté, l'invocation des vices du consentement, l'erreur<sup>638</sup>, le dol<sup>639</sup>, et la violence<sup>640</sup> réussit rarement<sup>641</sup>. Le législateur est intervenu pour imposer une obligation d'information au producteur<sup>642</sup>.

Les distributeurs, en situation de dépendance du fait du contrat-cadre, sont à cet égard protégés depuis la loi n°04-02 qui impose une information préalable. Ce qui est ici remarquable, « *c'est le souci de protection du plus faible surgit non pas dans les relations entre professionnels et profanes, mais dans des relations entre professionnels dont l'un est plus faible* »<sup>643</sup>.

## Paragraphe 2 : Les règles concernant le contrat

---

<sup>636</sup> Y. HOUHOU, *op. cit.*, p. 20.

<sup>637</sup> D. MAINGUY, *op. cit.*, p. 419.

<sup>638</sup> L'art. 81 du C. civ. alg dispose que « L'annulation du contrat peut être demandée par la partie qui, au moment de le conclure, a commis une erreur essentielle » et l'art. 82 définit l'erreur essentielle comme « lorsque sa gravité atteint un degré tel que, si cette erreur n'avait pas été commise, la partie qui s'est trompée n'aurait pas conclu le contrat.

L'erreur est essentielle notamment :

-lorsqu'elle porte sur une qualité de la chose que les parties ont considérée comme substantielle ou qui doit être considérée comme telle, eu égard aux conditions dans lesquelles le contrat a été conclu et à la bonne foi qui doit régner dans les affaires.

-lorsqu'elle porte sur l'identité ou sur l'une des qualités de la personne avec qui l'on contracte, si cette identité ou cette qualité est la cause principale ayant déterminé la conclusion du contrat ».

<sup>639</sup> L'art. 86 al. 1 du C. civ. alg dispose que « Le contrat peut être annulé pour cause de dol, lorsque les manœuvres pratiquées l'une des parties ou par son représentant ont été telle que, sans ces manœuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté».

<sup>640</sup> L'art. 88 als. 1 et 2 dispose que « Le contrat est annulable pour cause de violence, si l'une des parties a contracté sous l'empire d'une crainte fondée que lui aurait inspiré sans droit, l'autre partie.

La crainte est réputée fondée lorsque la partie qui l'invoque devait croire, d'après les circonstances qu'un danger grave et imminent la menaçait elle-même, ou l'un de ses proches, dans sa vie, dans sa personne, son honneur ou ses biens ».

<sup>641</sup> D. MAINGUY, *op. cit.*, p. 419.

<sup>642</sup> Arts. 4 et 7 de la loi n°04-02 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales.

<sup>643</sup> L. MARINO, *préc.*,

Les règles concernant le contrat s'articulent sur son objet et sa cause. Ces derniers peuvent consister en une simple déclaration abstraite, et contribuent en même temps à l'équilibre contractuel adéquat<sup>644</sup>.

Il faut tout d'abord souligner qu'un contrat sans objet ne peut pas exister, car il représente l'une des conditions nécessaires pour la validité du contrat. Et c'est l'article 93 du Code civil qui mentionne l'importance de l'objet comme condition essentielle pour la validité d'une convention<sup>645</sup>. Il faut noter aussi que cet objet doit tout d'abord exister, déterminé, licite et satisfaire à l'équilibre de l'opération contractuelle.

Concernant la cause, elle est considérée comme une condition de validité du contrat<sup>646</sup>, par laquelle on peut déterminer pourquoi le débiteur s'est engagé, c'est pour cette raison qu'elle doit être licite. Cependant, il faut noter que toute obligation est présumée avoir une cause licite, tant que le contraire n'a pas prouvé<sup>647</sup>.

Il faut ajouter aussi que la question posée se réfère aux relations fournisseur-distributeur, soit à des contrats de vente de produits ou de prestations de services, où les obligations des parties sont réciproques : le fournisseur doit livrer les articles commandés, le distributeur doit payer la commande, chacun dans le délai stipulé au contrat.

D'ailleurs, il faut rappeler que les contrats de distribution sont dits synallagmatiques, en ce sens que le contrat crée des obligations réciproques et interdépendantes entre les parties. Cette réciprocité a une conséquence juridique importante : l'obligation de chaque contractant trouve sa cause dans

---

<sup>644</sup> J. BEAUCHARD, *op.cit.*, p. 327.

<sup>645</sup> L'art. 93 du C. civ. Alg. dispose : « Si l'objet de l'obligation est impossible en soi ou s'il est contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs, le contrat est de nullité absolue ».

<sup>646</sup> L'art. 97 du C. civ. Alg. dispose : « Le contrat est nul lorsqu'on s'oblige sans cause ou pour une cause contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs ».

<sup>647</sup> Art. 98 du C. civ. Alg.

l'obligation, envisagée par lui comme devant être effectivement exécutée, de l'autre contractant<sup>648</sup>.

## **Sous section 2 : L'intervention du juge dans l'équilibre du contrat**

Tout d'abord, il importe de souligner que les entreprises victimes de pratiques restrictives de la concurrence peuvent saisir le Conseil de la concurrence en cas de comportements qui portent atteinte au libre jeu de la concurrence. En outre, les auteurs de ces pratiques encourent des sanctions civiles prononcées par les juridictions. L'entreprise victime peut soulever devant le tribunal sur le fondement de l'article 13 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, la nullité des conventions, engagements et accords ou clauses contractuelles se rapportant à l'une des pratiques prohibées par les articles 6, 7, 10, 11, 12 de l'ordonnance susvisée. Il faut signaler que la réparation du préjudice ne relève pas de la compétence du Conseil de la concurrence<sup>649</sup>, c'est-à-dire que ce dernier n'est pas considéré comme une juridiction (un tribunal), donc il n'a pas le pouvoir juridictionnel à part entière, et par conséquent il ne peut infliger ni sanctions civiles (dommages et intérêts), ni sanctions pénales (peines de prison). D'ailleurs l'article 48 de l'ordonnance 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) édicte expressément que toute personne physique ou morale qui s'estime lésée par une pratique restrictive telle que prévue par la présente ordonnance, peut saisir pour réparation la juridiction compétente conformément à la législation en vigueur<sup>650</sup>.

---

<sup>648</sup> D. ALLAG-ZENNAKI, *Contrats –Négociation Construction Rédaction-*, Dar El Adib, 2016, pp. 5 et 6.

<sup>649</sup> M. TYORSSI, *op.cit.*, pp. 335 et 336 ; T. MOKEDDEM, *Le rôle des organisations judiciaires dans les contentieux relatifs aux pratiques restrictives à la concurrence*, *op.cit.*, p. 26 ; En ce sens, v. aussi : V. PIRONON, *op. cit.*, p. 122, n° 319.

<sup>650</sup> Le juge civil est compétent pour se prononcer sur les conséquences civiles de l'annulation de la pratique anticoncurrentielle. Cette dernière constitue une faute délictuelle, ce qui permet à la

Mais lors de l'exécution du contrat d'adhésion à l'instar du contrat de distribution, plusieurs techniques permettent au juge de contrôler l'équilibre contractuel et de le rétablir s'il est défaillant. Et d'après l'article 110 du Code civil algérien, le juge peut jouer un rôle fondamental dans l'équilibre contractuel en période d'exécution du contrat, il peut intervenir selon le cas par différents moyens que la loi lui permise.

## **Paragraphe 1 : L'interprétation du contrat**

Dans les relations entre professionnelles, notamment dans les contrats de distribution, certaines clauses sont souvent équivoques, voir même ambiguës. Cette ambiguïté est parfois involontaire, et parfois calculée dans le sens qu'elle permettra à l'une des parties d'échapper à ses obligations. Cette situation légitimera le pouvoir du juge d'interpréter le contrat au profit de la partie faible<sup>651</sup>, contre la puissance juridique et économique du cocontractant<sup>652</sup>.

Toutefois, lorsque les termes du contrat sont clairs, on ne peut s'en écarter, pour rechercher, par voie d'interprétation, quelle a été la volonté des parties. Et lorsqu'il y a lieu à interprétation, on doit rechercher quelle a été l'intention commune des parties, sans s'arrêter au sens littéral des termes, en tenant compte de la nature de l'affaire, ainsi que la loyauté et de la confiance devant exister entre les contractant d'après les usages admis dans les affaires<sup>653</sup>.

---

victime de demander réparation sur le fondement de l'art. 124 du C. civ. Alg. qui dispose que : « *tout acte quelconque de la personne qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer* » : En ce sens v. S. BOUKROUR, *La concurrence déloyale à la lumière de nouvelles modifications*, Revue de droit économique et environnement, n° 3, 2012, p. 144 et s.

<sup>651</sup> « *Le juge est lui aussi tenu par les dispositions contractuelles de la même manière qu'il est tenu par la loi, et ne peut qu'interpréter ces termes lorsqu'ils ne sont pas clairs et précis* » : T. MLICZAK, *op.cit.*, p. 7.

<sup>652</sup> D. BOURGEOIS, *les clauses abusives*, Ed. DEVECCHI, 2002, p. 60 ; Et F. NACEUR, *L'effet obligatoire du contrat*, Th. Présentée pour l'obtention de doctorat en droit, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2003, pp.33 et 34.

<sup>653</sup> Art. 111 du C. civ. Alg.

Mais d'après l'article 112 du Code civil, en cas de doute, ce dernier s'interprète au profit du débiteur. Cependant, l'interprétation des clauses obscures d'un contrat d'adhésion ne doit pas préjudicier à la partie adhérente.

Et d'après une lecture analytique de l'article 112 du Code civil algérien, on trouve que ce texte invite le juge à interpréter les clauses du contrat de distribution, en cas de doute, dans le sens le plus favorable à la partie supposée la plus faible<sup>654</sup>.

## **Paragraphe 2 : La révision du contrat**

Conformément à la loi et règlement en vigueur, lorsque les parties concluent un contrat à exécution successive, elles tiennent compte des circonstances actuelles et des modifications prévisibles. Or si les circonstances sont bouleversées par suite d'événement imprévu, l'exécution du contrat peut devenir beaucoup plus onéreuse pour une partie: peut-elle exiger une révision du contrat ?

Cette situation qualifiée d'imprévision, est adoptée par notre législateur dans l'article 107 alinéa 03 du Code civil en octroyant au juge le pouvoir de réviser le contrat à cause d'événements imprévisibles, tel qu'il prévoit: *«Toutefois, lorsque, par suite d'événements exceptionnels, imprévisibles et ayant un caractère de généralité, l'exécution de l'obligation contractuelle, sans devenir impossible, devient excessivement onéreuse, de façon à menacer le débiteur d'une perte exorbitante, le juge peut, suivant les circonstances et après pris en considération les intérêts des parties, réduire, dans une mesure raisonnable, l'obligation devenue excessive. Toute convention contraire est nulle »*<sup>655</sup>. La loi autorise donc au juge en vue d'atteindre un équilibre contractuel, de réduire l'obligation devenue excessive, quand les conditions de l'imprévision se réunissent, et il peut ainsi selon le cas, procéder à une

---

<sup>654</sup> Z. SERIM, *op.cit.*, p. 110.

<sup>655</sup> Art. 107 al. 03 du C. civ. Alg.

modification des obligations du contrat, ou bien faire une modification des différentes clauses stipulées au contrat<sup>656</sup>.

Dans le même ordre d'idée, lorsque le contrat se forme par adhésion, la loi autorise le juge de modifier les clauses (qualifiées de clauses léonines)<sup>657</sup>, ou en dispenser la partie adhérente et cela conformément aux règles de l'équité. Et toute convention contraire est considérée comme nulle<sup>658</sup>.

## **Section 2 : Le renforcement de l'équilibre par les règles du droit de la concurrence**

Généralement, les professionnels sont placés dans des situations d'infériorité vis-à-vis de leurs cocontractants, cette inégalité pouvant se concrétiser par un déséquilibre contractuel au détriment de la partie la plus faible. Dès lors, l'idée que les contractants professionnels ont besoin d'une protection fait son chemin. Cependant, celle offerte par le droit commun des contrats ne semble pas les satisfaire pleinement. Les professionnels se tournent donc vers le droit de la concurrence, discipline appelée à régir les relations entre les opérateurs économiques dans leurs activités sur le marché.

### **Sous section 1 : L'équilibre dans la phase précontractuelle**

Tout d'abord, il convient de souligner que l'activité commerciale d'une manière générale est soumise à des règles d'information<sup>659</sup> qui permettent

---

<sup>656</sup> Z. SERIM, *op.cit.*, p. 138.

<sup>657</sup> On peut citer à titre d'exemple, les contrats de distribution qui comportent des clauses d'exclusivités, ou discriminatoires...etc : Z. SERIM, *op.cit.*, p. 110 ; En ce sens v. égal. A. ASSALI, *L'équilibre contractuel lors de la formation du contrat*, Th. Présentée pour l'obtention de doctorat en droit, Université d'Alger, Faculté de droit, 2014-2015, pp. 151 et 152.

<sup>658</sup> Art. 110 du C. civ. Alg.

<sup>659</sup> En matière de concurrence, les fournisseurs sont tenus d'informer ses cocontractants considérés comme des parties faibles au contrat. Aussi dans le cadre de rapport entre professionnel et consommateur, le professionnel est soumis à une obligation d'informer le consommateur, notamment sur les caractéristiques essentielles du produit ou service : Y.

d'assurer la transparence des échanges<sup>660</sup>. Il est à noter ainsi que d'après M. *Emmanuelle Claudel* concernant l'importance des conditions générales de vente « dite C.G.V. » dans la négociation commerciale, que *« les conditions générales de vente doivent être le point de départ de toute négociation, entre fournisseur et distributeur, qui pourra donner lieu ensuite à des conditions particulières. Ces conditions générales de vente, bien sûr identiques pour tous les acheteurs, doivent être communiquées « à tout acheteur qui en fait la demande », conformément à l'article L. 441-6. La circulaire n'innove pas sur ce point. La rédaction de conditions générales de vente toujours facultative, est cependant vivement recommandée »*<sup>661</sup>.

En droit algérien, le refus de communication des conditions de vente entre agents économiques est sanctionné par l'article 32 de la loi n°04-02.

## **Paragraphe 1 : L'information précontractuelle**

Cette procédure est inspirée de la loi *DOUBIN*<sup>662</sup> qui a institué l'obligation d'information précontractuelle<sup>663</sup> dans la conclusion des contrats

---

HOUHOU, *op. cit.*, p. 34 et s. ; Et M. DEMMANA, *Le rôle de l'obligation d'information dans la protection du consommateur*, Revue de droits et sciences politiques, n° 7, juin 2013, p. 109.

<sup>660</sup> Le principe de transparence des transactions commerciales, notamment les conditions de vente et la facturation sont exigés entre les parties. Art. 4 et .s de la loi n° 04-02 du 23 juin 2004 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales, J.O.R.A. du 27 juin 2004, n° 41, p. 3, modifiée et complétée par la loi n° 10-06 du 15 août 2010, J.O.R.A. du 18 août 2010, n° 46, p. 10.

<sup>661</sup> E. CLAUDEL, *Les relations fournisseurs-distributeurs à nouveau sur la sellette : les marges arrières sont invitées à passer devant (Circulaire du 16 mai 2003 relative à la négociation commerciale entre fournisseurs et distributeurs, dite circulaire Dutreil, J.O., n° L. 121, 25 mai 2003-08-20)*, RTD Com., 2003, p. 707 ; Cdrom.

<sup>662</sup> La loi n°89-1008 du 31 décembre 1989 relative au développement des entreprises commerciales et artisanales et l'amélioration de leur environnement économique, juridique et social : Codifiée à (l'art. L.330-3 du C. fr. com.) qui dispose que *« Toute personne qui met à la disposition d'une autre personne un nom commercial, une marque ou une enseigne, en exigeant d'elle un engagement d'exclusivité ou de quasi-exclusivité pour l'exercice de son activité, est tenue préalablement à la signature de tout contrat conclu dans l'intérêt commun des deux parties de fournir à l'autre partie un document donnant des informations sincères, qui lui permettent de s'engager en connaissance de cause »*.

<sup>663</sup> *« ...l'article L.330-3 du Code de commerce ne concerne que la phase précontractuelle ; il vise à établir un équilibre entre le fournisseur et le distributeur au stade de la formation et non de la rupture du contrat, (172) en mettant à la charge du premier une obligation d'information,*

de franchise d'une façon spéciale<sup>664</sup>, mais cette procédure est-elle transposable aux autres formes de contrats de distribution ? La réponse est certainement positive, et c'est d'ailleurs ce qu'ont souligné de nombreux courants doctrinaux<sup>665</sup>, Dès lors que le vendeur consent une exclusivité relative à son activité en contrepartie de l'usage de signes distinctifs.

Il est à remarquer que l'inégalité croissante entre les parties contractantes, qui donnait lieu à des situations choquantes au regard de la bonne foi contractuelle, a conduit au développement général d'une obligation précontractuelle d'information ou de renseignement<sup>666</sup>.

Le texte de loi DOUBIN a pour objet et finalité la protection du futur distributeur qui doit signer un contrat d'adhésion, voire d'éclairer son consentement avant d'accéder à un réseau de distribution<sup>667</sup>. C'est pour cette raison que le franchiseur doit communiquer un document, dont le contenu est fixé par décret précise, notamment l'ancienneté et l'expérience de l'entreprise, l'état et les perspectives de développement du marché concerné, l'importance du réseau d'exploitants, la durée, les conditions de renouvellement, de résiliation et de cession du contrat ainsi que *le champ des exclusivités*,<sup>668</sup> dans un délai de vingt jours avant la signature du contrat<sup>669</sup>.

---

*sans exclure pour le second le devoir de s'informer* » : D. FERRIER, *Manuel, Droit de la distribution*, 4<sup>ème</sup> éd., LITEC., 2006, p.256, n°580.

<sup>664</sup> La validité du contrat de franchise repose sur l'idée essentielle que ce contrat est conclu intuitu personae et que par conséquent, les parties doivent savoir ce à quoi elles s'engagent. L'information joue ici un rôle plus important que dans les autres modes de distribution en raison des investissements en jeu : A. LECOURT, *Droit des affaires*, Ellipses., 2006, p.232 ; et Y. AL SURAIHY, *La fin du contrat de franchise*, Th. présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit, Université de Poitiers, Faculté de droit et des sciences sociales, 2008, p. 33.

<sup>665</sup> A. LECOURT, *op.cit.*, p.235.

<sup>666</sup> J. GHESTIN, *Traité de droit civil, la formation du contrat*, L.G.D.J., 3<sup>ème</sup> éd., 1993, n° 599.

<sup>667</sup> Le consentement est soumis au respect d'une obligation particulière, en présence d'une clause d'exclusivité, la loi DOUBIN met à la charge du franchiseur une obligation précontractuelle de renseignement.

<sup>668</sup> Art. L.330-3 du C. fr. com ; En ce sens v. égal. Annexe n° 4 (modèle de document d'information précontractuelle proposé par la F.F.F.).

Il faut signaler que plusieurs législations adoptent ce mécanisme, à l'instar du droit espagnol, où le fournisseur est tenu de communiquer au futur distributeur, des informations qui devront contenir des renseignements relatifs à la situation commerciale de son entreprise, dans un délai de vingt jours avant la signature du contrat cadre<sup>670</sup>. Quant à la législation canadienne, *la loi franchise Alberta Act*, impose au franchiseur de communiquer le document d'information dans un délai de quatorze jours avant la conclusion du contrat<sup>671</sup>.

Ce qui est ici remarquable, « *c'est le souci de protection du plus faible surgit non pas dans les relations entre professionnels et profanes, mais dans des relations entre professionnels dont l'un est plus faible* »<sup>672</sup>.

Le législateur algérien quant à lui est intervenu pour imposer une obligation d'information au fournisseur, notamment les articles 4 et 7 de la loi fixant les règles applicables aux pratiques commerciales<sup>673</sup>. Et par conséquent, les distributeurs, en situation de dépendance du fait du contrat-cadre, sont donc à cet égard protégés depuis la loi n°04-02 (modifiée et complétée) qui impose une information préalable.

Cependant, il importe de souligner que comparativement à la législation française, notamment la loi DOUBIN, la législation algérienne par le biais de l'article 4 de la loi n° 04-02 (susvisée) n'impose l'information que sur les

---

<sup>669</sup> D. MAINGUY et J-L. RESPAUD, *Comment renforcer l'efficacité de la « loi DOUBIN » (C.Com., art. L. 330-3)?*, Revue mensuelle LexisNexis Juris-Classeur- Contrats- Concurrence- Consommation-, 2003, p.5, n°4 ; et Ph. le TOURNEAU, *Le franchisage*, ECONOMICA., 1994, p.44 ; v. aussi : S. PIEDELIÉVRE, *op.cit.*, p.246, n°226.

<sup>670</sup> N. MGHABGHAB, *La franchise – étude en droit comparé* –, Librairie juridique Al- Halabi, 2006, p. 139 ; Il est à noter que le contrat cadre est un avant contrat « acte préparatoire » : Ph. le TOURNEAU, *Les contrats de concession –Distribution sélective, Concession exclusive, Distribution automobile, Droit interne et communautaire*, – Litec., 2003, p.13, n° 27.

<sup>671</sup> N. MGHABGHAB, *ibid.*,

<sup>672</sup> L. MARINO, *préc.*,

<sup>673</sup> La loi n° 04-02 du 23 juin 2004 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales, (modifiée et complétée).

prix, les tarifs, et les conditions de vente des biens et des services, de même que l'article 7 alinéa 1 n'impose la communication que des prix et des tarifs, en plus, il dispose que cette communication est due au client qui en fait la demande. Ce qui suscite des interrogations concernant son efficacité vis-à-vis les contrats de distribution. De ce fait, la position du législateur français est plus claire et précise par rapport à celle de législateur algérien, qui laisse le champ ouvert à toute interprétation.

## **Paragraphe 2 : La négociation commerciale**

*D'après M. Dalila ALLAG-ZENNAKI, et « contrairement au droit contractuel qui obéit à des règles bien établies, la négociation des contrats n'est pas totalement réglementée, d'où la nécessité du recours à des disciplines autres que la théorie générale du contrat, comme le droit de la concurrence ou le droit de la consommation lesquels ont été plus prolixes sur la question que le code civil et dans la mesure où de nouveaux problèmes se posent qui contrarient les solutions traditionnelles »<sup>674</sup>.*

La notion de négociation commerciale<sup>675</sup> recouvre les conditions dans lesquelles une opération d'achat ou de vente se déroule entre un fournisseur et un distributeur<sup>676</sup>. Il est à noter que les conditions de ventes obéissent au principe de liberté contractuelle. Toutefois, ce principe peut parfois dissimuler un rapport de force de la part d'une partie vis-à-vis de son cocontractant. C'est pour cette raison que l'autorité publique, sans remettre en

---

<sup>674</sup> D. ALLAG-ZENNAKI, *op.cit.*, p. 36.

<sup>675</sup> Pour plus d'informations sur la notion de négociation d'une façon générale, v. A. BOUFELDJA, *Le rôle de la volonté dans le domaine contractuel à la lumière du Droit civil algérien*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit privé, Université Abou Bakr Belkaid Tlemcen, Faculté de droit et des sciences politiques, 2007-2008, p. 10.

<sup>676</sup> H. MAZA, *Les obligations du distributeur dans le contrat de distribution de produits à la lumière de la législation algérienne*, *Revue de droit économique et environnement*, n° 3, 2012, p. 188.

cause le principe de liberté contractuelle, a fixé quelques bornes, en s'intéressant tout d'abord aux C.G.V.<sup>677</sup>.

Toujours dans l'environnement juridique français, le terme C.G.V. *«est sans définition légale. Sont visées les « offres commerciales proposées par un fournisseur à tous ses clients qui envisagent d'acquérir ses produits ou bénéficiaire de ses services »... Ces conditions générales de vente, qui constituent une spécificité française, sont établies unilatéralement par le fournisseur. Elles regroupent des dispositions tarifaires, des dispositions sur la qualité des produits ou des services et les conditions dans lesquelles ces derniers peuvent être cédés ou fournis, ainsi que le prix pouvant être acquitté. Leur existence n'est pas formellement obligatoire (leur absence constitue tout de même une présomption de discrimination). Quand elles existent, elles obéissent à un principe de transparence : elles doivent impérativement être communiquées (sous peine de sanction pénale) à tout acheteur qui en fait la demande (art. L. 441-6 c. com.). Elles constituent en effet la base des négociations commerciales, desquelles pourront émerger des conditions particulières de vente »*<sup>678</sup>.

Pour rappel, avec la révolution industrielle, le déséquilibre économique entre les parties se traduisait par une disproportion qui interdit la négociation. La standardisation de la production, distribution de masse, les services collectifs font que les conditions économiques et juridiques du contrat par guichet et les contrats types et les conditions générales, sont imposées, la négociation disparaît dans la plus part des contrats. Et dans la théorie classique du contrat, l'équilibre contractuel était le résultat de la négociation qui aboutissait à une convergence entre les désirs opposés des parties qui se

---

<sup>677</sup> E. CLAUDEL, *Les relations fournisseurs-distributeurs à nouveau sur la sellette : les marges arrières sont invitées à passer devant (Circulaire du 16 mai 2003 relative à la négociation commerciale entre fournisseurs et distributeurs, dite circulaire Dutreil, J.O., n° L. 121, 25 mai 2003-08-20)*, op.cit., p. 707 ; Cdrom.

<sup>678</sup> E. CLAUDEL, *ibid.*,

traduisait par le consentement. En ce qui concerne plus particulièrement le prix, c'était le marchandage qui permet l'équilibre sur le prix<sup>679</sup>.

Il faut souligner aussi, que les contrats de distribution en tant que contrats d'adhésion<sup>680</sup>, sont développés surtout dans les relations entre professionnels (fournisseurs et distributeurs), et plus précisément dans les contrats de concession exclusive, franchise, vente exclusive et la distribution sélective, où les partenaires imposent à leurs cocontractants certaines stipulations, auxquelles les parties adhérentes l'acceptent sans discussion<sup>681</sup>.

L'un des objectifs essentiels de la période de la négociation, est de cibler les problèmes que pose la relation contractuelle projetée afin de trouver des solutions adéquates pour aboutir à un accord des volontés des partenaires<sup>682</sup>.

Par ailleurs, les procédures de pourparlers peuvent être à différentes étapes contractuelles, notamment durant la période contractuelle, elles visent alors soit la renégociation, soit le renouvellement, soit la rupture des relations contractuelles<sup>683</sup>.

## **Sous section 2 : Le déséquilibre significatif**

---

<sup>679</sup> A-M-A. TAHOUN, *op.cit.*, p. 116.

<sup>680</sup> A. VILLANCE, *Les clauses abusives dans les contrats de distribution commerciale – Recherche de la volonté des parties et la protection de la partie faible*, Mémoire soutenu pour l'obtention du diplôme de master en droit, Université Catholique de Louvain (U.C.L.), Faculté de droit et de criminologie, 2013-2014, p. 4 ; et Z. NACIRI-BENNANI, *Réforme du droit des contrats- Le contrat d'adhésion-*, LEGAVOX, 12/04/2016 sur le site web : <http://legavox.fr/blog/maitre-naciri-bennani-zineb/reforme-droit-contrats-contrat-adhesion-20857.htm> ; La doctrine a défini le contrat de distribution comme un contrat conclu entre deux parties, en sachant que l'une d'elles (en position de force économique/juridique) impose unilatéralement et sans discussion possible les termes du contrat à l'égard de l'autre partie : M-H. ABDELAALI, *op.cit.*, p. 11.

<sup>681</sup> D. ALLAG-ZENNAKI, *op.cit.*, pp. 15 et 16 ; Et A. VILLANCE, *préc.*, ; « *Malgré cela il s'agit quand même d'un contrat à part entière puisque la partie adhérente reste libre de contracter ou non* » : D. ALLAG-ZENNAKI, *op.cit.*, p. 15 ; En ce sens v. aussi : M-H. ABDELAALI, *op. cit.*, p. 9.

<sup>682</sup> D. ALLAG-ZENNAKI, *op.cit.*, pp. 36 et 37.

<sup>683</sup> D. ALLAG-ZENNAKI, *op.cit.*, p. 37.

Même si aucune définition du déséquilibre significatif n'est donnée par le texte juridique<sup>684</sup>, cette notion qui a pour objectif de protéger la partie faible, trouve son origine en droit français, déjà présente à l'article L. 442-6, I, 2° du Code de commerce, issue de la loi de modernisation de l'économie, qui a fait l'objet de vives attaques des praticiens dès son entrée en vigueur. Le terme de déséquilibre significatif, déjà présent dans le Code de la consommation à l'article L. 132-1<sup>685</sup>, a fait craindre une analogie pure et simple qui aurait porté une atteinte importante à la négociation commerciale. En effet, la doctrine a souligné qu'un partenaire commercial ne saurait certainement pas être placé dans la même situation qu'un consommateur<sup>686</sup>.

Donc la lutte contre les clauses abusives ne s'est pas limitée qu'au droit de la consommation<sup>687</sup>. Mais a aussi intégré le droit de la concurrence, avec l'introduction de l'art. L. 442-6, 1, 2° dans le Code de commerce par la loi du 4 août 2008<sup>688</sup>.

---

<sup>684</sup> M-H. ABDELAALI, *op.cit.*, p. 14.

<sup>685</sup> A. REBBAHI, *L'impact de la supériorité économique de la part du professionnel dans la stipulation des clauses abusives en droit algérien et droit comparé*, Revue des économies nord africaines, n° 5, p. 356.

<sup>686</sup> « *L'abus dans la relation commerciale peut aux termes de l'article L. 442-6 du Code de commerce se traduire par la création d'un déséquilibre significatif (art. L. 442-6-1, 2°, C. com., déséquilibre qui s'inscrit dans le contexte concurrentiel où se trouvent les deux professionnels parties au contrat, à distinguer du déséquilibre significatif visé par l'art. L. 132-1 C. consom. qui s'inscrit dans la seule relation entre un professionnel sachant et un consommateur profane)...* » : D. FERRIER, *Concurrence-Distribution*, D., Vol. 4, n° 43, 2009, p.2891.

<sup>687</sup> La loi n° 95-96 du 1 février 1995 codifiée à l'art. L. 132-1 du Code de la consommation, ainsi transposé de la directive européenne en France, et définit de la même façon dans son 1<sup>er</sup> al. les clauses abusives comme celles « qui ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment du non professionnel ou du consommateur, **un déséquilibre significatif** entre les droits et obligations des parties au contrat ».

<sup>688</sup> « Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers... De soumettre ou de tenter de soumettre un partenaire commercial à des obligations créant **un déséquilibre significatif** dans les droits et obligations des parties ».

Dans le même ordre d'idée, cette notion est vue par certains auteurs, notamment comme « *un outil fourre-tout, une machine à chasser l'abus, une « bonne à tout faire » du droit des pratiques restrictives* »<sup>689</sup>.

Il faut souligner que cette notion est conçue de manière explicite pour freiner les abus dans le secteur de la grande distribution, la disposition relative au déséquilibre significative semble vouée à s'appliquer dans tous les rapports de la vie des affaires<sup>690</sup>.

---

<sup>689</sup> M. BEHAR-TOUCHAIS, *Première sanction du déséquilibre significatif dans les contrats entre professionnels : l'article L. 442-6, 1, 2° du Code de commerce va-t-il devenir « une machine à hacher du droit ?*, Revue Lamy de la concurrence, n° 23, 2010.

<sup>690</sup> M. GOISLARD DE LA DROITIÈRE, *Le déséquilibre significatif dans les contrats de distribution*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du master en droit européen des affaires, Université Panthéon-Assas Paris II, Faculté de droit, 2013, p. 9.

## **Deuxième partie : Les poursuites administratives de la répression de l'abus résultant d'un déséquilibre contractuel**

La mondialisation des échanges commerciales, notamment les pratiques commerciales, incite constamment les opérateurs économiques opérant sur le marché à redéfinir leurs stratégie et à rechercher de nouvelles afin de disposer d'une taille suffisamment importante pour pouvoir renforcer leur puissance compétitive, préserver leur part de marché et exploiter au maximum les avantages comparatifs des marchés. Il faut souligner que cette compétitive augmente plus ou moins le risque d'apparition des comportements restrictive à la concurrence et qui porte atteinte au libre jeu de la concurrence. L'effectivité du principe d'interdiction des pratiques restrictives à la concurrence suppose qu'il soit mis en œuvre par des organes dotés des compétences et pouvoirs nécessaires les sanctionner. On peu dire donc qu'un organe ou autorité de la concurrence est un outil très important pour l'encadrement juridique fiable des problèmes liés à la concurrence<sup>691</sup>.

La mise en œuvre du Conseil de la concurrence s'inscrit dans la stratégie du contrôle, de régulation et la moralisation des pratiques commerciales, dont l'objectif général est d'assurer les comportements des opérateurs économiques, pour qu'ils soient homogènes et conforme aux exigences de la transparence et la loyauté des pratiques commerciales.

Une fois le libre jeu de la concurrence est affecté, l'autorité de la concurrence intervienne donc en principe dans un deuxième temps, une fois que l'intensité

---

<sup>691</sup> V. PIRONON, *Droit de la concurrence*, Gualino lextenso édition, 2009, p. 95 et s.

de la concurrence se trouve infléchie pour sanctionner les atteintes au libre jeu concurrentiel et corriger les effets qui l'entravent. Son intervention vise dès lors la protection de la concurrence comme processus dont la sauvegarde ne passe pas nécessairement par la survie de tous les concurrents.

## **Chapitre 1 : L'instauration d'une autorité de régulation**

Le Conseil de la concurrence est une autorité<sup>692</sup> spécialisée dans le contrôle des pratiques commerciales et à la régulation du fonctionnement de la concurrence sur le marché<sup>693</sup>. Il a été institué dans les années quatre vingt dix par l'ordonnance n° 95-06 (abrogée), son fondement juridique, sa composition, ses attributions et les conditions de délibération sont définies par le nouveau texte relatif à la concurrence (l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence). Et comme à d'autres législations voisines à l'instar de la législation marocaine, tunisienne et française, cet organe prend divers dénominations.

---

<sup>692</sup> Selon M. Rachid KHELLOUFI, « l'autorité est une institution dont le rôle ne se limite pas à la consultation ; en d'autres termes, le terme d'autonomie signifie, dans le vocabulaire juridique, l'exercice d'un pouvoir de commandement, de décision » : R. KHELLOUFI, *Les institutions de régulation en droit algérien*, Revue de l'Ecole Nationale d'Administration (IDARA), Vol. 4, n° 2, 2004, n° 28, p. 93.

<sup>693</sup> Les poursuites administratives devant le Conseil de la concurrence sont considérées comme des poursuites quasi-judiciaires : M. TYORSSI, *op.cit.*, p. 379 ; T. MOKEDDEM, *Le traitement des pratiques restrictives à la concurrence – l'abus de position dominante dans le domaine des télécommunications*, *op.cit.*, p. 172 ; Et Ch. BENNADJI, *Le dispositif légal relatif à la concurrence (les voies de recours contre les décisions du Conseil de la concurrence)*, La lettre juridique, n° 22 février 1995, p. 9 et s.

## **Section 1 : L'apparition de l'autorité de la concurrence au sein de la législation algérienne et à d'autres législations comparées**

Cette institution trouve son origine en France par la promulgation du décret exécutif du 9 août 1953 sous la forme d'une commission technique des ententes et des positions dominantes<sup>694</sup>, puis c'est la commission de la concurrence instaurée en 1977, ensuite c'est le Conseil de la concurrence qui est officialisé par l'ordonnance n° 1243 du 1 décembre 1986, puis devenue depuis 13 janvier 2009 par la promulgation de la loi du 4 août 2008, Autorité de la concurrence. Les autres législations, notamment algérienne<sup>695</sup> et marocaine<sup>696</sup> et tunisienne<sup>697</sup> sont inspirées de l'ordonnance française de 1986, en déterminant cet organe comme « Conseil de la concurrence ».

### **Sous section 1 : Le Conseil de la concurrence au sein du droit algérien**

Depuis la fin des années quatre vingt, le passage à l'économie de marché a poussé l'Algérie de s'engagée de plain-pied dans une vaste opération de réformes sur le plan économique et juridique. Cela a contraint le législateur algérien à créer de nouvelles institutions qui peuvent répondre à la gestion, la supervision, le contrôle et la régulation du fonctionnement de la concurrence sur le marché. Le Conseil de la concurrence a un rôle majeur dans la régulation de la concurrence. Il est à noter que dans le cadre de donner plus de transparence et de loyauté aux pratiques commerciales, le Conseil de la

---

<sup>694</sup> A. CHATRIOT, *Les ententes : débats juridiques et dispositifs législatifs (1923-1953) – La genèse de la politique de la concurrence en France*, Histoire, économie et société, Vol. 27, 2008, p. 7.

<sup>695</sup> Art. 23 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>696</sup> Dahir n° 1-14-117 du 30 juin 2014 portant promulgation de la loi n° 20-13 relative au Conseil de la concurrence.

<sup>697</sup> Art. 11 de la loi n° 2015-36 du 15 septembre 2015 relative à la réorganisation de la concurrence et des prix.

concurrence veille sur la moralisation et la régulation de ces pratiques, c'est pour cette raison qu'une grande partie de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence a été consacrée sur l'aspect formel (procédures et organes qui sont chargés de la fonction consultative et contentieuse)<sup>698</sup>.

Concernant le statut, missions et attributions du Conseil de la concurrence, cet organe a connu une évolution importante<sup>699</sup>, commençant par sa première apparition qui était par la promulgation de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée), en passant par l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), jusqu'à la loi n° 08-12 modifiant et complétant l'ordonnance susvisée.

### **Paragraphe 1 : Le Conseil de la concurrence au sein de l'ordonnance n° 95-06**

Concernant la première apparition du Conseil de la concurrence, la mise en place d'une autorité de contrôle veillant au respect de ces règles de concurrence était nécessaire. Ce sera chose faite, dès 1995, et d'après la doctrine algérienne, l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée) figure parmi les éléments clés de la réforme économique<sup>700</sup>. Cette autorité avait alors en charge de sanctionner les pratiques anticoncurrentielles, qui portent atteinte à la concurrence et correspondant aux ententes, abus de position dominante et abus de dépendance économique<sup>701</sup>.

Il est à remarquer que le législateur algérien n'a pas donné une définition claire, précise et nette, alors qu'il s'est contenté seulement de donner les

---

<sup>698</sup> M. TYORSSI, *op.cit.*, p. 328.

<sup>699</sup> S. BOUKROUR, *Le Conseil de la concurrence : Autorité de réguler la liberté concurrentielle et sa protection*, Revue de droit économique et environnement, n° 5, 2015, p. 77.

<sup>700</sup> R. ZOUAIMIA, *Droit de la régulation économique*, éditions BERTI, 2008, p. 66.

<sup>701</sup> Arts. 6 et s. de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée).

caractéristiques du Conseil de la concurrence<sup>702</sup>. Aussi, et contrairement à l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, cette institution est placée sous l'autorité du Président de la République au lieu qu'elle dépend du Chef du gouvernement (devenu Premier ministre depuis l'amendement de la constitution en 2008)<sup>703</sup>. En outre, l'article 16 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (susvisée), énonçait que le Conseil de la concurrence est une institution jouissant de l'autonomie administrative et financière, à travers une lecture profonde de ce texte, on constate que le législateur n'a pas mentionné ni la nature juridique de cette institution (administrative ou autre), et si elle jouit d'une personnalité juridique ou pas. Et cela contrairement à l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, modifiée et complétée par la loi n° 08-12, qui a confirmé que le Conseil de la concurrence est une autorité administrative jouissant de la personnalité juridique et de l'autonomie financière<sup>704</sup>.

## **Paragraphe 2 : Le Conseil de la concurrence au sein de l'ordonnance n° 03-03**

Selon l'article 23 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence susvisée, Il est créé auprès du Chef du Gouvernement une autorité

---

<sup>702</sup> L'art. 16 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée) dispose : « *Il est créé un Conseil de la concurrence chargé de la promotion et la protection de la concurrence.*

*Le Conseil de la concurrence est une institution jouissant de l'autonomie administrative et financière.*

*Le siège du Conseil de la concurrence est fixé à Alger ».*

<sup>703</sup> A. ZITOUNI, *Algérie- Pour le Conseil de la concurrence, le fait de dépendre d'un simple ministère réduit son autorité*, Le 30 mai 2016 sur le site de MAGHREB EMERGEANT : <http://www.maghrebemergent.info/economie/algerie/59629-algerie-pour-le-conseil-de-la-concurrence-le-fait-de-dependre-d-un-simple-ministere-reduit-son-autorite-sur-les-marches.html>

<sup>704</sup> K. MANKOUR, *La dualité du contrôle judiciaire sur les décisions du Conseil de la concurrence – étude entre la législation algérienne et française –*, Revue de droit économique et environnement, n° 3, 2012, pp. 171 et 172.

administrative ci-après dénommée " Conseil de la concurrence", jouissant de la personnalité juridique et de l'autonomie financière<sup>705</sup>.

En analysant ce texte, on constate que le Conseil de la concurrence dépendait du **Chef du gouvernement** au lieu du qu'il soit placé sous l'autorité du Président de la République. Il est à noter aussi que parmi les motifs ayant justifiés l'adoption de l'ordonnance susvisée se rapporte aux exigences découlant de l'intégration de l'Algérie a l'économie mondiale (adhésion à l'Organisation Mondiale de Commerce), et aussi à l'échelle régionale (Traité de partenariat avec l'Union Européenne), par laquelle l'Algérie s'engage a modernisé et adapter sa législation nationale dans différents domaines, notamment en matière de la concurrence<sup>706</sup>. Un autre motif concerne la nécessité de reconfigurer le Conseil de la concurrence à l'effet de lui conférer un rôle plus dynamique dans la régulation du marché, ainsi que dans la promotion de la concurrence. Le dernier motif concerne la nécessité de rompre avec le caractère répressif de la législation, et de mettre en place des mécanismes de concertation qui peut favoriser la coopération entre le Conseil de la concurrence et l'Administration du commerce, ainsi que les opérateurs économiques, dans le but de familiariser ces opérateurs au fonctionnement concurrentiel du marché.

### **Paragraphe 3 : Le Conseil de la concurrence au sein de la loi n° 08-12**

Par la promulgation de la loi n° 08-12, le législateur a voulu rendre plus efficace les textes de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence

---

<sup>705</sup> Art. 23 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) ; En se sens, il importe de souligner que « *Si en France, l'action en responsabilité est dirigée contre l'Etat en raison de l'absence de personnalité juridique de l'Autorité de la concurrence, l'institution en cause dispose de la personnalité morale en droit algérien* » : R. ZOUAIMIA, *Droit de la régulation économique, op. cit.*, p. 236, note 435.

<sup>706</sup> O. BEKENNICHE, *Réflexions sur l'adhésion de l'Algérie à l'OMC*, Revue droit économique et environnement, n° 1, juin 2008, p. 130.

susvisée, afin de consolider le statut et les prérogatives du Conseil de la concurrence dans la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles. Notons que la modification de ce texte a placé le Conseil de la concurrence auprès du commerce<sup>707</sup>. Mais sur cette question et d'après les déclarations de M. *Amara ZITOUNI* en tant que président du Conseil de la concurrence, concernant l'amendement de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence par la loi n° 08-12, il a indiqué que le fait d'avoir placé cette institution sous l'autorité du Ministre du commerce et non plus sous celle du chef du gouvernement a eu des effets négatifs sur son rôle et ses missions<sup>708</sup>. D'ailleurs, il a souligné encore qu'il y a des incohérences dans l'ordonnance sur la concurrence qui ont induit un chevauchement dans les prérogatives de régulation et une dispersion des services chargés de relever et de sanctionner les infractions aux règles de la concurrence<sup>709</sup>.

## **Sous section 2 : L'autorité de la concurrence au sein de la législation française, marocaine et tunisienne**

A part la législation française qui considère cette institution comme « Autorité de la concurrence »<sup>710</sup>, la législation marocaine et tunisienne et comme celle de la législation algérienne adoptent la même dénomination « Conseil de la concurrence ».

---

<sup>707</sup> L'art. 9 de la loi n° 08-12 qui a modifié l'art. 23 de la l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence dispose : « *Il est créé une autorité administrative autonome, ci-après dénommée "Conseil de la concurrence", jouissant de la personnalité juridique et de l'autonomie financière, placée auprès du ministre chargé du commerce* ».

<sup>708</sup> D'après les déclarations de M. *Amara ZITOUNI*, on analyse que le Conseil de la concurrence est confronté à la concurrence des autorités, car il se place comme un acteur principal dans le jeu de la régulation en droit de la concurrence sans qu'il en soit le maître.

<sup>709</sup> A. ZITOUNI, *préc.*,

<sup>710</sup> N. FERRIER et L. SAUTONIE-LAGUIONIE, *La distribution parallèle à l'épreuve de l'opposabilité du réseau*, (Les contrats de distribution – Droit français, droit algérien et droit communautaire-), Presses Universitaires de Bordeaux, 2011, p. 112, note 112.

## **Paragraphe 1 : De la Commission techniques des ententes et des positions dominantes à l'Autorité de la concurrence au sein du droit français**

Dans l'environnement juridique français, l'Autorité de la concurrence, anciennement dénommé Conseil de la concurrence a vu le jour par la promulgation du décret exécutif du 9 août 1953 sous la forme d'une commission technique des ententes et des positions dominantes. Ensuite c'est la loi du 19 juillet 1977, n° 77-806 qui a créée la Commission de la concurrence. Celle-ci sera remplacée par le Conseil de la concurrence, mis en place par l'ordonnance n° 1243 du 1er décembre 1986, l'Autorité de la concurrence remplace désormais le Conseil de la concurrence depuis le 13 janvier 2009, date d'entrée en vigueur de la loi de Modernisation de l'Economie du 4 août 2008, n°2008-776<sup>711</sup>.

Et concernant les attributions de l'Autorité de la concurrence, l'ordonnance n° 2008-1161, confère à l'Autorité de la concurrence des moyens renforcés.

Cet organe est doté d'un grand service d'instruction, dirigé par le rapporteur général, qui rassemble en son sein les anciens enquêteurs nationaux de la Direction Générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) du ministère de l'Economie ainsi que les rapporteurs du Conseil de la concurrence.

Ce rapporteur général est toutefois informé de tous les indices relevés par les structures territoriales relevant du ministre chargé de l'économie, afin de pouvoir décider de traiter les affaires nécessitant une intervention de l'Autorité de la concurrence. Et concernant les micro pratiques anticoncurrentielles ne justifiant pas un traitement par l'Autorité pourront, sur

---

<sup>711</sup> J- B BLAISE, *Droit des affaires* 7<sup>ème</sup> éd. p. 351, n° 721 ; F. LEFEBVRE, *Concurrence – Consommation*, Mémento pratique, 2013-2014, p, 563, n°23780 ; Et M. FERRANT, *op.cit.*, p. 11, note 16.

le fondement de l'article L. 464-9 du Code de commerce, faire l'objet d'un traitement administratif par les services du ministre. Cette compétence est limitée aux pratiques touchant des marchés locaux, n'affectant pas le commerce intra communautaire et concernant des entreprises dont le chiffre d'affaires individuel est inférieur à 50 millions d'euros et leurs chiffres d'affaires cumulés inférieurs à 100 millions d'euros.

L'Autorité de la concurrence peut aussi être saisie par les Maires, en cas d'exploitation abusive d'une position dominante ou d'un état de dépendance économique de la part d'une entreprise ou d'un groupe d'entreprises exploitant un ou plusieurs magasins de commerce de détail. L'Autorité a la possibilité de contraindre les enseignes à la cession de surfaces commerciales si des mesures de sanction ou d'injonction<sup>712</sup>, préalablement prononcées, n'ont pas suffi à rétablir la concurrence.

L'Autorité de la concurrence peut aussi prononcer des injonctions structurelles dans d'autres cas de figure. Spécialement, en cas d'exploitation abusive d'une position dominante ou d'un état de dépendance économique par une entreprise ou un groupe d'entreprises, elle peut enjoindre, par décision motivée, à l'entreprise ou au groupe d'entreprises en cause de modifier, de compléter ou de résilier, dans un délai déterminé, tous accords et tous actes par lesquels s'est réalisée la concentration de la puissance économique qui a permis les abus. Si les entreprises mettent des obstacles au bon déroulement de l'instruction, l'Autorité peut enjoindre sous astreinte la production de pièces ou le défèrement à des convocations et sanctionner des oppositions à

---

<sup>712</sup> L'injonction a été défini par la doctrine comme « *un ordre, une prescription ou commandement de faire ou de ne pas faire qui impose à son destinataire l'obligation de modifier le comportement critiqué comme contraire à la loi* » : F-C. JEANTET, *Réflexions sur les injonctions et les exemptions du droit de la concurrence*, JCP 1988, I, n° 1, p. 3348 ; Et en ce sens v. aussi N. DECOOPMAN, *Le pouvoir d'injonction des autorités administratives indépendantes*, JCP 1987, I, p. 3303.

fonction. Enfin, l'Autorité de la concurrence est responsable de l'exécution de ses décisions<sup>713</sup>.

## **Paragraphe 2 : Le Conseil de la concurrence au sein du droit marocain**

Dans le cadre de la loi n° 06-99 sur la liberté des prix et de la concurrence (abrogée), le législateur marocain n'a pas défini le Conseil de la concurrence, il s'est contenté de mentionner ses attributions<sup>714</sup>. Ce texte juridique a créé un conseil de concurrence qui a des attributions consultatives aux fins de donner des avis, des conseils ou des recommandations en matière et de pratiques anticoncurrentielles C'est dans ce cadre qu'il convient de situer l'activation du rôle du conseil de la concurrence à partir du 20 août 2008, sachant que si la loi 06-99 susvisée a été mise en œuvre depuis le début de l'année 2001, le volet le concernant est resté sans application réelle jusqu'à l'installation de ses membres par le premier Ministre en janvier 2009<sup>715</sup>.

D'ailleurs M. *Samir HADRI* a souligné précédemment en ce sens « *que la quasi-totalité des autorités de la concurrence, de part le monde, à une position d'instances décisionnelles. C'est pour cela que le conseil de la concurrence du Maroc, tout en accomplissant sa tâche dans le cadre de la loi en vigueur, recommande aux autorités de tutelle la mise en harmonie des prérogatives et attributions du conseil avec les normes internationales en le*

---

<sup>713</sup> L'ordonnance n° 2008-1161 du 13 novembre 2008 portant modernisation de la régulation de la concurrence.

<sup>714</sup> L'art. 14 de la loi n° 06-99 sur la liberté des prix et de la concurrence, du dahir n° 1-00-225 du 5 juin 2000 portant promulgation de la loi n° 06-99 sur la liberté des prix et de la concurrence (abrogée) par Le dahir n°1-14-116 du 30 juin portant promulgation de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence dispose : « *Il est créé un Conseil de la concurrence aux attributions consultatives aux fins d'avis, de conseils ou de recommandations* ».

<sup>715</sup> S. Hadri, *Le droit de la concurrence au Maroc*, le site web <http://www.legavox.frblogmaitre-hadri-samirdroit-concurrence-maroc>.

*faisant passer du statut de conseil à celui d'une autorité indépendante, décisionnelle et bénéficiant du droit d'auto-saisine et d'enquête »<sup>716</sup>.*

Actuellement, et par la promulgation d'une loi spéciale qui régleme cette autorité, notamment la loi n° 20-13 relative au Conseil de la concurrence<sup>717</sup>, on constate que le législateur a vraiment bien détaillé par une définition claire et précise la nature et le fonctionnement de cet organe. L'article 1 de la loi susvisée dispose que « Conformément aux dispositions de l'article 166 de la Constitution, le conseil de la concurrence, dénommé «le conseil» dans la présente loi, est une institution indépendante chargée, dans le cadre de l'organisation d'une concurrence libre et loyale, d'assurer la transparence et l'équité dans les relations économiques, notamment à travers l'analyse et la régulation de la concurrence sur les marchés, le contrôle des pratiques anticoncurrentielles, des pratiques commerciales déloyales et des opérations de concentration économique et de monopole.

Le conseil est doté de la personnalité morale et de l'autonomie financière ».

### **Paragraphe 3 : Le Conseil de la concurrence au sein du droit tunisien**

La première apparition du Conseil de la concurrence en tant que **commission de la concurrence** a vu le jour par la promulgation de la loi n° 91-64 relative à la concurrence et aux prix (abrogée), notamment dans son article 9 qui dispose qu'« Il est institué une commission spéciale dénommée Conseil de la Concurrence dont le siège est à Tunis. Il est appelé à connaître des requêtes afférentes aux pratiques anticoncurrentielles telles que prévues par l'article 5 de la présente loi et à donner des avis sur les demandes de consultations.

---

<sup>716</sup> S. Hadri, *Le droit de la concurrence au Maroc, préc.*,

<sup>717</sup> Dahir n° 1-13-117 du 30 juin 2014 portant promulgation de la loi n° 20-13 relative au Conseil de la concurrence, B.O. n° 6280 du 7 août 2014, p. 3746.

Le ministre chargé du commerce peut soumettre à l'avis du Conseil les projets de textes législatifs et réglementaires, et toutes les questions afférentes au domaine de la concurrence »<sup>718</sup>.

Toutefois, le Conseil de la concurrence tunisien s'auto-qualifié expressément depuis le 17 juillet 2008 dans (l'affaire Topnet n° 71140), dont il s'est comporté comme « *un organe juridictionnel administratif* ».

Mais d'un côté législatif « *les différentes modifications de la loi de 1991 ont permis le renforcement de la fonction contentieuse du Conseil à travers notamment la reconnaissance de l'auto-saisine<sup>12</sup> en 1999 (art. 11 nouveau) et l'appel devant le tribunal administratif en 2003 (art. 21 nouveau de la loi n° 74-2003 du 11 novembre 2003.*

*Le pouvoir de sanction du Conseil, qui porte essentiellement sur des sanctions pécuniaires et non répressives a été élargi »*<sup>719</sup>.

L'année 2015 a connu la promulgation d'une nouvelle loi relative à la réorganisation de la concurrence et des prix. Dans son article 11, le législateur a défini le Conseil de la concurrence qui « est institué une autorité dénommée Conseil de la concurrence, qui jouit de la personnalité morale et de l'autonomie financière et dont le budget est rattaché pour ordre au budget du ministère chargé du commerce ».

Il est à remarquer que le passage d'une Commission à un Conseil de la concurrence est une inspiration purement de la législation française<sup>720</sup>. Mais comme en droit algérien de la concurrence, la question de l'autonomie de

---

<sup>718</sup> La loi n° 91-64 du 29 juillet 1991 relative à la concurrence et aux prix (abrogée).

<sup>719</sup> H. ABBES, *L'évolution du Conseil tunisien de la concurrence à la lumière de l'accord d'association*, E-Colloque sur le droit de la concurrence et accord d'association UE-Tunisie, 1<sup>er</sup> juillet 2017, pp. 2 et 3.

<sup>720</sup> R. JAIDANE, *L'influence du droit français sur le droit tunisien des concentrations économiques*, Revue internationale de droit économique, n° 4, 2004, p. 4, Par : H. ABBES, *op. cit.*, p. 2.

cette autorité pose beaucoup de problème et coule beaucoup d'ancre, certains auteurs considèrent que « *la fonction de régulation appartient réellement aujourd'hui au ministre du commerce qui, sur avis non conforme du Conseil exerce l'essentiel de la fonction régulatrice en matière de la concurrence et détermine la politique de la concurrence* »<sup>721</sup>.

## **Section 2 : La composition et attributions du Conseil de la concurrence**

Suivant les articles 24 à 26 de la dernière modification de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, la composition du Conseil de la concurrence s'articule sur deux collèges ; le président et les membres du Conseil d'une part, les auxiliaires constitués par les rapporteurs d'autre part. Cette autorité est dotée de plusieurs attributions importantes, notamment, les compétences consultatives et administratives, ainsi que les compétences juridictionnelles.

### **Sous section 1 : La composition du Conseil de la concurrence**

Le texte relatif à la composition du Conseil de la concurrence a connu plusieurs modifications, à partir de l'ordonnance n° 95-06 (abrogée), puis par l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), et enfin la loi n° 08-12<sup>722</sup>.

#### **Paragraphe 1 : La composition du Conseil de la concurrence selon l'ancien texte**

Commençant par l'ordonnance n° 95-06, sous l'égide de cette dernière, le Conseil de la concurrence se composait de douze (12) membres nommés par le Président de l'Etat sur proposition conjointe du ministre de la justice et du ministre chargé du commerce, relevant à ces catégories ci-dessous :

---

<sup>721</sup> H. ABBES, *op. cit.*, p. 4.

<sup>722</sup> W. BERRAHOU, *Composition et fonctionnement du Conseil de la concurrence*, Revue de droit économique et environnement, n° 5, 2015, pp. 60 et 61.

1 - Cinq (5) membres exerçant ou ayant exercé à la Cour suprême, dans d'autres juridictions ou à la Cour des comptes en qualité de magistrat ou de membre ;

2 - Trois (3) membres choisis parmi des personnalités connues pour leur compétence en matière économique ou en matière de concurrence et de consommation ;

3 - Quatre (4) membres choisis parmi les professionnels exerçant ou ayant exercé des activités dans les secteurs de la production, de la distribution, de l'artisanat, des services ou des professions libérales<sup>723</sup>.

Il est à noter que les membres du conseil de la concurrence sont nommés pour une durée de cinq (5) années renouvelable.

En cas de renouvellement des membres du conseil de la concurrence, celui-ci s'effectue dans la limite des deux tiers des membres de chaque catégorie tel que défini à l'article 29 ci-dessus<sup>724</sup>.

Le président du conseil de la Concurrence est nommé parmi les magistrats prévus au 1er de l'article 29 de la présente ordonnance.

Il est assisté par deux vice-présidents choisis parmi les catégories prévues au 1° de l'article 29 ci-dessus.

En cas d'absence ou d'empêchement du président, les travaux du conseil de la concurrence sont dirigés par un vice-président<sup>725</sup>.

Concernant la composition du Conseil de la concurrence sur le fondement de l'article 24 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et

---

<sup>723</sup> Art. 29 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée).

<sup>724</sup> Art. 30 de l'ordonnance n° 95-06 susvisée.

<sup>725</sup> Art. 31 de l'ordonnance n° 95-06 susvisée.

complétée), ce Conseil était composé de neuf (9) membres relevant des catégories ci-après :

1 — deux (2) membres exerçant ou ayant exercé au Conseil d'Etat, à la Cour suprême ou à la Cour des comptes en qualité de magistrat ou de conseiller ;

2 — sept (7) membres choisis parmi les personnalités connues pour leur compétence juridique, économique ou en matière de concurrence, de distribution et de consommation, dont un choisi sur proposition du ministre chargé de l'intérieur.

Le président, le vice-président et les autres membres du Conseil de la concurrence sont nommés par décret présidentiel, pour une durée de cinq (5) années, renouvelable.

Il est mis fin à leurs fonctions dans les mêmes formes<sup>726</sup>.

Il faut souligner qu'il est désigné auprès du Conseil de la concurrence un secrétaire général et des rapporteurs, nommés par décret présidentiel.

Le ministre chargé du commerce désigne par arrêté son représentant et un suppléant auprès du Conseil de la concurrence.

Ils assistent aux travaux du Conseil de la concurrence sans voix délibérative<sup>727</sup>.

## **Paragraphe 2 : La composition du Conseil de la concurrence en vertu du dernier amendement**

Actuellement, le Conseil de la concurrence est composé de 12 membres dont :

– 6 personnalités et experts ayant des compétences dans les domaines de la

---

<sup>726</sup> Art. 25 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>727</sup> Art. 26 de l'ordonnance n° 03-03 susvisée.

concurrence, de la distribution, de la consommation et de la propriété intellectuelle.

- 4 professionnels qualifiés dans les secteurs de la production, de la distribution, de l'artisanat, des services et des professions libérales.
- 2 représentants des associations de consommateurs.

Le président du Conseil est choisi parmi les membres de la première catégorie. Les deux vice-présidents sont choisis parmi les membres de la deuxième et de la troisième catégorie.

Il est désigné auprès du Conseil un secrétaire général, un rapporteur général et 5 rapporteurs<sup>728</sup>.

Comparativement à l'ancien texte (l'ordonnance n° 95-06), on constate dans la rédaction de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence ; que le législateur a réduit le nombre des membres du Conseil (de 12 à 9 membres), puis le nombre des membres est redevenu par la promulgation de la loi n° 08-12 (12 membres), on constate aussi l'absence totale des règles relatives à l'incompatibilité dans la nouvelle ordonnance<sup>729</sup>. Dans le même ordre d'idée, on constate ainsi que le législateur a éloigné le corps des magistrats ou membres des organisations judiciaires de la composition du Conseil, et en réintégrant les représentants des professionnels dans cette composante. Et enfin, le législateur a déterminé les critères de sélection des membres, à savoir le niveau d'étude, la spécialisation et l'expertise dans le domaine de distribution, concurrence et consommation, ainsi que l'expérience professionnelle.

---

<sup>728</sup> Art. 10 de la loi n° 08-12 qui a modifié l'art. 24 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence.

<sup>729</sup> L'art. 34 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée) dispose : « *Le règlement intérieur du Conseil de la concurrence définit notamment...et les règles d'incompatibilité prévues dans l'exercice de leurs fonctions...* »

## **Sous section 2 : Les attributions du Conseil de la concurrence**

D'après l'article 34 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), Le conseil de la concurrence a compétence de décision, de proposition et d'avis qu'il exerce de sa propre initiative ou à la demande du ministre chargé du commerce ou de toute autre partie intéressée, pour favoriser et garantir par tous moyens utiles, la régulation efficiente du marché et arrêter toute action ou disposition de nature à assurer le bon fonctionnement de la concurrence et à promouvoir la concurrence dans les zones géographiques ou les secteurs d'activité où la concurrence n'existe pas ou est insuffisamment développée.

Dans ce cadre, le Conseil de la concurrence peut prendre toute mesure sous forme notamment de règlement, de directive ou de circulaire qui est publié dans le bulletin officiel de la concurrence prévu à l'article 49 de la présente ordonnance.

Le conseil de la concurrence peut faire appel à tout expert ou entendre toute personne susceptible de l'informer.

A travers une lecture profonde de ce texte, on constate que les missions du Conseil de la concurrence se diversifiées, à savoir :

### **Paragraphe 1 : Attributions consultatives et administrative**

Le Conseil de la concurrence en tant qu'autorité administrative exerce des prérogatives de puissance économiques, par lequel le législateur le charge d'une mission d'intérêt général qui consiste à s'assurer du respect de l'application des textes juridiques relatives aux opérations commerciales et au marché Autrement dit, le Conseil de la concurrence a pour mission de protéger l'ordre public économique dans le domaine concurrentiel<sup>730</sup>.

---

<sup>730</sup> R. ZOUAIMIA, *Droit de la régulation économique, op. cit.*, p. 69.

Le rôle majeur de cette autorité est de réguler la concurrence d'une façon générale, notamment la régulation des activités économiques de production et de distribution

Le conseil joue également un rôle consultatif. A ce titre il doit être consulté avant toute réglementation de prix<sup>731</sup>. Et consulté aussi sur toute question de concurrence, notamment d'examiner que telles pratiques soient prohibées et entrent dans l'une des catégories prévues par les articles 6<sup>732</sup>, 7<sup>733</sup>, 10<sup>734</sup>, 11<sup>735</sup> et 12<sup>736</sup>. Le Conseil est consulté ainsi sur tout projet de texte législatif et réglementaire ayant un lien avec la concurrence<sup>737</sup>.

## **Paragraphe 2 : Attributions juridictionnelles**

Avant la promulgation de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée) qui a institué le Conseil de la concurrence, la répression de toute atteinte au libre jeu de la concurrence relevait de la compétence du « juge »<sup>738</sup>.

La promulgation de la première ordonnance relative à la concurrence n° 95-06, puis la refonte de l'actuelle ordonnance n° 03-03, a dépossédé « le juge » de cette tâche, et ceci en la conférant au Conseil de la concurrence, qui est devenu apte à exercer des pouvoirs à caractère juridictionnels sans

---

<sup>731</sup> Art. 5 al. 3 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>732</sup> Relatif aux ententes.

<sup>733</sup> Relatif aux abus des positions dominantes.

<sup>734</sup> Relatif aux contrats d'exclusivités.

<sup>735</sup> Relatif aux abus de dépendances économiques.

<sup>736</sup> Relatif aux prix abusivement bas.

<sup>737</sup> Art. 19 de la loi n° 08-12 qui a modifié l'art. 36 de l'ordonnance n° 03-03 susvisée.

<sup>738</sup> L'art. 59 de la loi n° 89-12 du 05 juillet 1989 relative aux prix, J.O.R.A. du 19 juillet 1989, n° 29, p. 639, (abrogée) dispose : « *Les associations de protections de consommateurs légalement constituées, peuvent, à leurs frais, ester en justice ; à l'encontre de tout producteur ou distributeur ayant, par un procédé quelconque, enfreint la réglementation des prix et des pratiques commerciales, portant ainsi préjudice à l'intérêt collectif des consommateurs* » ; Aussi, l'art. 64 de la présente loi dispose : « *Sans préjudice des sanctions prévues par la législation fiscale, la pratique des prix illicites est punie...Le juge peut prononcer l'une ou l'autre de ces deux peines* ».

l'intervention du juge. Donc ce Conseil peut être saisi par le ministre chargé du commerce, il peut même se saisir d'office ou être saisi par toute entreprise ou, pour toute affaire dans laquelle ils sont intéressés, par les institutions et organismes visés à l'alinéa 2 de l'article 3 de la présente ordonnance<sup>739</sup>.

Aussi, dans le cas où les requêtes et les dossiers dont il est saisi ou dont il se saisit relèvent de sa compétence, le Conseil fait des injonctions motivées visant à mettre fin aux pratiques restrictives de concurrence constatées<sup>740</sup>. Il peut même prononcer des sanctions pécuniaires applicables soit immédiatement, soit en cas d'inexécution des injonctions dans les délais qu'il aura fixés<sup>741</sup>.

## **Chapitre 1 : Les procédures devant le Conseil de la concurrence et les sanctions prévues**

D'après une lecture analytique de l'article 37 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), on trouve que ce texte confère au Conseil de la concurrence un pouvoir d'intervenir pour régler la concurrence sur le marché, notamment de faire des enquêtes sur les conditions d'application des textes législatifs et réglementaires ayant un lien avec la concurrence, y compris les textes justificatifs d'une pratique anticoncurrentielle, par lequel, le Conseil de la concurrence a le pouvoir de

---

<sup>739</sup> Art. 44 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

<sup>740</sup> Ce cas de figure, les injonctions sont considérées comme un véritable moyen de rétablissement de la concurrence. On peut dire alors qu'elles présentent un caractère de réparation et de prévention. D'ailleurs en France, l'Autorité de la concurrence (dénommée anciennement Conseil de la concurrence) observait dans son rapport que le pouvoir d'injonction avait beaucoup utilisé dans les premiers temps car il « *considérait qu'une atteinte à la concurrence de faible ampleur ou le fait que les parties aient pu se tromper sur le caractère anticoncurrentiel des pratiques, compte tenu d'une jurisprudence encore mal établie, justifiaient de telles mesures, à l'exclusion de sanctions pécuniaires* ». L'exercice des pouvoirs contentieux du Conseil de la concurrence « *doivent avoir pour effet de rétablir des conditions de fonctionnement concurrentiel du marché. C'est la finalité du pouvoir d'injonction qui vous est conféré par l'ordonnance ...* » : Dix-neuvième rapport d'activité du Conseil de la concurrence, année 2005, pp. 100 et 101.

<sup>741</sup> Art. 45 de l'ordonnance n° 03-03 susvisée.

contrôler le respect ou non, des conditions d'applications de ces textes par les entreprises concernés <sup>742</sup>.

Dans le cas où ces enquêtes révèlent que l'application de ces textes donne lieu à des restrictions à la concurrence, le Conseil de la concurrence engage toutes les actions pour mettre fin à ces restrictions. Le Conseil de la concurrence peut imposer des sanctions pécuniaires aux entreprises qui transgressent les dispositions des articles relatives aux abus de domination. Ces sanctions peuvent être pécuniaires et également des sanctions complémentaires.

## **Section 1 : Les procédures devant le Conseil de la concurrence**

La procédure est schématiquement scindée en deux phases, elle s'amorce avec la saisine du Conseil de la concurrence, et se poursuit avec un déclenchement d'une enquête. Dans cette optique, le Conseil de la concurrence est chargé d'exercer une surveillance à l'égard de toute pratique susceptible d'affecter ou de compromettre le libre jeu de la concurrence.

### **Sous section 1 : Saisine du Conseil de la concurrence**

Les modalités de saisine du Conseil de la concurrence sont énoncées par les dispositions de l'article 44 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, par laquelle cette autorité peut être saisie par le Ministre chargé du commerce, par toute entreprise ainsi que par les organismes et institutions

---

<sup>742</sup> L'art. 37 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifié et complété) dispose que « *Le conseil de la concurrence peut entreprendre toutes actions utiles relevant de son domaine de compétence notamment toute enquête, étude et expertise.*

*Dans le cas où les mesures initiées révèlent des pratiques restrictives de concurrence, le conseil de la concurrence engage toutes les actions nécessaires pour y mettre fin de plein droit. Lorsque les enquêtes effectuées concernant les conditions d'application des textes législatifs et réglementaires ayant un lien avec la concurrence révèlent que la mise en œuvre de ces textes donne lieu à des restrictions à la concurrence, le conseil de la concurrence engage toute action adéquate pour mettre fin à ces restrictions ».*

visés à l'alinéa 2 de l'article 35 de la présente ordonnance<sup>743</sup>. En outre, le Conseil de la concurrence peut se saisir d'office<sup>744</sup>.

### **Paragraphe 1 : Saisine extérieure**

On entend par la saisine extérieure, la saisine qui s'effectue par des personnes et des entités qui n'appartiennent pas au Conseil de la concurrence, mais qui sont des acteurs importants dans la régulation du marché à côté du Conseil de la concurrence<sup>745</sup>.

En droit algérien, C'est l'article 44 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence qui prévoit que le Conseil de la concurrence peut être saisi par *le ministre chargé du commerce*. Il peut se saisir d'office ou être saisi par *toute entreprise* ou, pour toute affaire dans laquelle ils sont intéressés, par *les institutions et organismes visés à l'alinéa 2 de l'article 35* de la présente ordonnance.

En analysant l'article susvisé, on constate que le législateur algérien a mentionné expressément les personnes habilitées à saisir le Conseil de la concurrence, notamment le Ministre chargé du commerce en tant que veillant au respect de ces règles de concurrence. Le Conseil peut être saisi aussi par toute entreprise ou agent économique, et selon M. *Rachid ZOUAIMIA* cette rédaction signifie que le législateur ne s'attache pas à limiter le pouvoir de saisine aux entreprises victimes d'un comportement restrictif à la concurrence, c'est-à-dire que le législateur n'exige pas de l'entreprise

---

<sup>743</sup> L'article 35 al. 2 de la présente ordonnance dispose : « *Il peut également être consulté sur les mêmes questions par les collectivités locales, les institutions économiques et financières, les entreprises, les associations professionnelles et syndicales, ainsi que les associations de consommateurs* ».

<sup>744</sup> Art. 44 al. 1 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence.

<sup>745</sup> S. KEHAL, *Le Conseil de la concurrence et la régulation de l'activité économique*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université M'Hamed Bouguerra Boumerdès, Faculté de droit et des sciences politiques, 2009-2010, p. 125.

plaignante un intérêt déterminé à agir<sup>746</sup>. Par contre M. *Mohamed Cherif KETTOU* estime que d'après une lecture analytique de l'article 44 alinéa 1 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence que la mention « pour toute affaire dans laquelle ils sont intéressés » concerne les entreprises à l'instar des institutions et organismes visés à l'alinéa 2 de l'article 35, donc la condition d'intérêt n'est pas exigée seulement pour ces institutions, mais aussi pour toutes les entreprises qui veulent saisir le Conseil de la concurrence. Alors que le Ministre chargé du commerce et le Conseil de la concurrence sont exemptés de cette condition, car le premier est chargé de défendre l'ordre public économique, et le deuxième son rôle est d'assurer le bon fonctionnement de la concurrence au marché<sup>747</sup>.

Et finalement, cette autorité peut également être saisie par les institutions et organismes visées à l'article 35 alinéa 2 de l'ordonnance 03-03 relative à la concurrence, à l'instar des collectivités locales, les institutions économiques et financières, les entreprises, les associations professionnelles et syndicales, ainsi que les associations de consommateurs<sup>748</sup>.

En deuxième lieu, et après l'acceptation de la saisine, le Conseil de la concurrence doit apprécier si les comportements dont il est saisi constituent des infractions aux sens des articles 6 et 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), ou se trouvent justifiées par application de l'article 9 de la même ordonnance<sup>749</sup>.

---

<sup>746</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence*, *op.cit.*, p. 197.

<sup>747</sup> M-CH. KETTOU, *Les pratiques anticoncurrentielles en droit algérien (étude comparative au droit français)*, *op. cit.*, p. 290.

<sup>748</sup> Le législateur algérien a défini l'association de consommateur dans l'art. 21 al. 1 de la loi n° 09-03 relative à la protection du consommateur et à la répression des fraudes, du 25 février 2009, J.O.R.A., du 08 mars 2009, n°15, p. 10, et concernant son organisation et son fonctionnement, elle est régie par la loi 12-06 relative aux associations, du 12 janvier 2012, J.O.R.A., du 15 janvier 2012, n° 2, p. 28 : cité par : W. BERRAHOU, *L'association de protection du consommateur –entre la loi et la pratique-*, *Revue de droit économique et environnement*, n° 3, 2012, pp. 64 et 65.

<sup>749</sup> Art. 44 al. 2 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence.

Le Conseil de la concurrence peut déclarer, par décision motivée, la saisine irrecevable s'il estime que les faits invoqués n'entrent pas dans le champ de sa compétence, ou ne sont pas appuyés d'éléments suffisamment probants<sup>750</sup>.

Le Conseil de la concurrence ne peut être saisi d'affaires remontant à plus de trois ans, s'il n'a été fait aucun acte tendant à leur recherche, leur constatation et leur sanction<sup>751</sup>. Et par conséquent, le Conseil doit motiver dans ces décisions que la saisine a été faite dans les délais de 3 ans, c'est-à-dire que les faits invoqués n'ont pas été prescrits<sup>752</sup>.

Concernant le droit français, l'Autorité de la concurrence peut être saisi par le Ministre de l'économie, par une entreprise ou « pour toute affaire concernant les intérêts dont elles ont la charge », par le Maire, organisations professionnelles, syndicales et de consommateurs agréés<sup>753</sup> et chambres d'agriculture, de commerce et des métiers<sup>754</sup>. Il est à noter qu'avant l'ordonnance n° 1243 du 1<sup>er</sup> décembre 1986, les entreprises n'avaient pas le droit de saisir le Conseil de la concurrence<sup>755</sup>.

## **Paragraphe 1 : Saisine d'office**

Lorsque les acteurs de la concurrence enfreignent les règles du droit de la concurrence, le Conseil de la concurrence a en outre le pouvoir de se saisir

---

<sup>750</sup> Art. 44 al. 3 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence.

<sup>751</sup> Art. 44 al. 4 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence ; Il faut signaler que les dispositions relative à la prescription sont inspirées de l'art. 27 de l'ordonnance n° 1243 du 1<sup>er</sup> décembre 1986 qui dispose que : « *Le conseil ne peut être saisi de faits remontant à plus de 3 ans, s'il n'a été fait aucun acte tendant à leur recherche, leur constatation ou leur sanction* ».

<sup>752</sup> Déc. Cons. conc. alg. n° 98-03, du 13 décembre 1998, contre la société SNTA (Société Nationale des Tabacs et Allumettes)

<sup>753</sup> « *L'enjeu de la concurrence étant de s'assurer la clientèle des consommateurs, toute disposition du droit de la concurrence concerne dans ses effets, au moins indirectement, les consommateurs* » : cité par : I. MOREAU, *La saisine du Conseil de la concurrence par les organisations des consommateurs*, L.P.A., 15 mai 1987, p. 16.

<sup>754</sup> Art. L. 752-5 du C. fr. com.

<sup>755</sup> M-CH. KETTOU, *Les pratiques anticoncurrentielles en droit algérien (étude comparative au droit français)*, op. cit., p. 278.

d'office sur proposition du président du Conseil<sup>756</sup>. Et selon M. *Rachid ZOUAIMIA*, cette procédure peut intervenir dans plusieurs cas de figure. « *Dans une première situation, des pratiques restrictives de concurrence sont constatées sans que les entreprises concernées ou le ministère du commerce ne se manifestent. Dans un second cas de figure, on peut imaginer une saisine d'office lorsque la saisine émanant d'un tiers est jugée irrecevable pour défaut d'intérêt à agir, le Conseil constatant toutefois que les pratiques dénoncées sont manifestement restrictives de concurrence. Enfin la saisine d'office peut être prononcée en cas de retrait de la plainte d'une entreprise pendant l'instruction. La saisine d'office n'obéit à aucune règle de procédure. Dans la mesure où il s'agit d'une décision interne, elle n'est pas soumise aux formalités auxquelles obéit traditionnellement la décision administrative. A titre d'exemple elle n'est pas soumise à l'obligation de motivation comme elle ne peut faire l'objet de recours juridictionnel dans la mesure où il ne s'agit pas d'une décision faisant grief* ». <sup>757</sup>

En Algérie, malgré le pouvoir dont jouit le Conseil de la concurrence, ce dernier n'a pas exercé ce qu'on appelle l'auto saisine depuis sa création en 1995, bien qu'il y ait eu quelques cas de pratiques restrictives de concurrence dans les marchés<sup>758</sup>, ce qui incite et pousse à des interrogations concernant l'utilité de cette procédure dans la pratique ?

Dans le système juridique marocain, le Conseil de la concurrence peut, sur proposition de son rapporteur général, se saisir d'office de toutes les pratiques susceptibles d'affecter le libre jeu de la concurrence. Il peut également, sur proposition de son rapporteur général, se saisir d'office des

---

<sup>756</sup> V. le site web : [http://www.conseil-concurrence.dz/?page\\_id=9](http://www.conseil-concurrence.dz/?page_id=9) ; Et S. BOUKROUR, *La concurrence déloyale à la lumière de nouvelles modifications*, op.cit., p. 147.

<sup>757</sup> R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence*, op.cit., p. 200 ; aussi P. ARHEL, *Activité de la Cour d'appel de Paris dans le domaine des pratiques anticoncurrentielle*, L.P.A., n° 244, 7 décembre 2001, p. 4 n° 5 : cité par S. KEHAL, op.cit., p. 127.

<sup>758</sup> G. GOUASSEM, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, op.cit., p. 94.

manquements aux engagements pris par les parties à une opération de concentration économique lorsque l'administration a évoqué la décision relative à ladite opération, ainsi que du non respect des règles prévues par la loi sur la liberté des prix et de la concurrence concernant la notification des opérations de concentration économique et le respect des décisions prises par le conseil et l'administration en ce qui concerne les dites opérations.

## **Sous section 2 : Procédure d'enquête**

La deuxième phase après celle de la saisine du Conseil de la concurrence, consiste à déclencher une enquête. Mais il convient tout d'abord de déterminer ce qu'on entend par l'enquête. Selon M. *Mohamed Drissi Alami MACHICHI*, l'enquête peut être définie comme « *une procédure administrative, tendant à la recherche et la constatation des faits et des indices, à la constitution et la conservation des moyen de preuve, et de manière générale à la collecte d'informations nécessaires à l'éclairage d'une question obscure, équivoque ou controversée, avant de prendre la décision nécessaire* »<sup>759</sup>.

Dans notre système juridique, et par rapport aux systèmes comparés, le Conseil de la concurrence peut entreprendre toutes actions utiles relevant de son domaine de compétence notamment toute enquête, étude et expertise. Dans le cas où les mesures initiées révèlent des pratiques restrictives de concurrence, le conseil de la concurrence engage toutes les actions nécessaires pour y mettre fin de plein droit. Lorsque les enquêtes effectuées concernant les conditions d'application des textes législatifs et réglementaires ayant un lien avec la concurrence révèlent que la mise en œuvre de ces textes

---

<sup>759</sup> M-D-A. MACHICHI, *Droit commercial fondamental au Maroc*, éd. Fédala Dar Al Kamel, 2006 : Cité par O. LAROUSSI, *Les enquêtes de concurrence*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du DESA en droit privé, Université de Fès, Faculté de droit, 2009.

donne lieu à des restrictions à la concurrence, le conseil de la concurrence engage toute action adéquate pour mettre fin à ces restrictions<sup>760</sup>.

Dans l'environnement juridique français, cette tâche était confiée précédemment aux agents de la DGCCRF (Direction Générale de la Concurrence, de la Consommation et de la répression des fraudes), qui intervenait soit en amont de la saisine de l'Autorité de la concurrence ou des juridictions civiles et pénales par le Ministre de l'économie, soit en à un stade ultérieur sur demande de l'Autorité.<sup>761</sup> Mais d'après la nouvelle rédaction de l'article L. 461-4 du Code de commerce, l'Autorité de la concurrence dispose de services d'instruction dirigés par un rapporteur général nommé par arrêté du ministre chargé de l'économie après avis du collègue. Ces services procèdent aux investigations nécessaires à l'application des titres II, III et VI du présent livre<sup>762</sup>.

En droit marocain comme en droit algérien, la procédure d'instruction se matérialise par deux types d'enquêtes ; les enquêtes simples (dites non contraignantes), et les enquêtes lourdes (dites contraignantes ou sous autorisation judiciaire).

## **Paragraphe 1 : Les enquêtes simple ou non contraignantes**

Conformément à l'article 50 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, les demandes et plaintes relatives aux pratiques restrictives à la concurrence sont instruites par un rapporteur général et des rapporteurs que leurs confie le président du Conseil de la concurrence. S'ils concluent à l'irrecevabilité, conformément aux dispositions de l'article 44 de la présente

---

<sup>760</sup> Art. 37 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, modifié par l'art. 20 de la loi n° 08-12.

<sup>761</sup> PIRONON, *op. cit.*, p. 110, n° 282 ; Et O. LAROUSSE, *préc.*,

<sup>762</sup> Art. L. 461-4 du C. fr. com. (modifié par l'art. 28 de la loi n° 2017-55 du 20 janvier 2017 portant statut général des autorités administratives indépendantes et des autorités publiques indépendantes, J.O.R.F., n° 0018 du 21 janvier 2017).

ordonnance, ils en informent, par avis motivé, le président du conseil de la concurrence. Le rapporteur général assure la coordination, le suivi et la supervision des travaux des rapporteurs.

Les affaires relevant de secteurs d'activité placés sous le contrôle d'une autorité de régulation sont instruites en coordination avec les services de l'autorité concernée.

Le rapporteur peut exiger la communication en quelque main qu'ils se trouvent, et procéder à la saisie des documents de toute nature<sup>763</sup>, propres à faciliter l'accomplissement de sa mission. Les documents saisis sont joints au rapport ou restitués à l'issue de l'enquête.

Le rapporteur peut recueillir tous les renseignements nécessaires à son enquête auprès des entreprises ou auprès de toute autre personne. Il fixe les délais dans lesquels les renseignements doivent lui parvenir<sup>764</sup>.

Le rapporteur établit un rapport préliminaire contenant l'exposé des faits ainsi que les griefs retenus. Le rapport est notifié par le président du Conseil aux parties concernées, au ministre chargé du commerce, ainsi qu'aux parties intéressées, qui peuvent formuler des observations écrites dans un délai n'excédant pas trois (3) mois<sup>765</sup>.

Les auditions auxquelles procède, le cas échéant, le rapporteur, donnent lieu à l'établissement d'un procès-verbal signé par les personnes entendues. En cas de refus de signer, il en est fait mention par le rapporteur.

Les personnes entendues peuvent être assistées d'un conseil<sup>766</sup>.

---

<sup>763</sup> L'art. 51 al. 1 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence dispose que : « le rapporteur peut, sans se voir opposer le secret professionnel, consulter tout document nécessaire à l'instruction de l'affaire dont il a la charge ».

<sup>764</sup> Art. 51 als. 1 et 2 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (susvisée).

<sup>765</sup> Art. 52 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence.

<sup>766</sup> Art. 53 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence.

Au terme de l'instruction, le rapporteur dépose auprès du Conseil de la concurrence un rapport motivé contenant les griefs retenus, la référence aux infractions commises et une proposition de décision ainsi que, le cas échéant, les propositions de mesures réglementaires conformément aux dispositions de l'article 37 ci-dessus<sup>767</sup>.

Dans le système juridique français, les rapporteurs généraux adjoints, les rapporteurs permanents ou non permanents et les enquêteurs des services d'instruction sont nommés par le rapporteur général, par décision publiée au Journal officiel. Un conseiller auditeur possédant la qualité de magistrat ou offrant des garanties d'indépendance et d'expertise équivalentes est nommé par arrêté du Ministre chargé de l'économie après avis du collège. Il recueille, le cas échéant, les observations des parties mises en cause et saisissantes sur le déroulement des procédures les concernant dès l'envoi de la notification des griefs. Il transmet au président de l'autorité un rapport évaluant ces observations et proposant, si nécessaire, tout acte permettant d'améliorer l'exercice de leurs droits par les parties. Les modalités d'intervention du conseiller auditeur sont précisées par décret en Conseil d'Etat. Le président délègue l'ordonnancement des dépenses des services d'instruction au rapporteur général<sup>768</sup>.

## **Paragraphe 2 : Les enquêtes lourdes ou contraignantes**

Par la promulgation de la loi n° 08-12, le législateur a introduit cette procédure par le biais de l'article 24 qui a ajouté le nouvel article 49 *bis* à l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, et qui a accordé aux officiers et les agents de police judiciaire prévus par le code de procédure pénale, le pouvoir d'effectuer des enquêtes liées à l'application de la présente

---

<sup>767</sup> Art. 54 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence.

<sup>768</sup> Art. L. 461-4 du C. fr. com. (susvisé).

ordonnance et à constater les infractions à ses dispositions, les fonctionnaires désignés ci-dessous:

Les personnels appartenant aux corps spécifiques du contrôle relevant de l'administration chargée du commerce ;

Les agents concernés relevant des services de l'administration fiscale ;

Le rapporteur général et les rapporteurs du conseil de la concurrence.

Le rapporteur général et les rapporteurs cités ci-dessus, doivent prêter serment dans les mêmes conditions et modalités que celles fixées pour les personnels appartenant aux corps spécifiques du contrôle relevant de l'administration chargée du commerce et être commissionnés conformément à la législation en vigueur.

Dans l'exercice de leurs missions et au titre de l'application des dispositions de la présente ordonnance, les fonctionnaires visés ci-dessus doivent déclinier leur fonction et présenter leur commission d'emploi.

Les modalités de contrôle et de constatation des infractions prévues par la présente ordonnance interviennent dans les mêmes conditions et formes que celles fixées par la loi n° 04-02 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales et ses textes d'application.

En droit français, cette procédure est soumise à des conditions plus strictes que celle connues en droit algérien. C'est dans ce sens que les procédures d'enquêtes qui sont menées par les rapporteurs ou les agents habilités, sont dûment autorisées par la juridiction compétente<sup>769</sup>.

---

<sup>769</sup> L'art. L. 450-4 al. 1 à 4 du C. fr. com. dispose que : « Les agents mentionnés à l'article L. 450-1 ne peuvent procéder aux visites en tous lieux ainsi qu'à la saisie de documents et de tout support d'information que dans le cadre d'enquêtes demandées par la Commission européenne, le ministre chargé de l'économie ou le rapporteur général de l'Autorité de la concurrence sur proposition du rapporteur, sur autorisation judiciaire donnée par ordonnance du juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance dans le ressort duquel sont situés les lieux à visiter. Ils peuvent également, dans les mêmes conditions, procéder à la pose de scellés

## Section 2 : Les sanctions infligées par le Conseil de la concurrence et le contrôle juridictionnel des décisions

Les sanctions infligées par le Conseil de la concurrence ont le caractère d'actes administratifs, il ne peut donc pas prononcer la nullité des clauses contractuelles ou d'accorder les des dommages et intérêts aux parties lésées. Car cette tâche revient aux juridictions judiciaires seules compétentes, C'est-à-dire que cet autorité n'est pas considérés comme une juridiction (un tribunal), donc il n'a pas le pouvoir juridictionnel à part entière, et par conséquent il ne peut infliger ni sanctions civiles (dommages et intérêts), ni sanctions pénales (peines de prison)<sup>770</sup>. Le Conseil de la concurrence peut

---

sur tous locaux commerciaux, documents et supports d'information dans la limite de la durée de la visite de ces locaux. Lorsque ces lieux sont situés dans le ressort de plusieurs juridictions et qu'une action simultanée doit être menée dans chacun d'eux, une ordonnance unique peut être délivrée par l'un des juges des libertés et de la détention compétents.

Le juge doit vérifier que la demande d'autorisation qui lui est soumise est fondée ; cette demande doit comporter tous les éléments d'information en possession du demandeur de nature à justifier la visite. Lorsque la visite vise à permettre la constatation d'infractions aux dispositions du livre IV du présent code en train de se commettre, la demande d'autorisation peut ne comporter que les indices permettant de présumer, en l'espèce, l'existence des pratiques dont la preuve est recherchée.

La visite et la saisie s'effectuent sous l'autorité et le contrôle du juge qui les a autorisées. Il désigne le chef du service qui devra nommer les officiers de police judiciaire chargés d'assister à ces opérations et d'apporter leur concours en procédant le cas échéant aux réquisitions nécessaires, ainsi que de le tenir informé de leur déroulement. Lorsqu'elles ont lieu en dehors du ressort de son tribunal de grande instance, il délivre une commission rogatoire pour exercer ce contrôle au juge des libertés et de la détention dans le ressort duquel s'effectue la visite.

Le juge peut se rendre dans les locaux pendant l'intervention. A tout moment, il peut décider la suspension ou l'arrêt de la visite... »

<sup>770</sup> Sous l'égide de l'ancienne ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence, notamment l'art. 15 énonçait que lorsque l'organisation et la mise en œuvre d'une pratique anticoncurrentielle ou d'un abus de position dominante, prévus aux articles 6, 7, 10, 11 et 12 ci-dessus, impliquent la responsabilité personnelle de personnes physiques, le conseil de la concurrence saisit le procureur de la République territorialement compétent. Et sans préjudice des sanctions prévues aux article 13 et 14 de la présente ordonnance, le juge peut prononcer, dans ce cas, **une peine d'emprisonnement d'un (1) mois à un (1) an** à l'encontre de personnes physiques qui auraient été ainsi à l'origine ou auraient pris part aux pratiques visées ci-dessus ; Il est à signaler que de telles dispositions ont été purement et simplement transposées du droit français, notamment l'art. 17 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1 décembre 1986, puis par l'art. L. 420-6 du C. fr. com., (modifié par l'art. 3 de la loi n° 2016-1920 du 29 décembre 2016 relative à la régulation,

prononcer des sanctions pécuniaires et complémentaires<sup>771</sup>. Toutefois, l'unification du contentieux économique, n'est pas absolue<sup>772</sup>, et conformément à l'article 63 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, les décisions émanées par le Conseil de la concurrence, notamment celles relatives à l'application des articles 7, 9 et 11 de la présente ordonnance, sont susceptibles de faire l'objet d'un recours devant la Cour d'appel d'Alger, statuant en matière commerciale. Tandis que les décisions de rejet des concentrations peuvent faire l'objet d'un recours devant *le Conseil d'Etat*<sup>773</sup>, ce qui suscite beaucoup d'interrogations<sup>774</sup>.

---

à la responsabilisation et à la simplification dans le secteur du transport public particulier de personne ) qui dispose que : « Est puni d'un emprisonnement de quatre ans et d'une amende de 75 000 le fait, pour toute personne physique, de prendre frauduleusement une part personnelle et déterminante dans la conception, l'organisation ou la mise en œuvre de pratiques visées aux articles L. 420-1 et L. 420-2 ». Toutefois, on constate par promulgation de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée) que le législateur algérien a opté pour *la dépenalisation des pratiques restrictives de la concurrence* en vertu de l'art. 57 de l'ordonnance susvisée qui dispose que : « Est punie **d'une amende de deux millions de dinars** (2.000.000 DA), toute personne physique qui aura pris part personnellement et frauduleusement à l'organisation et la mise en œuvre de pratiques restrictives telles que définies par la présente ordonnance ». Dans le même ordre d'idée, il convient de souligner que d'après la Section 5 du C. pén. qui réglemente les infractions relatives à l'industrie, au commerce et aux enchères publiques, les pratiques restrictives de la concurrence peuvent être sanctionnées pénalement sur le fondement de l'art. 172 du C. pén. qui dispose que : « Est coupable de spéculation illicite et puni d'un emprisonnement de (6) mois à

(5) ans et d'une amende de cinq mille (5.000) à cents mille (100.000) DA, quiconque, directement ou par personne interposée, opère ou tente d'opérer la hausse ou la baisse artificielle du prix des denrées ou marchandises, des effets publics ou privés :

1- par des nouvelles ou informations, fausses ou calomnieuses, semées sciemment dans le public ;

2- ou par des offres jetées sur le marché dans le dessein de troubler les cours ;

3- ou par des offres de prix supérieurs à ceux que demandaient les vendeurs ;

4- ou en exerçant ou tentant d'exercer, soit individuellement, soit par réunion ou coalition, une action sur le marché dans le but de se procurer un gain qui ne serait pas le résultat du jeu naturel de l'offre et de la demande ;

5- ou par des voies ou moyens frauduleux quelconques ». Donc à notre avis, on constate que les abus de positions dominantes ou les abus de dépendances sont concernés par les dispositions de cet art.

<sup>771</sup> V. PIRONON, *op. cit.*, p. 113, n° 292.

<sup>772</sup> N. BERRI, *Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications*, Th. Présentée en vue de l'obtention de doctorat d'Etat en droit, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, Faculté de droit et des sciences politiques, 2013-2014, p. 339.

<sup>773</sup> Art. 19 al. 3 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifié par l'art. 7 de la loi n° 08-12. Il faut signaler aussi que cette procédure est une dérogation à la règle générale

## Sous section 1 : Sanctions pécuniaires et complémentaires

Les sanctions applicables en matière d'abus de position dominante non rien de spécifique, elles sont presque identiques à celles que connaît le droit des ententes, le Conseil de la concurrence en tant qu'une autorité administrative indépendante peut infliger des sanctions aux auteurs de pratiques restrictives de la concurrence<sup>775</sup>. Et aux termes de l'article 45 alinéas 2 et 3 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence susvisée, le Conseil peut prononcer d'une part des sanctions pécuniaires<sup>776</sup>, et d'autre part des sanctions complémentaires.

### Paragraphe 1 : Sanctions pécuniaires

En vertu de l'article 56 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), le Conseil de la concurrence peut imposer des sanctions pécuniaires aux entreprises ayant enfreint les articles 7 et 11 de la présente ordonnance. Le législateur algérien énonce que les pratiques restrictives, telles que visées à l'article 14 ci-dessus, sont sanctionnées par

---

mentionnée à l'art. 63 de l'ordonnance 03-03 relative à la concurrence (modifié par l'art. 31 de la loi n° 08-12) qui dispose que : « Les décisions du conseil de la concurrence concernant les pratiques restrictives de concurrence peuvent faire l'objet d'un recours auprès de la Cour d'Alger, statuant en matière commerciale... » : En ce sens v. N. BENDJAWAL, *Le régime juridique des concentrations économiques dans le cadre du droit de la concurrence*), mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université Mohammed BOUDIAF Msila, Faculté de droit et des sciences politiques, 2015-2016., p. 107.

<sup>774</sup> Pour plus d'informations concernant ces interrogations et la différence entre le recours sur les décisions de rejet des concentrations en droit algérien et en droit français, v. K. MANKOUR, *La dualité du contrôle judiciaire sur les décisions du Conseil de la concurrence – étude entre la législation algérienne et française –*, Revue de droit économique et environnement, n° 3, 2012, pp. 180 et s.

<sup>775</sup> S. BOUKROUR, *La concurrence déloyale à la lumière de nouvelles modifications, préc.*,

<sup>776</sup> « En France, dans ses conclusions sur l'affaire Didier, le commissaire du gouvernement, Alain Seban, se réclamant d'une jurisprudence bien établie, estimait que les sanctions financières infligées par le Conseil des marchés financiers relèvent de la matière pénale : 'Il s'agit d'amendes, technique caractéristiques de la matière pénale et, au surplus, d'amendes qui peuvent (...) atteindre des montants substantiels. En outre et au regard du second critère, l'amende présente bien un caractère répressif – sanctionner une irrégularité – et préventif – dissuader l'intéressé de recommencer – par opposition à une indemnité qui réparerait un préjudice » : Cité par R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence, op.cit.*, p. 219.

une amende ne dépassant pas 12% du montant du chiffre d'affaires hors taxes réalisé en Algérie au cours du dernier exercice clos ou par une amende égale au moins à deux fois le profit illicite réalisé à travers ces pratiques sans que celle-ci ne soit supérieure à quatre fois ce profit illicite.

Si le contrevenant n'a pas de chiffre d'affaires défini, l'amende n'excèdera pas six millions de dinars (6.000.000 DA)<sup>777</sup>.

En outre, et conformément à l'article 59 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence susvisée<sup>778</sup>, le Conseil de la concurrence peut infliger une amende d'un montant maximum de huit cent mille (800.000 DA) contre les entreprises qui délibérément ou par négligence, fournissent un renseignement inexact ou incomplet à une demande de renseignements conformément aux dispositions de l'article 51, ou ne fournissent pas le renseignement demandé dans les délais fixés par le rapporteur. On peut déduire qu'une telle disposition peut être applicable en cas de déclaration des informations inexacts soit dans la demande d'obtention d'une attestation négative, ou dans le formulaire de renseignements pour l'obtention d'une attestation négative. Le Conseil peut ainsi décider d'une astreinte qui ne saurait être inférieure à cent mille (100.000 DA) par jour de retard.

---

<sup>777</sup> Il est à remarquer que la somme de l'amende a été révisée par le dernier amendement de 2008, notamment l'art. 26 de la loi n° 08-12 qui a modifié l'art. 56 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence qui disposait (avant la modification) : « *Les pratiques restrictives, telles que visées à l'article 14 ci-dessus, sont sanctionnées par une amende ne dépassant pas 7% du montant du chiffre d'affaires hors taxes réalisé en Algérie au cours du dernier exercice clos.*

*Si le contrevenant est une personne physique ou morale ou une organisation professionnelle n'ayant pas de chiffre d'affaires propre, le maximum de l'amende est de trois millions de dinars (3.000.000 DA) ».*

<sup>778</sup> Cet art. a été modifié lui aussi par l'art. 28 de la loi n° 12-08, et qui disposait avant l'amendement que : « *le Conseil de la concurrence peut décider, sur rapport du rapporteur, d'une amende d'un montant maximum de cinq cent mille dinars (500.000 DA) contre les entreprises qui, délibérément ou par négligence, fournissent un renseignement inexact ou incomplet à une demande de renseignements conformément aux dispositions de l'article 51 ci-dessus ou ne fournissent pas le renseignement demandé dans les délais fixés par le rapporteur. Le Conseil peut en outre décider d'une astreinte de cinquante mille dinars (50.000 DA) par jour de retard ».*

Il est à signaler que ces sanctions ne se limitent pas qu'aux auteurs principaux, mais peuvent s'étendre jusqu'aux associés<sup>779</sup>. Le législateur énonce sur cette situation qu'il est punie d'une amende de deux millions de dinars (2.000.000 DA), toute personne physique qui aura pris part personnellement et frauduleusement à l'organisation et la mise en œuvre de pratiques restrictives telles que définies par la présente ordonnance<sup>780</sup>.

Pour ce qui est du droit français, c'est l'article L.464-2 du Code de commerce qui prévoit des sanctions pécuniaires aux organismes et aux entreprises qui violent les dispositions des articles L. 420-1 ou L. 420-2 du Code de commerce. Elle détermine aussi le montant des sanctions individuelles en fonction de la gravité des faits, de l'importance du dommage causé à l'économie. Le montant maximum de la sanction pécuniaire est de 10% du chiffre d'affaires mondial hors taxes du groupe auquel appartient l'entreprise sanctionnée, ou si l'auteur de l'infraction n'est pas une entreprise, de 3 millions d'euros.

## **Paragraphe 2 Sanction complémentaires**

Outre les sanctions pécuniaires, le Conseil peut aussi sur le fondement de l'article 45 alinéa 3 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence susvisée, peut ordonner la publication, la diffusion ou l'affichage de sa décision ou d'un extrait de celle-ci.

Dans le cas où le Conseil de la concurrence ordonne la publication, la diffusion ou l'affichage d'une décision à titre de sanction, les frais afférents à cette mesure sont à la charge de l'opérateur condamné, cette mesure peut provoquer un préjudice très important à l'encontre de cet opérateur, surtout

---

<sup>779</sup> S. BOUKROUR, *La concurrence déloyale à la lumière de nouvelles modifications, préc.*,

<sup>780</sup> Art. 57 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée).

lorsque cet affichage ou cette diffusion dure plus longtemps. Car le législateur n'a pas fixé un délai déterminé pour effectuer cette procédure<sup>781</sup>.

Dans le même ordre d'idée, il ne faut pas faire l'amalgame entre la publication des décisions effectuée par le Conseil de la concurrence dans le cadre de ses missions dans le Bulletin officiel de la concurrence,<sup>782</sup> et la publication ordonnée par cette Autorité à titre de sanction.

Selon M. Aurélien CONDOMINES, l'intérêt de la sanction complémentaire «  *vise d'abord la réputation de l'entreprise : la réputation de l'entreprise et de ses dirigeants a en effet une valeur patrimoniale qui, du fait de la mesure de publication de la décision, risque d'être entachée. L'entreprise sera montrée en conséquence sous son vrai visage, ce qui constitue pour elle une 'mauvaise publicité'. En outre, l'obligation de publication constitue, un moyen d'informer les concurrents actuels ou potentiels, les autorités et les consommateurs des pratiques mises en œuvre afin d'en éviter le renouvellement en attirant leur attention sur la gravité des pratiques pour les inciter à la vigilance »*<sup>783</sup>.

En droit marocain, le Conseil de la concurrence peut ordonner la publication, la diffusion ou l'affichage de sa décision ou d'un extrait de celle-ci selon les modalités qu'il précise. Le Conseil peut aussi ordonner l'insertion de la décision ou de l'extrait de celle-ci dans le rapport établi sur les opérations de l'exercice par les gérants, le conseil d'administration ou le directoire de l'entreprise. Les frais sont supportés par le contrevenant. En cas

---

<sup>781</sup> S. MOHAMADI, *Les contentieux des Autorités de régulations administratives dans le domaine économique*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des contentieux administratifs, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, Faculté de droit et des sciences politiques, 2014-2015, p. 65.

<sup>782</sup> L'art. 49 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifié par l'art. 23 de la loi n° 08-12) dispose que : « Les décisions rendues par le conseil de la concurrence, la Cour d'Alger, la Cour suprême et le Conseil d'Etat en matière de concurrence sont publiées par le conseil de la concurrence dans le bulletin officiel de la concurrence ».

<sup>783</sup> A. CONDOMINES, *Le nouveau droit français de la concurrence*, Jurismanager, 2009, p. 321 : Cité par R. ZOUAIMIA, *Le droit de la concurrence*, *op.cit.*, pp. 215 et 216.

de récidive dans un délai de cinq années, le montant maximum de la sanction pécuniaire applicable peut être porté au double<sup>784</sup>.

En droit tunisien, le Conseil de la concurrence peut ordonner la publication de ses décisions ou d'un extrait de celles-ci dans les journaux qu'il désigne, et ce, aux frais du condamné<sup>785</sup>.

## **Sous section 2 : Les procédures de recours**

A l'exception des décisions prises par le Conseil de la concurrence qui sont soumises à la dualité juridictionnelle (soit la Cour d'Alger, soit le Conseil d'Etat), la plupart des textes institutifs des Autorités Administratives Indépendantes (A.A.I.) prévoient la compétence du Conseil d'Etat pour connaître des recours en annulation formés contre leurs décisions réglementaires ou individuelles<sup>786</sup>. La question relative aux procédures de recours a suscité plusieurs interrogations, notamment la juridiction compétente. S'agissant des décisions prises par le Conseil de la concurrence, on peut dire que ces décisions constituent une dérogation à la règle générale, et échappent à la compétence de la juridiction administrative (le Conseil d'Etat) lorsque la loi prévoit qu'elles relèvent de celle de la juridiction judiciaire (la Cour d'appel d'Alger)<sup>787</sup>.

## **Paragraphe 1 : Les procédures de recours en droit algérien**

Commençant par l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence (abrogée), sous l'égide de cette dernière, les décisions du conseil de la concurrence pouvaient faire l'objet d'un appel auprès de la Cour d'Alger

---

<sup>784</sup> Art. 39 al. 4 de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence.

<sup>785</sup> Art. 27 al. 6 de la loi n° 2015-36.

<sup>786</sup> R. ZOUAIMIA, *Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique*, Revue de l'Ecole Nationale d'Administration (IDARA), Vol. 14, n° 2, 2004, n° 28, p. 161.

<sup>787</sup> Excepté les décisions de rejet des concentrations qui peuvent faire l'objet d'un recours devant le Conseil d'Etat.

statuant en matière commerciale par les parties concernées ou par le Ministre chargé du commerce, dans un délai ne pouvant excéder un mois à compter de la date de réception de la décision<sup>788</sup>. On constate à travers cette rédaction que la Cour d'Alger statuant en matière commerciale était l'unique juridiction compétente au contrôle juridictionnel des décisions du Conseil de la concurrence<sup>789</sup>. Mais par la promulgation de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, le législateur a introduit ce qu'on appelle *la dualité juridictionnelle*, c'est-à-dire que les décisions du Conseil de la concurrence, plus précisément celles relatives aux pratiques restrictives à la concurrence, sont susceptibles de faire l'objet d'un recours devant la Cour d'appel d'Alger, statuant en matière commerciale<sup>790</sup>. Tandis que les décisions de rejet des concentrations peuvent faire l'objet d'un recours devant le Conseil d'Etat<sup>791</sup>.

Toujours dans l'environnement juridique algérien, on peut constater un vrai mimétisme de la part du législateur algérien vis-à-vis de son homologue français, car le législateur algérien s'est contenté de reproduire les dispositions de l'article L. 464-7 du Code de commerce français.

## **Paragraphe 2 : Les procédures de recours en droit comparé**

Commençant par le droit français, notamment les dispositions du Code de commerce relatives à la concurrence, ce dernier reste une référence pour d'autres législations à l'instar des législations maghrébines.

---

<sup>788</sup> Art. 25 al. 2 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence.

<sup>789</sup> L'art. 25 al. 2 de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence dispose que : « Les décisions du conseil de la concurrence peuvent faire l'objet d'un appel auprès de la Cour d'Alger statuant en matière commerciale par les parties concernées ou par le ministre chargé du commerce, dans un délai ne pouvant excéder un mois à compter de la date de réception de la décision » ; Pour plus d'informations sur ce point v. K. MANKOUR, *op. cit.*, p. 171.

<sup>790</sup> Art. 63 al. 1 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifié par l'art. 31 de la loi n° 08-12.

<sup>791</sup> Art. 19 al. 3 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifié par l'art. 7 de la loi n° 08-12.

Sous l'égide de l'ancienne ordonnance n° 1243 du 1 décembre 1986, notamment les articles 12 et 15, les décisions de rejet du Conseil de la concurrence (dénommé Autorité de la concurrence) pourraient faire l'objet d'un recours devant le Conseil d'Etat français. Mais brièvement et par la promulgation de la loi n° 87-499 du 06 juillet 1987 transférant le contentieux des décisions de l'Autorité de la concurrence à la juridiction judiciaire, qui a amendé les articles 12 et 15, en modifiant la juridiction et rendre la Cour d'appel de Paris compétente dans les recours<sup>792</sup>.

Actuellement, l'article L. 464-7 du Code de commerce français, dispose que les décisions de l'Autorité de la concurrence peuvent faire l'objet d'un recours en annulation ou en réformation par les parties en cause et le commissaire du gouvernement devant **la Cour d'appel de Paris**, précisément la chambre statuant les affaires relative à la concurrence<sup>793</sup>.

En droit marocain, c'est presque le même cas, l'alinéa de l'article 44 de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence, les décisions de rejet des concentrations peuvent faire l'objet d'un recours devant **la chambre administrative de la Cour de cassation**. Par contre l'alinéa 2 du même article énonce que le recours les autres décisions, notamment celles relatives aux pratiques anticoncurrentielles, sont portées devant la Cour d'appel de Rabat.

Dans le système juridique tunisien, les choses sont bien différentes, il est à rappeler que le Conseil de la concurrence est considéré comme une entité juridictionnelle, c'est pour cette raison que ses décisions sont revêtues de la formule exécutoire, ses décisions peuvent faire l'objet d'un appel devant le tribunal administratif<sup>794</sup>.

---

<sup>792</sup> S. KEHAL, *op.cit.*, p. 173.

<sup>793</sup> S. KEHAL, *op.cit.*, p. 174.

<sup>794</sup> L'art. 28 al. 3 de la loi n° 2015-36 dispose que « Les décisions rendues par le Conseil de la concurrence sont susceptibles d'appel devant **le tribunal administratif** conformément à la loi

## Conclusion

Dans un marché de concurrence pure et parfaite, il devrait y avoir de nombreux offreurs et demandeurs pour favoriser une concurrence saine et loyale. Or, dans la pratique, ce n'est pas le cas. Mais vouloir atteindre un état concurrentiel accru n'est qu'un paradoxe juridique du libéralisme, ce dernier, tient en ce que fondé sur la liberté des rapports économiques, il aboutit à sa propre négation

Le contrat de distribution se doit d'être équitable afin que chaque partie puisse en tirer profit. Mais la distribution en générale est fortement marquée par la dépendance économique, voir une subordination qualifiée économique d'une partie au contrat à l'égard de l'autre, ou vis versa<sup>795</sup>. Ce qu'il instaure un rapport de subordination entre les contractants et amène la partie économiquement la plus faible à se soumettre à des conditions commerciales injustifiées. En effet, le législateur algérien s'est inspiré de son homologue

---

n° 72-40 du 1<sup>er</sup> juin 1972, relative au tribunal administratif », en ce sens, v. M-CH. KETTOU, *Les pratiques anticoncurrentielles en droit algérien (étude comparative au droit français)*, op. cit., p. 335.

<sup>795</sup> M-H. ABDELAALI, *La notion de la partie faible dans la relation contractuelle –Etude analytique et comparative-* Dar ennahdha el arabia, 2011, p. 2.

français pour concevoir un cadre juridique efficace en matière des abus de domination.

L'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence est venue réglementer et consacré ce principe, et corriger les lacunes, ces textes ont introduit de nouvelles dispositions, telles que : l'abus de dépendance économique, le renforcement des attributions du Conseil de la concurrence...etc.

Les objectifs de cette ordonnance peuvent se résumer comme suit : tout d'abord garantir la liberté d'accès de tous les acteurs économiques à tous les activités commerciales, garantir la liberté des prix et leur détermination par le libre jeu de la concurrence, protéger les intérêts économiques des consommateurs, et enfin se conformer aux engagements auxquels l'Algérie a librement souscrit, notamment l'accord d'association entre l'Algérie et l'Union européenne<sup>796</sup>, à la Conférence des Nations Unis sur le commerce et le développement et prochainement l'adhésion à l'Organisation Mondiale du Commerce<sup>797</sup>.

Ensuite plusieurs textes de lois sont promulgués en vue de modifier et compléter l'ordonnance précitée, notamment la loi n° 08-12<sup>798</sup>, et la loi n° 10-05<sup>799</sup>, qui ont apporté beaucoup d'enrichissements en la matière, à l'instar de l'élargissement du champ d'application des dispositions de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence au domaine des marchés publics<sup>800</sup>. Et la mise en œuvre par le Conseil de la concurrence de la mission de régulation du marché<sup>801</sup>.

---

<sup>796</sup> L'accord d'association entre l'Algérie et l'Union européenne, signé en Avril 2002 et entré en vigueur en septembre 2005.

<sup>797</sup> O. BEKENNICHE, *op.cit.*, p. 114 et s.

<sup>798</sup> La loi n° 08-12 du 25 juin 2008 modifiant et complétant l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, J.O.R.A. n° 36 du 02 juillet 2008, p.10.

<sup>799</sup> La loi n° 10-05 modifiant et complétant l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence.

<sup>800</sup> Art. 2 al. 3 de la loi n° 08-12.

<sup>801</sup> Art. 18 de la loi n° 08-12.

Mais comparativement à la législation française, les dispositions relatives à la concurrence restent insuffisantes, voir même incohérentes et certaines.

Dans la pratique, la diversité des cas d'abus de position dominante et d'abus de dépendance économique, selon les articles 7 et 11 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, sont susceptibles de créer une confusion en matière de qualification.

Dans le même ordre d'idée, ces pratiques (abus de domination) sont bouleversées par la promulgation de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, qui a qualifié ces pratiques comme des pratiques restrictive à la concurrence, ce qui est différent à la législation française qui l'ont qualifié comme des pratiques anticoncurrentielles<sup>802</sup>. Ce qui pousse à plusieurs interrogations concernant la raison de cette position.

Il est à noter que dans la pratique algérienne, et à notre connaissance, aucun cas d'exonération d'un abus de position dominante n'a été constaté jusqu'à présent au niveau national. Car les dispositions de l'art. 9 sont inapplicables en raison du gel du Conseil de la concurrence depuis plusieurs années. D'un avenir proche, on peut s'attendre à ce que certains opérateurs dominants soient tentés de demander l'autorisation de ce Conseil pour échapper à la prohibition des comportements anticoncurrentiels.

Par contre dans la pratique française, quelques rares décisions exemptent une telle pratique sur le fondement de l'article L. 420-4 alinéa 1 du Code de commerce.

La notion du marché pertinent concerne les grands axes du droit de la concurrence, notamment les ententes et les abus de position dominante, mais l'importance de cet espace varié d'une pratique à une autre. On trouve cette

---

<sup>802</sup> v. *infra*, p.10.

notion, *déterminante* dans l'appréciation de la position dominante et plus ou moins accessoire dans le domaine des ententes.

Les pratiques reprochées vont devoir se produire sur un marché qui est **le marché intérieur algérien**. On constate que le législateur algérien n'a pas bien précisé la portée géographique du périmètre du terme « marché ». Le législateur a donc utilisé dans l'article 3 – c de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, l'expression « *sur le marché en cause* » qui reste critiquable par rapport aux autres législations. Sachant que la législation marocaine et européenne, déterminent avec précision l'étendue géographique du marché.

Concernant la part de marché, la jurisprudence a établi cette dernière comme l'un des indicateurs les plus importants d'une puissance commerciale. Même s'il n'existe toutefois pas un seuil numérique donné. Il est cependant complété ou confirmé par d'autres indices.

Concernant le droit comparé, Il faut souligner que l'abus de position dominante est ainsi prohibé en droit français par deux dispositions distinctes, par l'article L. 420-2 alinéa 1 du Code de commerce, et par l'article 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne<sup>803</sup>.

S'agissant du régime des abus de dépendances économique, et à l'inverse des abus de positions dominantes, l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence reste tout à fait lacunaire. Car ces pratiques ne peuvent pas être rachetées par ses effets bénéfiques, à l'instar du progrès économique, ou bien par l'application d'un texte législatif ou d'un texte réglementaire pris pour

---

<sup>803</sup> Il est à noter que la législation européenne est en effet susceptible d'exercer une influence considérable sur les législations nationales. En matière de droit de la concurrence, et cette influence s'exerce par l'adoption de directives devant être transposées par les États membres en vue d'une harmonisation européenne dans le domaine du droit de la concurrence ; En ce sens v. aussi : D. BRIAND-MÉLÉDO, *Droit de la concurrence, droit constitutionnel substantiel de l'Union européenne*, RTD Com., 2004, p. 205 ; Cdrom ; Et Y. GUYON, *L'entreprise sous les influences réciproques du droit européen et des droits nationaux*, Rev. Soc., 2001, p. 314 ; Cdrom.

son application<sup>804</sup>. Voit-on dans les années à venir une modification de l'ordonnance n° 03-03 en introduisant le régime d'exemption dans les abus de dépendance économique ?

Quant à la clause de non-concurrence et la clause d'exclusivité, le législateur doit intervenir pour encadrer ce type de clauses, car la licéité de ces dernières exige qu'elles doivent être limitées dans le temps et dans l'espace.

Il est ainsi préférable afin de protéger la partie du contrat supposée la plus faible, d'insérer d'une façon plus large et plus détaillée un texte relatif à l'obligation d'information précontractuelle, qui a pour objet d'instaurer des garanties d'information préalable pour le futur distributeur qui doit signer un contrat d'adhésion. Ce texte impose au fournisseur supposé en position de force de communiquer un document d'information qui devra contenir des renseignements relatifs à la situation commerciale de son entreprise, notamment la durée et le champ d'application de l'exclusivité, dans un délai déterminé avant la signature du contrat cadre de distribution, en vue de lui permettre de choisir en connaissance de cause.

Concernant le Conseil de la concurrence, cette institution est chargée depuis sa création en 1995, d'une double fonction ; une fonction consultative et une fonction contentieuse. La première fonction rapproche plutôt du statut de Conseiller de l'Etat et des autres acteurs en matière de la concurrence. Tandis que la deuxième fonction consiste, voir affirme davantage la nature juridictionnelle de cette institution.

Cependant, d'après les analyses et les critiques des experts et des spécialistes en la matière sur le point de l'autonomie du Conseil de la concurrence, on trouve que ce dernier est confronté à la concurrence des autorités, car il se

---

<sup>804</sup> On peut dire que c'est la grande lacune de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence qui est muette sur cette question

place comme un acteur principal dans le jeu de la régulation en droit de la concurrence sans qu'il en soit le maître.<sup>805</sup>

## Bibliographie

### **I / Principaux textes législatifs et réglementaires (par ordre chronologique)**

#### **A- En droit algérien**

**1** / La loi n° 62-157 tendant à la reconduction, jusqu'à nouvel ordre, de la législation en vigueur au 31 décembre 1962, du 31 décembre 1962, J.O.R.A. du 11 janvier 1963, n° 2, p.18.

**2** / L'ordonnance n° 73-29 portant abrogation de la loi n°62-157 du 31 décembre 1962, tendant à la reconduction, jusqu'à nouvel ordre, de la législation en vigueur au 31 décembre 1962 J.O.R.A., du 03 août 1973, n°62, p.678.

**3** / L'ordonnance n° 74-37 relative au prix et à la répression des infractions à la réglementation des prix du 29 avril 1975, J.O.R.A., du 13 mai 1975, n°38, p.419.

**4** / L'ordonnance n° 75-58 portant Code civil, du 26 septembre 1975, J.O.R.A., du 30 septembre 1975, n° 78, p. 990 (modifiée et complétée).

---

<sup>805</sup> A. ZITOUNI, *préc.*,

**5 /** Le décret n° 88-201 portant abrogation de toutes dispositions réglementaires conférant aux entreprises socialistes, à caractère économique, l'exclusivité d'une activité ou le monopole de la commercialisation, du 18 octobre 1988, J.O.R.A., du 19 octobre 1988, n° 42, p.1109.

**6 /** La Constitution du 23 février 1989, J.O.R.A., du 1 mars 1989, n° 9, p. 188 (abrogée).

**7/** La loi n° 89-02, du 7 février 1989 relatif aux règles de protection du consommateur, J.O.R.A., du 8 février 1989, n°06, p. 114 (abrogée).

**8/** La loi n° 89-12 du 05 juillet 1989 relative aux prix, J.O.R.A., du 19 juillet 1989, n°29, p. 639 (abrogée).

**9/** Le décret exécutif n° 90-39 relatif au contrôle de la qualité et à la répression des fraudes du 30 janvier 1990, J.O.R.A., du 31 janvier, 1990 n° 5, p. 175 (modifié et complété).

**10/** La loi n° 90-10 relative à la monnaie et au crédit du 14 avril 1990, J.O.R.A. du 18 avril 1990, n° 16, p. 450 (abrogée).

**11 /** La loi n° 90-22 relative au registre de commerce, du 18 août 1990, J.O.R.A. du 22 août 1990, n° 36, p. 988 (modifiée et complétée).

**12 /** Le décret législatif n° 93-10 relatif à la bourse des valeurs mobilières du 23 mai 1993, J.O.R.A., du 23 mai 1993, n° 34, p. 4.

**13/** Le décret législatif n° 93-12 relatif à la promotion de l'investissement du 5 octobre 1993, J.O.R.A., du 10 octobre 1993, n° 64, p. 3 (abrogée).

**14/** L'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence du 25 janvier 1995, J.O.R.A., du 22 février 1995, n° 09, p.13 (abrogée).

**15 /** L'ordonnance n° 95-22 relative à la privatisation des entreprises publiques du 26 août 1995, J.O.R.A., du 03 septembre 1995, n° 48, p. 3.

**16** / L'ordonnance n° 95-25 relative à la gestion des capitaux marchands de l'État du 25 septembre 1995, J.O.R.A., du 27 septembre 1995, n° 55, p. 5.

**17** / La Constitution du 1996, J.O.R.A. du 8 décembre 1996, n° 76, p. 5, modifiée par la loi n° 02-03 du 10 avril 2002, J.O.R.A., du 14 avril 2002, n° 25, p. 11 ; la loi n° 08-19, du 15 novembre 2008, J.O.R.A., du 16 novembre 2008, n° 63, p. 8 ; et la loi n° 16-01 du 6 mars 2016, J.O.R.A., du 7 mars 2016 n° 14, p. 3.

**18** / Le décret exécutif n° 2000-314 définissant les critères conférant à un agent économique la position dominante ainsi que ceux qualifiant les actes constituant des abus de position dominante, du 14 octobre 2000, J.O.R.A., du 18 octobre 2000, n° 61, p. 12.

**19** / La loi n° 01-18 portant loi d'orientation sur la promotion de la petite et moyenne entreprise (PME), du 12 décembre 2001, J.O.R.A. du 15 décembre 2001, n° 77, (modifiée et complétée).

**20** / L'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence du 19 juillet 2003, J.O.R.A. du 20 juillet 2003, n° 43, p. 21.

**21** / L'ordonnance n° 03-06 relative aux marques du 19 juillet 2003, J.O.R.A., du 23 juillet 2003, n° 44, p.18.

**22** / L'ordonnance n° 03-11 relative à la monnaie et au crédit du 26 août 2003, J.O.R.A., du 27 août 2003, n° 52, p. 3 (modifiée et complétée).

**23** / La loi n° 04-02 du 23 juin 2004 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales, J.O.R.A., du 27 juin 2004, n° 41, p. 3.

**24** / Le décret exécutif n° 05-175 fixant les modalités d'obtention de l'attestation négative relative aux ententes et à la position dominante sur le marché, J.O.R.A., du 18 mai 2005, n° 35, p. 3.

**25** / La loi n° 09-03 relative à la protection du consommateur et à la répression des fraudes, du 25 février 2009, J.O.R.A., du 08 mars 2009, n° 15, p. 10.

**26** / La loi n° 10-05 du 15 août 2010 modifiant et complétant l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, J.O.R.A., du 18 août 2010, n° 46, p. 9.

**27** / La loi n° 10-06 du 15 août 2010 modifiant et complétant la loi n° 04-02 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales, J.O.R.A. du 18 août 2010, n° 46, p. 11.

**28** / La loi 12-06 relative aux associations, du 12 janvier 2012, J.O.R.A., du 15 janvier 2012, n° 2, p. 28.

**29** / La loi n° 16-09 relative à la promotion de l'investissement, du 03 août 2016, J.O.R.A., du 03 août 2016, n° 46, p. 16.

## **B - En droit français**

**1** / La loi n° 2-17 mars 1791 (le décret d'ALLARDE).

**2** / Le Code civil français.

**3** / Le Code de commerce français.

**4** / L'ordonnance n° 86-1243 relative à la liberté des prix et à la concurrence du 1 décembre 1986, J.O.R.F. du 09 décembre 1986, n° 14774 (modifiée et complétée).

**5** / La loi n° 87-499 du 06 juillet 1987 transférant le contentieux des décisions de l'Autorité de la concurrence à la juridiction judiciaire.

**6** / La loi n° 89-1008 du 31 décembre 1989 dite « loi DOUBIN » relative au développement des entreprises commerciales et artisanales et l'amélioration de leur environnement économique, juridique et social.

**7** / La loi n° 96-588 du 1 juillet 1996 dite « loi GALLAND » sur la loyauté et l'équilibre des relations commerciales, J.O.R.F., du 3 juillet 1996, n° 153.

**8** / Onzième rapport d'activité du Conseil de la concurrence, année 1997.

- 9** / Douzième rapport d'activité du Conseil de la concurrence, année 1998.
- 10** / Quatorzième rapport d'activité du Conseil de la concurrence, année 2000.
- 11** / Quinzième rapport d'activité du Conseil de la concurrence, année 2001.
- 12** / Dix-neuvième rapport d'activité du Conseil de la concurrence, année 2005.
- 13** / La loi n° 2016-1920 du 29 décembre 2016 relative à la régulation, à la responsabilisation et à la simplification dans le secteur du transport public particulier de personnes.
- 14** / La loi n° 2017-55 du 20 janvier 2017 portant statut général des autorités administratives indépendantes et des autorités publiques indépendantes, J.O.R.F., n° 0018 du 21 janvier 2017.

### **C- En droit communautaire**

- 1** / Traité instituant la communauté européenne signé à Rome le 25 mars 1957.
- 2** / Règlement du Conseil C.E.E. n° 17/62, du 6 février 1962, J.O.C.E., du 21 février 1962, n° 13, concernant l'application des articles 85 et 86 du traité de Rome.
- 3** / Traité instituant la Communauté Européenne, J.O.C.E., du 24 décembre 2002.
- 4** / Règlement du Cons., de C.E. n° 1/2003, du 16 décembre 2002, relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité, J.O.C.E., du 4 janvier 2003, n° L 1.
- 5** / Traité sur l'Union européenne et du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (version consolidées), 2012, J.O.U.E. du 26 octobre 2012, n° C 326.
- 6** / Règlement "OCM unique" (décision sur l'ouverture de négociations interinstitutionnelles), décision du Parlement européen du 13 mars 2013 sur l'ouverture et le mandat de négociations interinstitutionnelles sur la proposition

de règlement du Parlement européen et du Conseil portant organisation commune des marchés des produits agricoles.

7 / Lignes directrices sur les restrictions verticales, du 19 mai 2010, J.O.U.E. n° C. 130.

### **D- En droit marocain**

1 / Le dahir n° 1-96-157 du 07 octobre 1996 portant la promulgation du texte de la constitution (abrogée).

2 / Le dahir n° 1-00-225 du 5 juin 2000 portant promulgation de la loi n° 06-99 sur la liberté des prix et de la concurrence (abrogée).

3 / Le dahir n° 1-11-91 du 29 juillet 2011 portant la promulgation du texte de la constitution, du septembre 2011, B.O. du 30 juillet 2011, n° 5964.

4 / Le dahir n° 1-14-116 du 30 juin 2014 portant promulgation de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence du 7 août 2014, n° 6280, p. 3731.

5 / Le dahir n° 1-14-117 du 30 juin 2014 portant promulgation de la loi n° 20-13 relative au Conseil de la concurrence du 7 août 2014, n° 6280, p. 3746.

### **E- En droit tunisien**

1 / La loi n° 72-40 du 1<sup>er</sup> juin 1972, relative au tribunal administratif.

2 / La loi n° 91-64 du 29 juillet 1991 relative à la concurrence et aux prix (abrogée).

3 / La loi n° 2015-36 du 15 septembre 2015 relative à la réorganisation de la concurrence et des prix, J.O.R.T. du 25 et 29 septembre 2015, n° 77-78, p. 2320.

- **II / Ouvrages généraux et manuels** (par ordre alphabétique)

**A- En langue française**

**1 / ALLAG-ZENNAKI (D)**, *Contrats – Négociation Construction Rédaction* -, Éditions Dar El Adib, 2016.

**2 / AUBERT (J-L)**, *Le contrat -Droit des obligations-* Dalloz, 3<sup>ème</sup> éd., 2005.

**3 / AUDOUIN (L) et GARNIER (L)**, *Livre du professeur –Droit-*, Nathan Technique, Edition 2007-2008.

**4/ AZÉMA (J)**, *Le droit français de la concurrence*, PUF, 2<sup>ème</sup> éd., 1989.

**5 / AZÉMA (J)**, *Brevet d'invention*, in *Lamy droit commercial*, éd., 2002.

**6 / BARRET (O)**, *Les contrats portants sur le fonds de commerce*, L.G.D.J., 2001.

**7 / BASCHET (D)**, *La franchise –Guide pratique, conseils juridiques-*, GUALINO éditeur, 2005.

**8 / BEAUCHARD (J)**, *Droit de la distribution et de la consommation*, P. U. F., 1996.

**9 / BIENAYME (A)**, *Principes de droit de la concurrence*, Economica, 1998.

**10 / BLAISE, (J-B)**, *Droit des affaires – commerçants, concurrence, distribution* -, L.G.D.J., 2<sup>ème</sup> éd., 2000.

**11 / BLAISE, (J-B)**, *Droit des affaires – commerçants, concurrence, distribution* -, L.G.D.J., 5<sup>ème</sup> éd., 2009.

**12 / BLAISE, (J-B)**, *Droit des affaires – commerçants, concurrence, distribution* -, L.G.D.J., 7<sup>ème</sup> éd., 2013.

- 13 / BOUBAKER (M)**, *La distribution en Algérie : Enjeux et perspective*, Office des Publications Universitaires, 1995.
- 14 / BOUT (R), BRUSCHI (M), LUBY (M) et POILLOT-PERUZZETTO (S)**, *Lamy droit économique –concurrence, distribution, consommation-*, éd., 2001; Cdrom.
- 15 / BOUT (R), BRUSCHI (M), LUBY (M) et POILLOT-PERUZZETTO (S)**, *Lamy droit économique –concurrence, distribution, consommation*, éd., 2014.
- 16 / BUSSY (J)**, *Droit des affaires*, préf. Y. CHAPUT, Presses de sciences po et Dalloz, 1998.
- 17 / CHAPUT (Y)**, *Le droit de la concurrence – que sais-je-*, Presses Universitaires de France, 1988.
- 18 / COLLART DUTILLEUL (F) et DELEBECQUE (Ph)**, *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 6<sup>ème</sup> éd., 2002.
- 19 / COMBE (E)**, *La politique de la concurrence*, Edition La découverte, 2002.
- 20 / COURET (A) et BARBIERI (J-J)**, *Droit commercial*, Sirey, 13<sup>ème</sup> éd., 1996.
- 21 / DECOCQ (A) et DECOCQ (G)**, *Doit de la concurrence –Droit interne et droit de l'union européenne*, L.G.D.J, 5<sup>ème</sup> éd., 2012.
- 22/ DECOCQ (G)**, *Droit commercial*, Dalloz, 3<sup>ème</sup> éd., 2007.
- 23 / DEKEUWER-DÉFOSSEZ (F) et BLARY-CLÉMONT (É)**, *Droit commercial –Activités commerciales, commerçants, fonds de commerce, concurrence, consommation-*, Montchrestien, 8<sup>ème</sup> éd., 2004.
- 24 / DE LEVAL (G) et GEORGES (F)**, *L'effet de la décision de justice – Contentieux européens, constitutionnel, civil et pénal-*, vol. 102, ANTHEMIS, 2008.

- 25 / DIDIER (P) et DIDIER (Ph)**, *Droit commercial –Introduction générale, l'entreprise commerciale-*, ECONOMICA, t. 1, 2005.
- 26 / ENCAOUA (D) et GUESNERIE (R)**, *Les politiques de la concurrence*, La Documentation française, 2006.
- 27 / FERRIER (D)**, *Manuel, Droit de la distribution*, LITEC, 4<sup>ème</sup> éd., 2006.
- 28 / FERRIER (N) et SAUTONIE-LAGUIONIE (L)**, *La distribution parallèle à l'épreuve de l'opposabilité du réseau*, (Les contrats de distribution – Droit français, droit algérien et droit communautaire-), Presses Universitaires de Bordeaux, 2011.
- 29 / FRISON ROCHE (M) et PAYET (M)**, *Droit de la concurrence*, Dalloz, 1<sup>er</sup> éd., 2006.
- 30 / FRISON ROCHE (M) et BONFILS (S)**, *Les grandes questions du droit économique*, PUF., 2005.
- 31 / GATSI (J)**, *Les contrats spéciaux*, Armand Colin, 1998.
- 32 / GOLDMAN (B)**, *Droit commercial européen*, Dalloz, 1971.
- 33 /GRYNFOGEL (C)**, *Droit communautaire de la concurrence*, L.G.D.J., 3<sup>ème</sup> éd., 2008.
- 34 / GUÉVEL (D)**, *Droit du commerce et des affaires*, L.G.D.J, 3<sup>ème</sup> éd., 2007.
- 35 / GUILLIEN (R) et VINCENT (J)**, « *Lexique juridique* » *Code Dalloz Études – Droit commercial –*, 2007, (Cdrom).
- 36 / GUYON (Y)**, *Droit des affaires- Droit commercial général et sociétés-*, ECONOMICA, t.1, 12<sup>ème</sup> éd., 2003.
- 37 / HESS-FALLON (B) et SIMON (A-M)**, *Droit des affaires*, Sirey, 19<sup>ème</sup> éd., 2012.

- 38 / HUET (J)**, *Traité de droit civil, Les principaux contrats spéciaux*, L.G.D.J., 2<sup>ème</sup> éd., 2001.
- 39 / LARROUMET (Ch)**, *Droit civil – Les obligations – Le contrat-*, Economica, 4<sup>ème</sup> éd., 1998.
- 40 / LECOURT (A)**, *Droit des affaires*, Ellipses., 2006.
- 41 / LEFEBVRE (F)**, *Concurrence – Consommation*, Mémento pratique, 2005-2006.
- 42 / LEFEBVRE (F)**, *Concurrence – Consommation*, Mémento pratique, 2013-2014.
- 43 / LE GALL (J-P)**, *Droit commercial – les activités commerciales -*, Dalloz, 7<sup>ème</sup> éd., 1987.
- 44/ LEGEAIS (D)**, *Droit commercial*, 11<sup>ème</sup> éd., Dalloz, 1997.
- 45 / LEGEAIS (D)**, *Droit commercial et des affaires*, Sirey, 17<sup>ème</sup> éd., 2007.
- 46 / LEGEAIS (D)**, *Droit commercial et des affaires*, Sirey, 20<sup>ème</sup> éd., 2012.
- 47 / LE PETIT LAROUSSE GRAND FORMAT**, *Le grand dictionnaire encyclopédique*, Librairie LAROUSSE, 2001.
- 48 / LE TOURNEAU (Ph)**, *La concession commerciale exclusive*, ECONOMICA, 1994.
- 49 / LE TOURNEAU (Ph)**, *Les contrats de concession – Distribution sélective, Concession exclusive, Distribution automobile, Droit interne et communautaire*, – Litec., 2003.
- 50 / MACORIG-VENIER (F)**, *Droit de la concurrence et droit de la consommation : Annales droit des affaires et droit commercial – Méthodologie et sujet corrigés-*, Dalloz, 2012.
- 51 / MAINGUY (D)**, *Contrats spéciaux*, Dalloz, 6<sup>ème</sup> éd., 2008.

- 52 / MAINGUY (D), RESPAUD (J-L) et DEPINCÉ (M)**, *Droit de la concurrence*, Litec LexisNexis, 2010.
- 53 / MALAURIE-VIGNAL (M)**, *Droit de la concurrence interne et communautaire*, Armand Colin, 3<sup>ème</sup> éd., 2005.
- 54 / MALAURIE-VIGNAL (M)**, *Droit de la concurrence interne et communautaire*, Sirey, 6<sup>ème</sup> éd., 2014.
- 55 / MARGUÉNAUD (J-P), MASSÉ (M) et POULET-GIBOT LECLERC (N)**, *Apprendre à douter – Questions de droit, questions sur le droit-*, Pulim, 2004.
- 56 / MARINO (L)**, *Droit des contrats spéciaux*, Librairie Vuibert, 2<sup>ème</sup> éd., 2005.
- 57 / MASSON (A)**, *Droit communautaire – Droit institutionnel et droit matériel, théorie, exercices et élément de méthodologie*, Larcier, 2<sup>ème</sup> éd., 2009.
- 58 / MENOUER (M)**, *Droit de la concurrence*, BERTI Éditions, 2013.
- 59 / MICHEL (G)**, *Au cœur de la marque*, Dunod, 2004, p. 34.
- 60 / MOZAS (Ph)**, *La licence de marque dans le contrat de franchise*, (Les contrats de distribution – Droit français, droit algérien et droit communautaire-), Presses Universitaires de Bordeaux, 2011.
- 61 / NICOLAS-VULIERNE (L)**, *Droit de la concurrence*, Vuibert, 2008.
- 62 / PERROUX (F)**, *L'économie du XX<sup>ème</sup> siècle*, P.U.G., 3<sup>ème</sup> éd., 1969.
- 63 / PIEDELIÉVRE (S)**, *Actes de commerce, Commerçants, Fonds de commerce*, Dalloz, 5<sup>ème</sup> éd., 2006.
- 64 / PIRONON (V)**, *Droit de la concurrence*, Gualino lextenso éditions, 2009.

**65 / REINHARD (Y) et THOMASSET-PIERRE (S)**, *Droit commercial- actes de commerce, commerçants, fonds de commerce, concurrence, consommation-*, LITEC., 2008.

**66 / RIPERT (G) et ROBLOT (R) par : DELEBECQUE (Ph) et GERMAIN (M)**, *Traité de droit commercial- Effets de commerce, Banque, Contrats commerciaux, Procédures collectives*, L.G.D.J., t. 2, 17<sup>ème</sup> éd., 2004.

**67 / SERRA (Y)**, *Le droit français de la concurrence*, Dalloz, 1993.

**68 / SOUTY (F)**, *Les collectivités locales est le droit de la concurrence*, Dexia, 2003.

**69 / TERCINET (A)**, *Droit européen de la concurrence opportunités et menaces*, Gualino éd, 2000.

**70 /VOGEL (L)**, *Code de la concurrence – Droits européen et français*, LawLex, 2013.

**71 / ZÉRAOUI-SALAH (F)**, *Traité de droit de commercial algérien, Les droits intellectuels*, éd. EDIK, 2006.

**72 / ZOUAIMIA (R)**, *Le droit de la concurrence*, Maison d'édition Belkeise, 2012.

## **B- En langue arabe**

**1 / CHEROUAT (H)**, *L'explication du droit de la concurrence –A la lumière de l'ordonnance n° 03-03 modifiée et complétée par la loi n° 08-12 modifiée et complétée par la loi n° 10-05 et d'après les décisions du Conseil de la concurrence*, Dar el Houda, 2012.

**2 / HOUHOU (Y)**, *Le contrat de vente en droit et à la jurisprudence algérienne*, Maison d'édition Belkeise., (présumé 2017).

**3 / MACHICHI (M-D-A)**, *Droit commercial fondamental au Maroc*, éd. Fédala Dar Al Kamel, 2006.

**4 / MGHABGHAB (N)**, *La franchise – étude en droit comparé –*, Librairie juridique Al- Halabi, 2006.

**5 / NCHAAT (M. A)**, *Pionnier de l'économie-Ibn Khaldoun*, éd. Dar el kitab el masriya, 1944.

- **III/ Ouvrages spéciaux et monographies (par ordre alphabétique)**

**A- En langue française**

**1 / ARCELIN-LÉCUYER (L)**, *L'entreprise en droit de la concurrence français et communautaire*, préf. D. HAGELSTEEN, Litec, 2003.

**2 / ARCELIN-LÉCUYER (L)**, *Droit de la concurrence – les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et communautaire*, presse universitaire de Rennes, 2013.

**3 / BEHAR-TOUCHAIS (M) et VIRASSAMY (G)**, *Traité des contrats, Les contrats de distribution*, L.G.D.J., 1999.

**4 / BELMONT (S)**, *Abus de position dominante*, Dictionnaire juridique de l'Union européenne., 2013.

**5 / BOSCO (D)**, *L'obligation d'exclusivité*, Bruylant, 2008.

**6 / BOURGEOIS (D)**, *les clauses abusives*, Ed. DEVECCHI, 2002.

**7 / BOUTARD-LABARDE (M), CANIVET (G), CLAUDEL (E), MICHEL-AMSELLEM (V) et VIALENS (J)**, *L'application en France du droit des pratiques anticoncurrentielles*, L.G.D.J., 2008.

- 8 / BRAULT (D)**, *Politique et pratique du droit de la concurrence en France*, L.G.D.J., 2004.
- 9 / CHONÉ (A-S)**, *Les abus de domination – Essai en droit des contrats et en droit de la concurrence*- Economica, 2010.
- 10 / GALENE (R)**, *Droit de la concurrence et pratiques anticoncurrentielles*, EFE, 1999.
- 11 / GHESTIN (J)**, *Traité de droit civil, la formation du contrat*, L.G.D.J, 3<sup>ème</sup> éd., 1993.
- 12 / GOMY (M)**, *Essai sur l'équilibre de la convention de non-concurrence*, Presses universitaires de Perpignan, 1999.
- 13 / GUEDJ (A)**, *Pratique du droit de la concurrence national et communautaire*, Litec, 2<sup>ème</sup> éd., 2006.
- 14 / JAMIN (Ch) et MAZEAUD (D)**, *Les clauses abusives entre professionnels*, Economica, 1998.
- 15 / KARAYANNISK (S)**, *L'abus de droit découlant de l'ordre juridique communautaire*, Cahier de droit européen, 2000.
- 16 / KËLLEZI (P)**, *Les mesures correctives dans les cas de concentrations d'entreprises et d'abus de position dominante*, vol. 24, L.G.D.J., 2010.
- 17 / LEBRETON (S)**, *L'exclusivité contractuelle et les comportements opportunistes*, LITEC., 2002.
- 18 / MAINGUY (D)**, *Droit de la concurrence -Les abus de domination* Université Numérique Juridique Francophone (UNJF).
- 19 / MALAURIE- VIGNAL (M)**, *Droit de la distribution*, Sirey, 2006.
- 20 / MALAURIE- VIGNAL (M)**, *L'abus de position dominante*, L.G.D.J., 2002.

**21 / STOFFEL-MUNCK (Ph)**, *L'abus dans le contrat. Essai d'une théorie*, L.G.D.J., 2000.

**22 / VIRASSAMY (G. J.)**, *Les contrats de dépendance*, L.G.D.J., 1986.

**23 / ZENNAKI (D)**, *La discrimination entre agents économiques en droit algérien*, (Les contrats de distribution – Droit français, droit algérien et droit communautaire-), Presses Universitaires de Bordeaux, 2011.

**24 / ZOUAIMIA (R)**, *Droit de la régulation économique*, éditions BERTI, 2008.

## **B- En langue arabe**

**1 / ABDELAALI (M-H)**, *La notion de la partie faible dans la relation contractuelle –Etude analytique et comparative-* Dar ennahdha el arabia, 2011.

**2 / BOUDALI (M)**, *La lutte contre les clauses abusives dans les contrats –étude comparée-*, Dar el fadjr, 2007.

**3 / ELSHAHAWY (K- A.)**, *Le droit de la protection de la concurrence et répression des pratiques monopolistique et le droit de la protection du consommateur*, Dar ennahda el arabia.

**4 / IBRAHIM ENNADJAR (M)**, *Le contrat de franchise*, édition la nouvelle université, 2001.

**5 / KETTOU (M-CH)**, *Droit de la concurrence et pratiques commerciales, conformément à l'ordonnance n° 03-03 et la loi n° 04-02*, éd. Baghdadi, 2010.

**6 / TYORSSI (M)**, *Les règles juridiques de la liberté concurrentielle en Algérie*, Dar elhouma, 2013.

## **- IV / Thèses et mémoires**

## **A- En langue française**

**1 / ALLOUI (F)**, *L'impact de l'ouverture du marché sur le droit de la concurrence*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, Faculté de droit et des sciences politiques, 2010-2011.

**2 / AL SURAIHY (Y)**, *La fin du contrat de franchise*, Th. présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit, Université de Poitiers, Faculté de droit et des sciences sociales, 2008.

**3 / AYWAYAN (G)**, *Clause de non-concurrence et clause pénal : La commune intention des parties à l'épreuve du pouvoir judiciaire*, Mémoire de stage, Université Pierre Mendès, Faculté de droit, 2008-2009.

**4 / BERENGUER (B)**, *L'argument environnemental en droit du marché*, Th. Présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit privé et sciences criminelles, Université de Montpellier, Faculté de droit, 2015.

**5 / BIADE (A)**, *Gestion du passage d'un quasi monopole à une situation de forte concurrence : Cas de la Société Centrale Des Boissons Gazeuse*, Mémoire de master en contrôle de gestion, Institut supérieur de commerce et d'administration des entreprises, 2003.

**6 / BIGARÉ (A)**, *L'aspect transversal de la notion de position dominante en droit communautaire de la concurrence*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du diplôme d'études approfondies de droit communautaire, Université Jean MOULIN –Lyon III-, 1998-1999.

**7 / BOUHAFS (F)**, *La fin des accords de distribution*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit comparé des affaires, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2011-2012.

- 8 / BRUNETTI (N)**, *Droit de la concurrence et droit des contrats*, Mémoire présenté en vue de l'obtention D.E.A. en droit de la concurrence et consommation, Université de Montpellier 1, 1994-1995.
- 9 / CHAGNY (M)**, *Droit de la concurrence et droit commun des obligations*, Th. présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit, Université Paris 1, Faculté de droit, Nouvelle bibliothèque de thèses, 2004.
- 10 / CHAZAL (J-P)**, *De la puissance économique en droit des obligations*, t.1 Th. pour l'obtention du doctorat en droit, Université Pierre MENDES, Faculté de droit –U.F.R.- Grenoble II, 1996.
- 11 / CHRISTEL-NICOLET (S-V)**, *L'abus de dépendance économique en droit des affaires*, Th. Présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit privé, Université de Montpellier, Faculté de droit, 2008.
- 12 / CLAUDEL (E)**, *Ententes anticoncurrentielles et droit des contrats*, Th. présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit, Université de Paris X Nanterre, U.F.R. de sciences juridiques, administratives et politiques, 1994.
- 13 / DELZOIDE (M), DESPINOY (A), SABUREAU (M)**, *La franchise*, DEA droit des contrats.
- 14 / FERRANT (M)**, *L'abus de structure – Pérennité d'une conception objective de l'abus en droit de la concurrence*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du master, Recherche droit du marché, Université Montpellier 1, Faculté de droit, 2010-2011.
- 15 / GALANIS (T)**, *Droit de la concurrence et régulation sectorielle : l'exemple des communications électroniques*, Th. Présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit Université Paris 1, Panthéon-Sorbonne, Faculté de droit, 2008.
- 16 / GOISLARD DE LA DROITIÈRE (M)**, *Le déséquilibre significatif dans les contrats de distribution*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du master

en droit européen des affaires, Université Panthéon-Assas Paris II, Faculté de droit, 2013.

**17 / GUERIN SCHNEIDER (L)**, *Introduire la mesure de performance dans la régulation des services d'eau et d'assainissement en France –Instrument et organisation-* Th. présentée en vue de l'obtention de doctorat de l'ENGREF, Ecole Nationale du Génie Rural des Eaux et Forêts de Paris, 2001.

**18 / GNIMPIEBA TONNANG (E)**, *Droit matériel et intégration sous-régionale en Afrique Centrale (Contribution à l'étude des mutations récentes du marché intérieur et du droit de la concurrence CEMAC)*, Th. Présentée en vue de l'obtention du grade docteur en droit et financement du développement, Université de Nice-Sophia Antipolis, Institut du droit de la paix et du développement- 2004.

**19 / HOCINI (M)**, *Le contrat de distribution sélective (Etude comparé)*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit comparé des affaires, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2011-2012.

**20 / LACHACHI (M)**, *L'équilibre du contrat de consommation (étude comparative)*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du diplôme de magister en droit privé, spécialité : relations agents économiques/consommateurs, Université d'Oran, faculté de droit et des sciences politiques, 2012-2013.

**21 / LAMHAMEDI CHERRADI (M)**, *Le contrat cadre en droit international*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du master en droit des marchés, des affaires et de l'économie, Université de Bourgogne, Faculté de droit et sciences politiques, 2006.

**22 / LAROUSSE (O)**, *Les enquêtes de concurrence*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du DEA en droit privé, Université de Fès, Faculté de droit, 2009.

**23 / MEFLAH (A)**, *Les clauses d'exclusivité dans les contrats de distribution*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit comparé des

affaires, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2009-2010.

**24 / MEFLAH (H)**, *La justification des ententes et des abus de positions dominantes (étude comparative)*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des relations économiques (agents économiques/consommateurs), Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2012-2013.

**25 / MLICZAK (T)**, *Le déséquilibre significatif en droit américain et français des contrats*, Master 2 Droit européen comparé, Université Paris 2 Panthéon – Assas, Institut de droit comparé, 2015-2016.

**26 / NACEUR (F)**, *L'effet obligatoire du contrat*, Th. Présentée pour l'obtention de doctorat en droit, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2003.

**27 / REYMOND (D)**, *Action antidumping et droit de la concurrence dans l'Union européenne*, Th. présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit international, droit européen, relation internationales et droit comparé, Université Panthéon-Assas Paris II, Faculté de droit, 2014.

**28 / ROOS (A) et TARGA (A)**, *Internet et réseaux de distribution : implication en droit de la concurrence*, Mémoire de magister de juriste d'affaires, 2003.

**29 / STERLIN (C)**, *L'essor de la protection accordée au franchisé dans ses relations avec le franchiseur aux stades de l'exécution du contrat et de sa rupture*, Th. présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit, Université Lille 2- Droit et santé, Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales, Ecole doctorale, sur le site <http://edocorale74.univ-lille2.fr>.

**30 / THAUVIN (E)**, *Les prix prédateurs*, Mémoire présenté en vue de l'obtention de master en droit européen des affaires, Université Panthéon-Assas, Faculté de droit, 2009-2010.

**31 / VÉRON (A)**, *Communications électroniques et concurrence : l'analyse des marchés pertinents*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du master en Droit et de l'Internet Public, Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, U.F.R. 1 Droit, administration & secteur public, 2006-2007.

**32 / VILLANCE (A)**, *Les clauses abusives dans les contrats de distribution commerciale –Recherche de la volonté des parties et la protection de la partie faible*, Mémoire soutenu pour l'obtention du diplôme de master en droit, Université Catholique de Louvain (U.C.L.), Faculté de droit et de criminologie, 2013-2014.

**33 / ZEVOUNOU (L)**, *Le concept de la concurrence en droit*, Th. Présentée en vue de l'obtention du grade docteur en droit public, Université Paris ouest Nanterre La défense, U.F.R. Droit et Sciences Politiques –Ecole doctorale Droit et Sciences Politiques - 2010-2011.

## **B- En langue arabe**

**1 / ALLAL (S)**, *Les infractions de ventes en droit de concurrence et aux pratiques commerciale*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit, Université Mentouri Constantine, Faculté de droit et des sciences politiques, 2004-2005.

**2 / ASSALI (A)**, *L'équilibre contractuel lors de la formation du contrat*, Th. Présentée pour l'obtention de doctorat en droit, Université d'Alger, Faculté de droit, 2014-2015.

**3 / BAHLOUL (S)**, *Le régime juridique des entreprises publiques économiques*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du master en droit administrative, Université Mohamed KHIDER Biskra, Faculté de droit et des sciences politiques, 2012-2013.

**4 / BENDJAWAL (N)**, *Le régime juridique des concentrations économiques dans le cadre du droit de la concurrence*), Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université Mohammed BOUDIAF Msila, Faculté de droit et des sciences politiques, 2015-2016.

**5 / BOUFELDJA (A)**, *Le rôle de la volonté dans le domaine contractuel à la lumière du Droit civil algérien*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit privé, Université Abou Bakr Belkaid Tlemcen, Faculté de droit et des sciences politiques, 2007-2008.

**6 / BOUKHARI (L)**, *L'intervention de l'Etat dans la détermination des prix et son effet sur la concurrence*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des relations économiques (agents économiques/consommateurs), Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2012-2013.

**7 / DAOUD (M)**, *Les mécanismes juridiques pour la régulation de l'activité économique en Algérie*, Th. Présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit des affaires, Université Mohammed Kheider Biskra, Faculté de droit et des sciences politiques, 2015-2016.

**8 / GOUASSEM, (G)**, *L'abus de position dominante sur le marché en droit algérien (à la lumière du droit français)*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université M'Hamed Bouguerra Boumerdès, Faculté de droit et des sciences politiques, 2006-2007.

**9 / GOUASSEM, (G)**, *L'abus de position dominante en droit algérien à la lumière du droit français*, Th. présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, Faculté de droit et des sciences politiques, 2016.

**10 / GOUARAB (F)**, *La répression des pratiques anticoncurrentielles en droit algérien*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du certificat de l'école supérieure de la magistrature, E.S.M., 2007-2008.

**11 / KABA (S)**, *Le Conseil de la concurrence*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université Benaknoun Alger, Faculté de droit et des sciences politiques, 2000-2001.

**12 / KEHAL (S)**, *Le Conseil de la concurrence et la régulation de l'activité économique*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université M'Hamed Bouguerra Boumerdès, Faculté de droit et des sciences politiques, 2009-2010.

**13 / KETTOU (M-CH.)**, *Les pratiques anticoncurrentielles en droit algérien*, Th. Présentée en vue de l'obtention de doctorat d'Etat en droit public, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou Faculté de droit et des sciences politiques, 2004-2005.

**14 / KHMAKHEM (A-L)**, *La protection pénale des contractants en matière économique*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du diplôme de fin d'étude en magistrature, Institut supérieur de la magistrature, Tunisie, 2000-2001.

**15 / LAKLI (N)**, *Les conditions d'interdiction des pratiques et actions concertées en droit de la concurrence (étude comparative entre la législation algérienne, française et européenne)*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires comparé, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2011-2012.

**16 / LATROCH (A)**, *Refus de vente et refus de prestation de services –étude comparative-*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2011-2012.

**17 / MEZRICHE (A)**, *L'exploitation abusive de l'état de dépendance économique*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université Ben Youcef Ben Khadda Alger, Faculté de droit et des sciences politiques, 2007-2008.

**18 / MAKHTOUR (D)**, *L'application des règles du droit de la concurrence dans le cadre des contrats de distribution*, Th. présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, Faculté de droit et des sciences politiques, 2015.

**19 / MESSAAD (Dj)**, *Le principe de la concurrence libre dans le droit positif*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des affaires, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, Faculté de droit et des sciences politiques, 2001-2002.

**20 / MOHAMADI (S)**, *Les contentieux des Autorités de régulations administratives dans le domaine économique*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit des contentieux administratifs, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, Faculté de droit et des sciences politiques, 2014-2015.

**21 / MOKEDDEM (T)**, *Le traitement des pratiques restrictives à la concurrence – l'abus de position dominante dans le domaine des télécommunications*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit comparé des affaires, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2010-2011.

**22 / MOSTAPHA MOHAMED OTHMANE (W)**, *L'équilibre des intérêts dans la formation du contrat de vente international conformément au Traité de Vienne 1980*, Th. Présentée en vue de l'obtention de doctorat en droit, Université de Caire, Faculté de droit et des sciences politiques, 2005.

**23 / SARI (N)**, *Le droit de la concurrence et la position monopolistique des projets (étude comparative entre le droit algérien et le droit français)*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit privé, Université Djillali EL YABESS –Sidi Belabess, Faculté de droit et des sciences politiques, 2003-2004.

**24 / SERIM (Z)**, *La modification de la responsabilité contractuelle par la volonté des parties en droit civil algérien*, Mémoire présenté en vue de

l'obtention du magister aux contrats et responsabilité, Université M'Hamed Bouguerra Boumerdès, Faculté de droit et des sciences politiques, 2011-2012.

**25 / TAHOUN (A-M-A)**, *L'impact de la domination économique sur l'équilibre contractuel*, Th. Présentée en vue de l'obtention du grade docteur en droit Université El manoufiya, Faculté de droit et des sciences politiques, 2010.

**26 / YAHIA (A)**, *La rupture abusive des relations commerciales*, Mémoire présenté en vue de l'obtention du magister en droit privé, Université d'Oran, Faculté de droit et des sciences politiques, 2012-2013.

- **V / Conférences, colloques (par ordre alphabétique)**

**A- En langue française**

**1 / ABBES(H)**, *L'évolution du Conseil tunisien de la concurrence à la lumière de l'accord d'association*, E-Colloque sur le droit de la concurrence et accord d'association UE-Tunisie, 1<sup>er</sup> juillet 2017.

**2 / ASLI (Dj)**, *Les ententes anticoncurrentielles*, Journée d'étude organisée par la direction du commerce de la Wilaya d'Alger le 10 novembre 2016.

**3 / BONDIL (F)**, *Droit de la distribution et de la consommation*, Cours de master en droit privé, Université des Antilles et de la Guyane, Institut d'enseignement supérieur de la Guyane, 2006-2007.

**4 / BOUDOU (M), CHAGNY (M), DURAND (E), LAJNEF (N), MINGAM (E), SAUMON (Ch-L), TAILLANDIER (G), et VANARD (J)**, *Dans quels cas et dans quelle mesure les accords ou échanges d'informations sur les prix dans les accords verticaux devraient-ils être interdits par le droit de la concurrence ?* Rapport national français, Ligue Internationale du Droit de la Concurrence, Congrès de Bordeaux, 2010.

**5 / BOUKROUFA (R)**, *L'abus de position dominante dans le droit algérien de la concurrence –Définition, analyse et approche méthodologique-* Programme d'appui à l'accord d'association P3A sous l'égide du Conseil de la concurrence, 23 mai 2013 à Alger.

**6 / BOY (L)**, *Les abus de domination*, Cours de droit, Université Nice Sophia Antipolis : <http://www.unice.fr/droitcourboy5.pdf>.

**7 / BYLYKBASHI (S) et ROEHRICH (G)**, *L'impact de la situation concurrentielle sur la stratégie de lancement* p. 3 : <http://www.strategie-aims.com/events/conferences/6-xviieme-conference-de-l-aims/communications/1652-limpact-de-la-situation-concurrentielle-sur-la-strategie-de-lancement/download>.

**8 / CHAGNY (M)**, *Regards sur le droit des pratiques anticoncurrentielles : les développements en matière de distribution*, Conférence organisée par la Cour de cassation et l'Association Française d'Etude de la Concurrence sur *L'année 2006 et le droit de la concurrence*, février 2007.

**9 / De LEYSSAC (C-L)**, *Délimitation du marché pertinent et entente*, Colloque, 2000, p. 1: <http://www.creda.ccip.fr>.

**10 / IDOT (L)**, *Regards sur le droit des ententes*, Conférence organisée par la Cour de cassation et l'Association Française d'Etude de la Concurrence sur « *L'année 2005 et le droit de la concurrence* », février 2006.

**11 / LAVAL (M)**, *A propos de la notion de position dominante en droit européen, allemand et français*, soumis le 16 avril 2012 dans MBDE (le master bilingue droit français/ droit étrangers)/ Rapports droit interne et droit international ou européen.

**12 / MENOUEUR (M)**, *Droit de la concurrence*, Cours de licence, Université d'Oran, Faculté de droit, 2008-2009.

**13 / MENOUEUR (M)**, *Droit de la concurrence*, Cours de magister, Université d'Oran, Faculté de droit, 2010-2011.

**14 / MENOUEUR (M)**, *Une économie de marché sans concurrence*, Séminaire national sur la protection en matière de consommation, Université d'Oran, faculté de droit, organisé le 14 et 15 mai 2000.

**15 / MUGNIER (E) et PÉTAPERMAL (N)**, *Etude sur l'intégration de la responsabilité élargie des producteurs dans l'économie (Rapport final)*, ADEME, octobre 2004.

**16 / O.C.D.E.**, *Questionnaire sur les défis que doivent relever les jeunes autorités de la concurrence contribution de l'Algérie*, Forum Mondial sur la Concurrence, session III, 11 déc. 2008.

**17 / PICOD (Y)**, *L'exigence de bonne foi dans l'exécution du contrat*, in *Le juge et l'exécution du contrat*, Colloque I.D.A., Aix-en-Provence, 28 mai 1993.

**18 / REIS (P)**, *Cours d'introduction au droit de la concurrence*, Université de Nice-Sophia Antipolis, Faculté de droit, des sciences politiques, économique et de gestion.

**19 / ZENNAKI (D)**, *Droit de la concurrence*, Cours de magister, Université d'Oran, Faculté de droit, 2010-2011.

## **B- En langue arabe**

**1 / ALLAG-ZENNAKI (D)**, *Droit des obligations*, cours de licence, Faculté de droit, Université d'Oran, 2006/2007.

**2 / MEROUANE (M)**, *Droit pénal*, Cours de licence, Université d'Oran, Faculté de droit, 2007-2008.

**3 / MESSAAD (Dj)**, *Le rôle du Conseil de la concurrence algérien dans la régulation du marché et l'orientation du comportement des agents économique*,

Conférence nationale sur « Le droit de la concurrence entre la libération de l'initiative et la régulation du marché », Université de Guelma -8 mai 1945-, Faculté de droit, 2015.

## **VI / Articles (par ordre alphabétique)**

### **A- Articles de doctrines et périodiques**

- **En langue française**

**1 / ABDELLATIF (M-M)**, *La constitution et la concurrence*, Revue des recherches juridiques et économiques, n° 38, 2005, p.94.

**2 / AISSI (M)**, *Organisation du commerce intérieur*, Algérie et développement, n°3, 1970, p.10.

**3 / AKACEM (K)**, *Des réformes économiques pour la promotion des PME*, Revue des économies nord africaines, n° 5, 2008, p. 1 et s.

**4 / ALLAIN (M-L) et CHAMBOLLE (C)**, *Les relations entre la grande distribution et ses fournisseurs*, Bilan et limites de trente ans de régulation. Revue Française d'Economie 2003, vol. 17, n°4, p. 184.

**5/ ARHEL(P)**, *Activité de la Cour d'appel de Paris dans le domaine des pratiques anticoncurrentielle*, L.P.A., n° 244, 7 décembre 2001, p. 1.

**6 / AVENEL (É), DALEY (N) et de MUIZON (G)**, *Position dominante collective : Dépasser les critères Airtours en matière de contrôle a posteriori des pratiques anticoncurrentielles*, Revue des droits de la concurrence, Droit & économie/ Concurrences n° 4-2011, p. 42, n° 10.

**7 / BACCICHETTI (É)**, *La validité d'une clause de non-concurrence*, La revue du droit de la distribution, 2004, n°2, p.14.

- 8 / BARTHE (D)**, *Faits justificatifs des pratiques anticoncurrentielles*, Fasc. 320, JurisClasseur Concurrence-Consommation, 2009, vol. 2.
- 9 / BEHAR-TOUCHAIS (M)**, *Première sanction du déséquilibre significatif dans les contrats entre professionnels : l'article L. 442-6, 1, 2° du Code de commerce va-t-il devenir « une machine à hacher du droit ?*, Revue Lamy de la concurrence, n° 23, 2010.
- 10 / BEKENNICHE (O)**, *Réflexions sur l'adhésion de l'Algérie à l'OMC*, Revue droit économique et environnement, n° 1, juin 2008, p. 113.
- 11 / BENLATRACHE (A)**, *Le droit algérien de la concurrence : tendances d'impulsions et dispositif de garantie et de protection*, Revue semestrielle du Laboratoire Droit Privé Fondamental, n° 2-2005, p.76.
- 12 / BENNADJI (Ch)**, *Le dispositif légal relatif à la concurrence (les voies de recours contre les décisions du Conseil de la concurrence)*, La lettre juridique, n° 22 février 1995, p. 9.
- 13 / BENNADJI (Ch)**, *Le droit de la concurrence en Algérie*. Revue Algérienne des Sciences Juridiques, Economiques et Politiques. 2000. – n° 3, p. 143.
- 14 / BERGÈS-SENNOU (F) et CAPRICE (S)**, *Les rapports producteurs-distributeurs : fondements et implications de la puissance d'achat*, In Economie rurale, n° 277-278, 2003, p. 192.
- 15 / BIHL (L)**, *Vente commerciale, Droit commercial*, Rép. Dr. Com., t. 7, Dalloz, 2001, p. 13.
- 16 / BLAISE (J-B)**, *Abus de position dominante -*, Rép. Com. Dalloz, 2005, p. 2, n° 3.
- 17 / BOULOC (B)**, *Vente. Vente commerciale, Refus de vente, Refus injustifié, Absence de fait justificatif*, RTD Com., 1994, p.100 ; Cdrom.

**18 / BOY (L)**, *L'abus de pouvoir de marché : contrôle de la domination ou protection de la concurrence ?*, Revue internationale de droit économique n° 1-2005, p. 38.

**19 / BRIAND-MÉLÉDO (D)**, *Droit de la concurrence, droit constitutionnel substantiel de l'Union européenne*, RTD Com., 2004, p. 205 ; Cdrom.

**20 / CHATRIOT (A)**, *Les ententes : débats juridiques et dispositifs législatifs (1923-1953) – La genèse de la politique de la concurrence en France*, Histoire, économie et société, Vol. 27, 2008, p. 7.

**21 / CLAUDEL (E)**, *Il appartient aux juridictions saisies de vérifier si l'effet potentiel ou avéré des pratiques anticoncurrentielles incriminées est de nature à restreindre de manière sensible le jeu de la concurrence sur le marché considéré* D, 1999, Somm. Comm. p. 24 : Code Dalloz Etudes – Droit Commercial – .,2007 ; Cdrom.

**22 / CLAUDEL (E)**, *Mutations récentes du droit de la concurrence*, RTD Com., 2000, p. 877 ; Cdrom.

**23 / CLAUDEL (E)**, *Les relations fournisseurs-distributeurs à nouveau sur la sellette : les marges arrières sont invitées à passer devant (Circulaire du 16 mai 2003 relative à la négociation commerciale entre fournisseurs et distributeurs, dite circulaire Dutreil, J.O., n° L. 121, 25 mai 2003-08-20)*, RTD Com., 2003, p. 707 ; Cdrom.

**24 / CLAUDEL (E)**, *Abus de dépendance économique : encore faut-il être client ou fournisseur pour être recevable à agir*, RTD Com., 2004, p. 466 ; Cdrom.

**25 / DECOOPMAN (N)**, *Le pouvoir d'injonction des autorités administratives indépendantes*, JCP 1987, I, p. 3303.

**26 / DREIFUSS-NETTER (F)**, *Droit de la concurrence et droit des obligations*, RTD Civ. n° 3, 1990, p. 369.

**27 / FERRIER (D)**, *La détermination du prix : les apports au droit commun des obligations*, RTD Com., 1997, p. 49 ; Cdrom.

**28 / FERRIER (D)**, *La rupture brutale de relations commerciales établies expose son auteur à réparer le préjudice subi*, D, 2001, Somm. comm., p. 297.

**29 / FERRIER (D)**, *L'article L. 442-6-1, 5°, du Code de commerce s'applique à toute forme de rupture brutale de tout type de relations commerciales*, D, 2003, Somm. comm., p.2433.

**30 / FERRIER (D)**, *Concurrence-Distribution*, D., Vol. 4, n°43, 2009, p. 2888.

**31 / GAST (O)**, *Commentaires de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 et du décret du 29 décembre 1986 –Les conséquences sur les contrats de franchise*, L. P. A. n° 77, 29 juin 1987, p. 14.

**32 / GAVALDA (Ch)**, *Les juges du fond doivent rechercher, eu égard à son objet déterminé par référence au caractère substituable du produit, si la vente de livres par clubs constitue un marché spécifique suffisamment identifiable pour établir l'abus de position dominante ; Sanction pécuniaire en matière de concurrence : éléments propres à déterminer le montant maximum et exigence d'une proportionnalité entre la peine prononcée et la gravité des faits relevés et le dommage porté à l'économie du marché de référence*, D., 1992, Jurisprudence p. 355 : Cdrom.

**33 / GLAIS (M)**, *L'exploitation abusive d'un état de dépendance économique (analyse économique du droit et de la jurisprudence française de la concurrence)*, Chronique de la concurrence, Revue d'économie industrielle, n° 68, 2<sup>e</sup> trimestre 1994, p. 81.

**34 / GRAFF (M)**, *Le droit de la concurrence dans le rapport producteur-distributeur*, In : Economie rurale, n° 245-246, 1998, La grande distribution alimentaire, pp. 89-92 : le site web : [http://www.persee.fr/doc/ecoru\\_0013-0559\\_1998\\_num\\_245\\_1\\_5021](http://www.persee.fr/doc/ecoru_0013-0559_1998_num_245_1_5021).

- 35 / GUYON (Y)**, *Droit du marché et droit commun des obligations*, RTD Com., 1998, p. 121 ; Cdrom.
- 36 / GUYON (Y)**, *L'entreprise sous les influences réciproques du droit européen et des droits nationaux*, Rev. Soc., 2001, p. 314, Cdrom.
- 37 / HASSLER (T)**, *L'intérêt commun*, RTD com., 1984, p. 581.
- 38 / JAIDANE (R)**, *L'influence du droit français sur le droit tunisien des concentrations économiques*, Revue internationale de droit économique, n° 4, 2004, p. 4.
- 39 / JALABERT-DOURY (N)**, *Concentrations et position dominante collective après l'arrêt Airtours : le point sur le concept, les facteurs structurels et les critères*, JCP- Cahiers de Droit de l'entreprise, n° 5, 2002, p. 1.
- 40 / JEANTET (F-C)**, *Réflexions sur les injonctions et les exemptions du droit de la concurrence*, JCP 1988, I, n° 1, p. 3348.
- 41 / JOLIET (R)**, *Monopolisation et abus de position dominante*, RTD Eur, n°4, 1969.
- 42 / KHELLOUFI (R)**, *Les institutions de régulation en droit algérien*, Revue de l'Ecole Nationale d'Administration (IDARA), Vol. 4, n° 2, 2004, n° 28, p. 69.
- 43 / LAMARCHE (Th)**, *La notion d'entreprise*, RTD Com., 2006, p. 709 ; Cdrom.
- 44 / Le TOURNEAU (Ph.)**, *Concession exclusive.-distribution, circuits et réseaux de distribution.-inventaire des diverses concessions.-fondement et protection des réseaux de distribution*, Juris classeurs Contrats Distribution, Fasc., 1010, éd., 2006, n°2.
- 45 / LOUIS-ANDRÉ (V)**, *Progrès technique et progrès économique*, Revue économique, vol. 12, n° 6, 1961, p. 876.

- 46 / MAINGUY (D)**, *L'abus de droit dans les contrats soumis au droit de la concurrence*, JCP, éd. 1998, suppl. n° 6, p. 23.
- 47 / MAINGUY (D)**, *Réflexions sur la notion de produit en droit des affaires*, RTD com., 1999, p.47; Cdrom.
- 48 / MAINGUY (D) et RESPAUD (J-L)**, *Comment renforcer l'efficacité de la « loi DOUBIN » (C.Com., art. L. 330-3)?*, Revue mensuelle LexisNexis Juris-Classeur- Contrats- Concurrence- Consommation-, 2003, p.5.
- 49 / MEFLAH (A)**, *La justification de la clause d'exclusivité par l'article 9 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence*, Revue Al-Qanoun, n° 4, Décembre 2014, p. 332.
- 50 / MENOUEUR (M)**, *La liberté du commerce et de l'industrie en France et en Algérie*, Revue droit économique et environnement, n° 1, juin 2008, p. 55.
- 51 / MESTRE (J)**, *Des engagements nécessairement causé à ceux relativement abstraits*, RTD Civ., 1991, p. 325.
- 52 / MOREAU (I)**, *La saisine du Conseil de la concurrence par les organisations des consommateurs*, L.P.A., 15 mai 1987, p. 16.
- 53 / NACIRI-BENNANI (Z)**, *Réforme du droit des contrats- Le contrat d'adhésion-*, LEGAVOX, 12/04/2016 sur le site web :  
<http://legavox.fr/blog/maitre-naciri-bennani-zineb/reforme-droit-contrats-contrat-adhesion-20857.htm>.
- 54 / OUDOT (P)**, *L'atteinte à la concurrence par les prix*, Revue Economie et Management, n° 134, janvier 2010, p. 1.
- 55 / PÉDAMON (M)**, *Les abus de domination*, Cah. dr. ent., 1987, n° 1, p. 17.
- 56 / PICOD (Y)**, *Critères de l'état de dépendance économique : la Cour de cassation ne fléchit pas*, D, 2004, Jurisprudence, p. 1661.

**57 / PIROVANO (A) et SALAH (M)**, *L'abus de dépendance économique : une notion subversive ?* Les Petites affiches, n° 115, 24 septembre 1990, p. 5.

**58 / PLAISANT (R)**, *Les contrats d'exclusivité*, RTD com., 1964, p.5, n°6.

**59 / POILLOT-PERUZZETTO (S)**, *Si l'actualité a permis de revenir sur la notion d'abus par discrimination dans l'affaire Aéroport de Paris c/ Commission précitée, elle a précisé, avec la décision ICI, celle de position dominante*, RTD com., 2003, p.396; Cdrom.

**60 / REIFEGERSTE (S)**, *Sans constituer une pratique de prix prédateur, une pratique de prix bas peut constituer un abus de position dominante*, L.P.A, n° 47/2004, p. 9.

**61 / ROZÉS (J-B)**, *Le nécessaire équilibre contractuel*, Le village de la justice, 27 septembre 2016 : <http://www.village-justice.com/articles/n%C3%A9cessaire-%C3%A9quilibre-contractuelle,23101.html>.

**62 / SAINTOURENS (B)**, *La rupture des accords de distribution : aspects de stratégie juridique*, Revue droit économique et environnement, n° 1 juin 2008, p.34.

**63 / SCHAEFFER (E)**, *L'abus dans le droit de la concurrence*, Gaz. Pal, II, 1981, p. 405, n°44.

**64 / TROUZNE (B)**, *Les traces des principes économiques européens dans l'accord de partenariat euro-algérien*, Revue de droit économique et environnement, n° 3, 2012, p. 18.

**65 / VOGEL (L)**, *L'articulation entre le droit civil, le droit commercial et le droit de la concurrence*, RCC mai-juin 2000, p. 6.

**66 / ZOUAIMIA (R)**, *Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique*, Revue de l'Ecole Nationale d'Administration (IDARA), Vol. 14, n° 2, 2004, n° 28, p. 123.

**67 / ZOUAIMIA (R)**, *Le régime des ententes en droit algérien de la concurrence*, Revue académique sur la recherche juridique, Revue semestrielle, Livre 5, n° 1, 2012, p. 6.

- **En langue arabe**

**1 / ABIDI (M)**, *Mouvement de protection du consommateur dans le cadre du régime de l'économie de marché*, Revue de droits et sciences politiques, n° 7, juin 2013, p. 171.

**2 / AISSA (A-A)**, *Les petites et moyennes entreprises en Algérie –Perspectives et contraintes-*, Revue des économies nord africaines, n° 6, 2009, p. 274 et p. 275.

**3 / BERRAHOU (W)**, *L'association de protection du consommateur –entre la loi et la pratique-*, Revue de droit économique et environnement, n° 3, 2012, p. 64.

**4 / BERRAHOU (W)**, *Composition et fonctionnement du Conseil de la concurrence*, Revue de droit économique et environnement, n° 5, 2015, p. 59.

**5 / BOUKROUR (S)**, *La concurrence déloyale à la lumière de nouvelles modifications*, Revue de droit économique et environnement, n° 3, 2012, p. 141.

**6 / BOUKROUR (S)**, *Le Conseil de la concurrence : Autorité de réguler la liberté concurrentielle et sa protection*, Revue de droit économique et environnement, n° 5, 2015, p. 75.

**7 / BOUZIDI (N)**, *Les réformes économiques en Algérie : ajustement structurel et nouveau rôle de l'Etat*, Revue algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, n° 2/2007, p. 5.

**8 / BRACHMI (M)**, *L'interdiction de dénigrement de l'agent économique concurrent dans la législation algérienne*, Revue de droit économique et environnement, n° 5, 2015, p. 112.

**9 / DEMMANA (M)**, *Le rôle de l'obligation d'information dans la protection du consommateur*, Revue de droits et sciences politiques, n° 7, juin 2013, p. 108.

**10 / DJILALI (Y)**, *La clause d'exclusivité d'approvisionnement du franchisé dans le contrat de franchise*, Revue de droit économique et environnement, n° 3, 2012, p. 149.

**11 / ESSAOUI (A-M)**, *Le cadre juridique de la prohibition des pratiques réstrcictives de la concurrence –Etude comparative à la lumière du droit de l'union n° 4 de l'année 2012 concernant l'organisation de la concurrence et les législations américaines correspondantes-* Revue vision stratégique, avril 20015, p. 12.

**12 / HAFIANE (A)**, *L'efficacité de la gestion des crises, une introduction pour réaliser un avantage concurrentiel*, Revue El idjtihad, n° 08, juin 2015, p. 296.

**13 / KHALFAOUI (H)**, *L'impact du comportement d'achat du consommateur sur la planification de la politique des produits*, Revue de la nouvelle économie, n° 08, mai 2013, p. 285.

**14 / LACHACHI (M)**, *L'équilibre contractuel comme mécanisme pour garantir la protection du consommateur*, Revue de droit économique et environnement, n° 5, 2015, p. 162.

**15 / MAIZI (K)**, *L'intervention de l'État dans l'activité économique dans le cadre de l'économie de marché*, Revue de la nouvelle économie, n° 08., mai 2013, pp. 136, 138, 139 et 144.

**16 / MANKOUR (K)**, *La dualité du contrôle judiciaire sur les décisions du Conseil de la concurrence – étude entre la législation algérienne et française –*, Revue de droit économique et environnement, n° 3, 2012, p. 171.

**17 / MAZA (H)**, *Les obligations du distributeur dans le contrat de distribution de produits à la lumière de la législation algérienne*, Revue de droit économique et environnement, n° 3, 2012, p. 186.

**18 / MEZRICHE (A)**, *L'exploitation abusive de l'état de dépendance économique comme pratique restrictive de la concurrence*, Revue El mofakkir, n° 11, p. 498.

**19 / MOKEDDEM (T)**, *Le rôle des organisations judiciaires dans les contentieux relatifs aux pratiques restrictives à la concurrence*, Revue de droit économique et environnement, n° 5, 2015, p. 21.

**20 / MOUALEK (B)**, *Commentaire de l'ordonnance n° 03-03 promulguée le 19 juillet 2003 relative à la concurrence (t. 1)*, Revue algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, vol. 41 n° 1, 2004, p. 18.

**21 / NAAS (S)**, *Le rôle du système d'information marketing dans la réalisation de la vigilance concurrentielle*, Revue de la nouvelle économie, n° 08, mai 2013, p. 260 et s.

**22 / NACEUR (F) et AIMOR (R)**, *Le droit de la concurrence et son impact sur la concurrence*, Revue de droit économique et environnement, n° 5, 2015, p. 128.

**23 / REBBAHI (A)**, *L'impact de la supériorité économique de la part du professionnel dans la stipulation des clauses abusives en droit algérien et droit comparé*, Revue des économies nord africaines, n° 5, p. 343.

**24 / SAADI (F)**, *Le principe de la liberté des prix dans la législation algérienne*, Revue de droit économique et environnement, n° 5, 2015, p. 45.

**25 / SABAÏHI (R)**, *Les limites de l'intervention de l'Etat dans le domaine économique dans le cadre de l'économie de marché*, Revue algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, n° 2/2010, p. 103.

**26 / SALAH (A-A)**, *La notion du consommateur et du professionnel dans la législation algérienne*, Revue algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, n° 1/2011, p. 179.

**27 / ZENNAKI (D), MENDLI (I) et ZOUTATE (N),** *La problématique de la réglementation juridique de la distribution selon le droit algérien*, Revue de droit économique et environnement, n° 5, 2015, p. 7.

**28 / ZOUAIMIA (R),** *Le régime des investissements étrangers à l'épreuve de la résurgence de l'Etat dirigiste en Algérie l'Etat*, Revue algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, n° 2/2011, p. 5.

## **B- Articles de presses**

- **En langue française**

**1 / BEM (A),** *L'abus de position dominante ou l'exploitation abusive de position dominante*, LEGAVOX, 2011.

**2 / OUKAZI (G),** Journal *Le Quotidien d'Oran*, du 24 janvier 2010, n° 4601, p.3.

**3 / URION (P),** *Les critères d'application de l'état de dépendance économique*, Journal Les Echos, 6 juin 2000 :

[http://www.lesechos.fr/06/04/2000/LesEchos/18128-160-ECH\\_les-criteres-d-application-de-l-etat-de-dependance-economique.htm](http://www.lesechos.fr/06/04/2000/LesEchos/18128-160-ECH_les-criteres-d-application-de-l-etat-de-dependance-economique.htm)

**4 / ZITOUNI (A),** *Algérie- Pour le Conseil de la concurrence, le fait de dépendre d'un simple ministère réduit son autorité*, Le 30 mai 2016 sur le site de MAGHREB EMERGEANT :

<http://www.maghrebemergent.info/economie/algérie/59629-algerie-pour-le-conseil-de-la-concurrence-le-fait-de-dependre-d-un-simple-ministere-reduit-son-autorite-sur-les-marches.html>

- **En langue arabe**

**1 / BENAMMAR (K)**, Journal *Echourouk el yawmi*, du 25 janvier 2010 n° 2831, p. 2.

**2 / YUCEFI (S)**, *Le Conseil de la concurrence enquête sur l'activité de 22 importateurs*, Journal Elkhobar, n° 7049, 19 avril 2013.

- **VII / Jurisprudence et décisions du Conseil de la concurrence (par ordre chronologique)**

**1 /** Cass. com. du 9 mars 1970, n° 67-14.500, Bull. civ. IV, no 89, p. 84.

**2 /** CJCE du 21 février 1973, *Continental Can*, aff. n° 6/72, Rec. 1973, p. 215, Europe emballage Corporation et Continental Can Company Inc. contre Commission des communautés européennes.

**3 /** CJCE du 13 novembre 1975, *Général Motors Continental*, aff. n° 26/75, Général Motors Continental NY contre Commission des communautés européennes.

**4 /** CJCE du 14 février 1978, *United Brands*, aff. n° 27/76, Rec. 1978, p.207, United Brands Company et United Brands Continental BV contre Commission des communautés européennes.

**5 /** L CJCE du 13 février 1979, *Hoffmann-La Roche*, aff. n° 85/76, Rec. p.1139, Hoffman-La Roche & Co. AG contre Commission des Communautés européennes.

**6 /** Cass. crim., du 3 novembre 1982, *Distribution sélective*, Grands arrêts du droit des affaires, Dalloz, p. 261, n°1, obs. I. KRIMMER.

- 7** / CJCE du 12 juillet 1984, *Hydrotherm Gerätebau* : Rec. 2999: cité par : D. GUÉVEL, *op. cit.*, p. 258, n° 393.
- 8** / CJCE du 3 octobre 1985, *CBEM*, aff. 311/84, Rec. p.3261, SA Centre belge d'études de marché – télémarketing (CBEM) contre SA Compagnie luxembourgeoise de la télédiffusion (CLT) et SA Information publicité Benelux (IPB).
- 9** / CJCE du 14 décembre 1985, *ESC/AKZO*, aff. n°85/609.
- 10** / CJCE du 11 novembre 1986, *British Leyland*, aff. C-223/84, Rec. CJCE, 1986, p. 3263.
- 11** / Déc. Cons. conc. fr., n° 88-D47, du 6 décembre 1988, Société Philips Electronique, BOCCRF du 29 décembre, Recueil Lamy, n° 342, note J. CALVO.
- 12** / Déc. Cons. conc. fr., n° 89-D-16, du 2 mai 1989 ; Mercedès Benz c/ Chaptal, BOCCRF, 30 mai 1989, p. 145.
- 13** / Déc. Cons. conc. fr., du 28 novembre 1989, Rec. Lamy n° 379 ; note SÉLINSKY, BOCCRF 3 décembre 1989.
- 14** / Cass. com., du 19 décembre 1989, Bull. civ, IV, n°327.
- 15** / C.A. Paris, 1<sup>ère</sup> ch. Conc., du 21 mai 1990, Gaz. Pal. 1990.2.426, obs. av. gén. JOBARD.
- 16** / T.P.I.C.E, 10 juillet 1990, Tetra Pak, aff. T- 51/89 Tetra Pak Rausing SA contre Commission des Communautés européennes : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A61989TJ0051>.
- 17** / CJCE du 23 avril 1991, *Klaus Höfner*, aff. n° C-41/90, Rec. I p.1979, Klaus Höfner et Fritz Elser contre Macrotron GmbH.
- 18** / C.A. Paris, 22 janvier 1992, Boulanger (BOCC 1<sup>er</sup> février 1992, p. 60), CCC 1992, n° 54, obs. L. VOGEL.

- 19** / Déc. Cons. conc., du 10 mars 1992, point 35, Rec. Lamy, obs. V. SELINSKY.
- 20** / Cass. com., du 3 novembre 1992, Bull. civ., IV, n° 338, RTD civ., 1993. 126, obs. J. MESTRE.
- 21** / Déc. Cons. conc. fr., n° 93-D-21 du 8 juin 1993.
- 22** / Déc. Cons. conc. fr., n° 93-D-56, du 7 déc. 1993, relative à la situation de la concurrence dans le secteur des consoles et des logiciels de jeux vidéo électroniques.
- 23** / C.A. Paris, 25 mai 1994.
- 24** / Cass. com., du 10 décembre 1996, n° 94-16.192, Bull. civ. IV, n°310, RJDA, 1997, n° 530, Rapp. C. cass. 1996, p.304.
- 25** / Déc. Cons. conc. fr., n° 97-D-53, du 1er juillet 1997 relative à des pratiques mises en œuvre par France Télécom et par la société Transpac dans le secteur de la transmission de données.
- 26** / Déc. Cons. conc. alg., n° 99-01, du 23 juin 1999, relatives aux pratiques commise par l'ENIE à l'encontre des consommateurs.
- 27** / Cass. com., du 15 février 2000, n° 96-22.543, D, 2001, somm. comm., p. 297.
- 28** / CJCE du 12 septembre 2000, *Pavel PAVLOV*, aff. n° C180/98 à 184/98, Rec. I, p. 6451, Pavel Pavlov e.a. contre Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten.
- 29** / Déc. Cons. conc. fr., n° 00-D-47, du 22 novembre 2000, 14<sup>ème</sup> rapport d'activité du Conseil de la concurrence, p. 53.
- 30** / Déc. Cons. conc. fr., n° 01-D-07 du 11 avril 2001.

**31** / Déc. Cons. conc. fr., n° 01-D-49 du 31 août 2001, relative à une saisine et à une demande de mesures conservatoires.

**32** / T.P.I.C.E du 6 juin 2002, *Airtours*, aff. T-342/99 *Airtours plc* contre Commission des Communautés européennes : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A61999TJ0342>.

**33** / CJCE du 24 octobre 2002, *ADP*, aff. n° C-82/01 P, Rec. P I-9297, point 79, aéroports de Paris contre Commission des Communautés européennes.

**34** / T.P.I.C.E, 30 septembre 2003, *aff. Jtes T-191/98, T-212/98 et T-214/98, Atlantic Container Line et autres c/ Commission*, Rec. CJCE, II, p. 3275, Europe, 12/2003, comm. 411, obs. L. IDOT.

**35** / Cass. Com., du 3 mars 2004, n° 02-14.529, D, 2004, Jurisprudence, p. 1661.

**36** / Déc. Cons. conc. fr., n° 05-A-17 du 22 septembre 2005.

**37** / Déc. Cons. conc. alg., n°6/SP/PC/ARPT, du 6 février 2007, déclarant l'opérateur ORASCOM TELECOM ALGERIE (OTA) en position dominante.

**38** / Déc. Cons. conc. fr., n° 07-D-12 du 28 mars 2007, relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur du chèque-cinéma.

**39** / Déc. Cons. conc. fr., n° 07-D-28, du 13 septembre 2007, relative à des pratiques mises en œuvre par le port autonome du Havre, la Compagnie industrielle des pondéreux du Havre, la Société havraise de gestion et de transport et la société Havre Manutention.

**40** / T.P.I.C.E. 17 septembre 2007, aff. 201/04 *Microsoft* : RJDA 11/07 n° 1154.

## - VIII / Webographie

**1** / Le site web : <http://www.distripedie.comdistripediespip.phparticle7.htm>

**2 /** Le site web :

<http://www.lyceedadultes.fr/sitepedagogiquedocumentsecoecolese>

**3 /** Le site web : <http://www.legavox.fr/blog/maitre-hadri-samir/droit-concurrence-maroc> : S. Hadri, *Le droit de la concurrence au Maroc*

**4 /** le site web : <http://www.creda.ccip.fr/colloques/pdf2000-clientele-concurrence04-marche-pertinent-entente-intro.pdf> : Cl. Lucas de LEYSSAC, *Délimitation du marché pertinent et entente*, Actualité et perspectives françaises, allemandes, communautaires et américaines

**5 /** Le site web : <http://www.distributie.com/distributie/pip.php?article=7>

**6 /** Le site web : [http://www.unctad.org/fr/docs/sc2/clpd64\\_fr.pdf](http://www.unctad.org/fr/docs/sc2/clpd64_fr.pdf) : Conseil du commerce et du développement de la C.N.U.C.E.D. par le groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, *Manuel sur le droit de la concurrence*, 13 mai 2008, p.5

**7 /** Le site web :

<http://www.lyceedadultes.fr/sitepedagogiquedocumentsecoecolese> : Paul MILAN, *Quel est le rôle de l'Etat dans la régulation des économies contemporaines ?*, 22 octobre 2014, p.1

**8 /** Le site web : <http://www.definitions-marketing.com/definition/abus-de-dependance> : B. BATHELOT, *Définition : Abus de dépendance*, 2014

**9 /** Le site web :

[http://www.larousse.fr/encyclopédie/divers/abus\\_de\\_position\\_dominante/18223](http://www.larousse.fr/encyclopédie/divers/abus_de_position_dominante/18223)

**10 /** Le site web : [http://www.intt.tn/upload/txts/loi\\_193](http://www.intt.tn/upload/txts/loi_193)

**11 /** Le site web: <http://www.droit-afrique.com/textes/maroc>

**12 /** Le site web: <http://www.sénat.fr>

**13 /** Le site web : <http://www.lexinter.net/JF/abuspositiondominante.htm>

**14** / Le site web :

[http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/standard.php?id\\_rub=58#p2t1c](http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/standard.php?id_rub=58#p2t1c)

**15** / Le site web : <http://www.eur-lex.europa.eu>›TXT›PDF

**16** / Le site web : <http://www.lesenquetesducontribuable.fr/2015/06/08/sncf-un-monstre-ferroviaire-en-situation-de-monopole/49308>

**17** / Le site web : <http://www.mincommerce.gov.dz/fichiers13/semi220513.pdf>

**18** / Le site web : <http://www.ecotechnics-int.com>

**19** / Le site web :

<http://www.journaldunet.com/ebusiness/temoignage/appelatemoi/619/neuf-rachete-club-internet-votre-reaction>

**20** / Le site web : <http://www.etudier.com/dissertations/Autonomie-De-Comportement-Sur-Le-March%C3%A9/487191.html>

**21** / Le site web : [http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/cb-abuse-of-dominance-provisions-f.pdf/\\$FILE/cb-abuse-of-dominance-provisions-f.pdf](http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/cb-abuse-of-dominance-provisions-f.pdf/$FILE/cb-abuse-of-dominance-provisions-f.pdf)

**22** / Le site web : <http://www.courdecassation.fr>

**23** / Le site web : <http://www.economie.gouv.fr/cepc/Questions-les-abus-dans-la-relation-commerciale>

**24** / Le site web :

<http://www.lafautearousseau.hautetfort.com/media/01/02/2270738456.pdf>

**25** / Le site web : <https://www.sellsy.fr/blog/post/22/remise-rabais-reduction-escompte-ristourne--quelles-sont-les-differences>

**26** / Le site web : <http://www.cifie.fr/la-non-fixation-de-prix-selon-le-droit-musulman> : C.I.F.I.E (*Comité Indépendant de la Finance Islamique en Europe*)

**27** / Le site web : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/ALL/?uri=URISERV:l26042>

**28** / Le site web : <http://www.commerce.gov.dz/abus-de-dépendance-économique>

**29** / Le site web : <http://www.droit-finances.commentcamarche.net/faq/23970-refus-de-vente-ce-que-dit-la-loi>

**30** / Le site web : [http://www.lexilogos.com./declaration\\_droit\\_homme.htm](http://www.lexilogos.com./declaration_droit_homme.htm)

**31** / Le site web : *Abus de position dominante* : <http://www.aramis-law.com/fr/droit-de-la-concurrence/abus-de-position-dominante---notions-generales> : A. CONDOMINES.

**32** / Le site web : [http://www.conseil-concurrence.dz/?page\\_id=9](http://www.conseil-concurrence.dz/?page_id=9)

# Table des matières

<b>Introduction</b> .....	1
<b>Titre I : Les abus de domination et de dépendance</b> .....	20
<b>Première partie : La position dominante et son abus</b> .....	23
Chapitre 1 : La notion de la position dominante.....	23
Section 1 : L'existence d'une position dominante sur le marché.....	25
Sous section 1 : Le marché en cause.....	29
Paragraphe 1 : Le marché pertinent, une signification critiquable.....	29
Paragraphe 2 : La délimitation du marché en cause.....	31
A / La délimitation du marché par la zone géographique.....	33
B / La délimitation matériel du marché et ses méthodes d'analyses.....	36
Sous section 2 : Les indicateurs de la position dominante.....	38
Paragraphe 1 : Les critères quantitatifs.....	39
A / La part de marché.....	39
B / La monopolisation du marché.....	39
Paragraphe 2 Les critères qualitatifs.....	45
A / La force économique et financière de l'entreprise.....	45
B / La situation concurrentielle.....	46
Section 2 : La nature de la position dominante.....	46
Sous section 1 : La définition de la position dominante .....	48
Paragraphe 1 : Enfin, une définition légale de la position dominante .....	48
Paragraphe 2 : Selon le droit français et le droit communautaire .....	48
Paragraphe 3 : Selon le droit tunisien et le droit marocain .....	48
Sous section 2 : L'entreprise concernée par la position dominante et les différentes formes de la position dominante .....	49
Paragraphe 1 : L'entreprise concernée par la position dominante .....	49
A / Notion d'entreprise .....	49

B / Critère de l'entreprise.....	53
Paragraphe 2 : Formes de la position dominante.....	52
A / La position dominante individuelle.....	52
B / La position dominante collective.....	56
Chapitre 2 : L'exploitation abusive de la position dominante, et ses exemptions.....	55
Section 1 : L'exploitation abusive de la position dominante.....	58
Sous section 1 : L'existence d'un abus anticoncurrentiel.....	57
Paragraphe 1 : Notion d'abus.....	57
A / L'abus en droit civil.....	58
B / L'abus en droit de la concurrence.....	59
Paragraphe 2 : Diversité des abus.....	61
A / Abus de structure.....	64
B / Abus de comportement.....	65
Sous section 2 : Les pratiques d'abus de position dominante sanctionnées par le droit de la concurrence.....	66
Paragraphe 1 : Les pratiques abusives en matière de prix et aux conditions de ventes.....	68
A / Les pratiques en matière de prix.....	69
B / Les pratiques en matière de conditions de ventes.....	69
Paragraphe 2 : Les pratiques abusives ayant trait aux relations commerciales avec les partenaires économiques.....	74
A / Refus de vente et vente liée.....	74
B / Imposition des conditions spéciales aux distributeurs et rupture des relations commerciales.....	78
Section 2 : Les dérogations à la prohibition de l'abus de position dominante..	79
Sous section 1 : Les causes de justification.....	77
Paragraphe 1 : L'existence d'un texte législatif ou réglementaire.....	78

A / Conditions relatives au texte justificatif.....	78
B / Conditions relatives au lien de causalité entre le texte justificatif et le comportement en cause.....	79
Paragraphe 2 : Contribution à un progrès économique ou technique.....	79
A / Conditions de fond relatives au progrès économique ou technique.....	83
B / Condition de forme.....	84
Sous section 2 : La fin du bénéfice de l'exemption.....	87
Paragraphe 1 : L'arrivée du terme.....	87
Paragraphe 2 : Le retrait de l'exemption par le Conseil de la concurrence...	88
<b>Deuxième partie : La dépendance économique et son abus.....</b>	<b>90</b>
Chapitre 1 : L'entreprise en situation de dépendance économique.....	89
Section 1 : L'existence d'une situation de dépendance économique.....	89
Sous section 1 : La définition de la dépendance économique.....	94
Paragraphe 1 : Dans l'environnement juridique algérien.....	95
A / Le cadre juridique.....	95
B / Le cadre doctrinal.....	96
Paragraphe 2 : Dans l'environnement juridique français.....	97
A / Le cadre juridique.....	97
B / Le cadre doctrinal et jurisprudentiel.....	98
Paragraphe 3 : Dans l'environnement juridique marocain et tunisien.....	99
A / En droit marocain.....	99
B / En droit tunisien.....	99
Sous section 2 : Les types de dépendance économique.....	96
Paragraphe 1 : La dépendance de marque.....	96
Paragraphe 2 : La dépendance d'achat.....	97
Section 2 : Les causes de la dépendance économique et ses critères.....	98
Sous section 1 : Les causes de la dépendance économique.....	98

Paragraphe 1 : Les causes relatives à la pénurie de produit et à la relation au travail.....	98
Paragraphe 2 : Les causes relatives à la qualité du produit et à la puissance d'achat.....	99
Sous section 2 : Les critères de la situation de dépendance économique.....	104
Paragraphe 1 : L'existence d'une relation commerciale.....	105
Paragraphe 2 : L'absence de solution équivalente.....	106
Chapitre 2 : L'exploitation abusive de la situation de dépendance économique et la problématique des exemptions.....	107
Section 1 : L'exploitation abusive de la situation de dépendance économique...	109
Sous section 1 : Distinction de l'abus de dépendance économique aux différentes pratiques restrictives de la concurrence.....	109
Paragraphe 1 : Distinction de l'abus de dépendance économique et de l'entente.....	110
A / Points de convergences.....	110
B / Points de divergences.....	110
Paragraphe 2 : Distinction de l'abus de dépendance économique et de l'abus de position dominante.....	112
A / Points de convergences.....	113
B / Points de divergences.....	113
Sous section 2 : Divers types d'abus.....	110
Paragraphe 1 : Les pratiques abusives en matière de conditions de ventes et aux prix.....	116
A / Le refus de vente sans motif légitime et la vente concomitante ou discriminatoire.....	116
B / La vente conditionnée par l'acquisition d'une quantité minimale et l'obligation de revente à un prix minimum.....	121
Paragraphe 2 : Les pratiques abusives relatives aux relations commerciales avec les partenaires économiques.....	124

A / La rupture d'une relation commerciale au seul motif que le partenaire refuse de se soumettre à des conditions commerciales injustifiées.....	124
B / Les actes de nature à réduire ou à éliminer les avantages de la concurrence dans un marché.....	128
Sous section 3 : Atteinte au fonctionnement de la concurrence au marché....	132
Paragraphe 1 : L'exigence d'une affectation du marché par le droit algérien de la concurrence.....	132
Paragraphe 2 : L'exigence d'une affectation du marché, abandonnée par le droit français de la concurrence.....	134
Section 2 : La problématique des exemptions entre les différentes législations.	136
Sous section 1 : Les législations qui reconnaissent le système d'exemption..	136
Paragraphe 1 : Législation française.....	137
Paragraphe 2 : Législation marocaine et tunisienne.....	138
Sous section 2 : Les législations qui ne reconnaissent pas le système d'exemption.....	135
Paragraphe 1 : L'absence de rachat en droit algérien.....	135
Paragraphe 2 : Droit européen.....	136
<b>Titre 2 : L'équilibre contractuel et les poursuites administratives de la répression de l'abus résultant d'un déséquilibre contractuel.....</b>	<b>139</b>
<b>Première partie : L'impact des abus de domination sur l'équilibre contractuel.....</b>	<b>142</b>
Chapitre 1 : L'équilibre entre fournisseurs et distributeurs.....	142
Section 1 : La notion de l'équilibre.....	143
Sous section 1 : L'historique de la notion « équilibre ».....	143
Paragraphe 1 : La notion de l'équilibre en moyen Age.....	144
Paragraphe 2 : La notion de l'équilibre en droit contemporain.....	145
Sous section 2 : Les règles générales relatives à la loyauté.....	147
Paragraphe 1 : L'intérêt commun.....	147

Paragraphe 2 : L'exigence de la bonne foi.....	148
Section 2 : Le déséquilibre contractuel dans les différentes étapes du contrat.	150
Sous section 1 : Le déséquilibre contractuel lors de la formation du contrat.....	151
Paragraphe 1 : Le déséquilibre relatif aux prix.....	151
Sous section 2 : Le déséquilibre contractuel lors de l'exécution du contrat.	152
Chapitre 2 : La restauration de l'équilibre entre fournisseurs et distributeurs....	153
Section 1 : De la nécessité de la recherche d'un équilibre contractuel à travers le droit commun des contrats.....	153
Sous section 1 : Les règles concernant le contractant et le contrat.....	155
Paragraphe 1 : Les règles concernant le contractant.....	155
Paragraphe 2 : Les règles concernant le contrat.....	156
Sous section 2 : L'intervention du juge dans l'équilibre du contrat.....	158
Paragraphe 1 : L'interprétation du contrat.....	159
Paragraphe 2 : La révision du contrat.....	160
Section 2 : Le renforcement de l'équilibre par les règles du droit de la concurrence.....	161
Sous section 1 : L'équilibre dans la phase précontractuelle.....	161
Paragraphe 1 : L'information précontractuelle.....	162
Paragraphe 2 : La négociation commerciale.....	165
Sous section 2 : Le déséquilibre significatif.....	167
<b>Deuxième partie : Les poursuites administratives de la répression de l'abus résultant d'un déséquilibre contractuel.....</b>	<b>170</b>
Chapitre 1 : L'instauration d'une autorité de régulation.....	171
Section 1 : L'apparition de l'autorité de la concurrence au sein de la législation algérienne et à d'autres législations comparées.....	172
Sous section 1 : Le Conseil de la concurrence au sein du droit algérien....	172

Paragraphe 1 : Le Conseil de la concurrence au sein de l'ordonnance n° 95-06.....	173
Paragraphe 2 : Le Conseil de la concurrence au sein de l'ordonnance n° 03-03.....	174
Paragraphe 3 : Le Conseil de la concurrence au sein de la loi n° 08-12.....	175
Sous section 2 : L'autorité de la concurrence au sein de la législation française, marocaine et tunisienne.....	176
Paragraphe 1 : De la Commission techniques des ententes et des positions dominantes à l'Autorité de la concurrence au sein du droit français.....	177
Paragraphe 2 : Le Conseil de la concurrence au sein du droit marocain.....	179
Paragraphe 3 : Le Conseil de la concurrence au sein du droit tunisien.....	180
Section 2 : La composition et attributions du Conseil de la concurrence.....	182
Sous section 1 : La composition du Conseil de la concurrence.....	182
Paragraphe 1 : La composition du Conseil de la concurrence selon l'ancien texte.....	182
Paragraphe 2 : La composition du Conseil de la concurrence en vertu du dernier amendement.....	184
Sous section 2 : Les attributions du Conseil de la concurrence.....	186
Paragraphe 1 : Attributions consultatives et administrative.....	186
Paragraphe 2 : Attributions juridictionnelles.....	187
Chapitre 1 : Les procédures devant le Conseil de la concurrence et les sanctions prévues.....	188
Section 1 : Les procédures devant le Conseil de la concurrence.....	189
Sous section 1 : Saisine du Conseil de la concurrence.....	189
Paragraphe 1 : Saisine extérieure.....	190
Paragraphe 1 : Saisine d'office.....	192
Sous section 2 : Procédure d'enquête.....	194
Paragraphe 1 : Les enquêtes simple ou non contraignantes.....	195

Paragraphe 2 : Les enquêtes lourdes ou contraignante.....	197
Section 2 : Les sanctions infligées par le Conseil de la concurrence et le contrôle juridictionnel des décisions.....	199
Sous section 1 : Sanctions pécuniaires et complémentaires.....	201
Paragraphe 1 : Sanctions pécuniaires.....	201
Paragraphe 2 Sanction complémentaires.....	203
Sous section 2 : Les procédures de recours.....	205
Paragraphe 1 : Les procédures de recours en droit algérien.....	205
Paragraphe 2 : Les procédures de recours en droit comparé.....	206
<b>Conclusion.....</b>	<b>208</b>
<b>Bibliographie.....</b>	<b>213</b>
<b>Annexes.....</b>	<b>262</b>