

جامعة قاصدي مرباح ورقلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



مذكرة التخرج لإستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي

ميدان: حقوق وعلوم سياسية

شعبة الحقوق

تخصص: قانون عام للأعمال

من إعداد الطالب: سويقات عبد الوهاب

بعنوان:

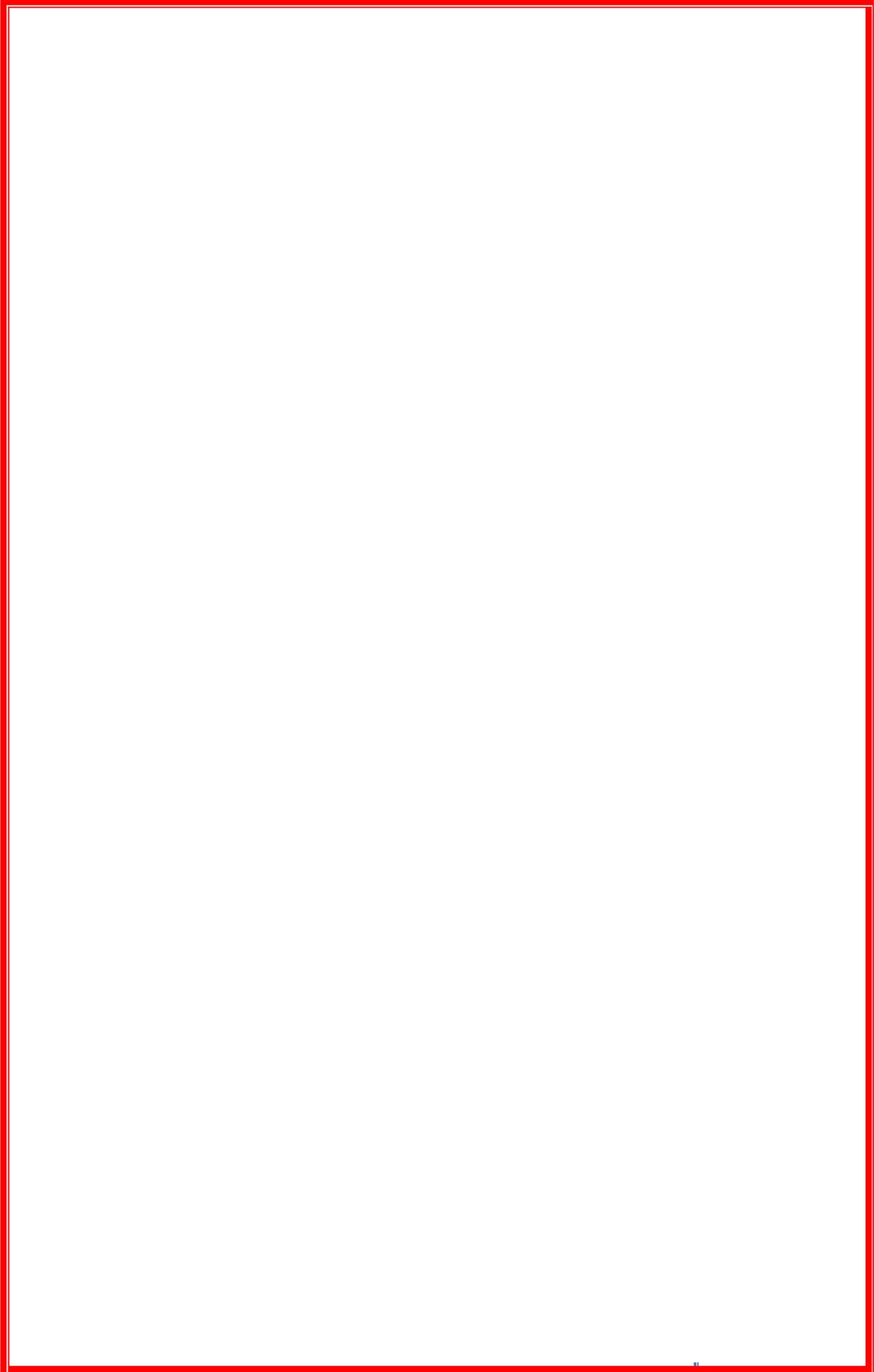
التجميعات الإقتصادية

نوقشت وأجيزت بتاريخ: 24 / 05 / 2017

أمام اللجنة المكونة من السادة الأعضاء:

| | | | |
|-----------------------------------|-----------------|-------------------------|---------|
| الدكتور عبد المنعم القاسمي الحسني | أستاذ محاضر (أ) | جامعة قاصدي مرباح ورقلة | رئيساً |
| الدكتور محمد عماد الدين عياض | أستاذ محاضر (ب) | جامعة قاصدي مرباح ورقلة | مشرفاً |
| الدكتورة بن أحمد صليحة | أستاذ محاضر (ب) | جامعة قاصدي مرباح ورقلة | مناقشاً |

السنة الجامعية: 2016-2017



جامعة قاصدي مرباح ورقلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



مذكرة التخرج لإستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي

ميدان: حقوق وعلوم سياسية

شعبة الحقوق

تخصص: قانون عام للأعمال

من إعداد الطالب: سويقات عبد الوهاب

بعنوان:

التجميعات الإقتصادية

نوقشت وأجيزت بتاريخ: 2017 / 05 / 24

أمام اللجنة المكونة من السادة الأعضاء:

| | | | |
|-----------------------------------|-----------------|-------------------------|---------|
| الدكتور عبد المنعم القاسمي الحسني | أستاذ محاضر (أ) | جامعة قاصدي مرباح ورقلة | رئيساً |
| الدكتور محمد عماد الدين عياض | أستاذ محاضر (ب) | جامعة قاصدي مرباح ورقلة | مشرفاً |
| الدكتورة بن أحمد صليحة | أستاذ محاضر (ب) | جامعة قاصدي مرباح ورقلة | مناقشاً |

السنة الجامعية: 2016-2017

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

أهدي هذا العمل إلى:
إلى من أدركت منها أن مع بزوغ كل
فجر تتجدد نسمات الأمل...
وبأن غاية العلم ليست التحصيل بل
العمل...

أمي؛ أمي؛ أمي؛
إلى من سألت الله أن يرزقني بره في
حياته ، وأنا الآن أسأله تعالى أن
يرزقني بره بعد وفاته...
يا من كان دوماً أباً كريماً، وأخاً
ناصحاً حليماً...

إلى من قاسموني وقتهم ، زوجتي
وأولادي؛
إلى كل أساتذتي الكرام عرفانا
بالجميل؛

إلى كل زملاء الدراسة؛
إلى كل من كان له فضل بعد الله تعالى؛
إلى كل هؤلاء أهدي
ثمرة هذا الجهد.

شكر وتقدير

بعد الحمد لله و شكره على نعمة العلم وعلى أن

وفقنا لإتمام هذا العمل،

نشكر شكراً خاصاً الدكتور محمد عماد الدين عياض لقبوله

الإشراف على هذا العمل المتواضع و كذا على ملاحظاته

وتوجيهاته القيمة؛

كما أتقدم لأعضاء لجنة المناقشة بأسمى عبارات التقدير

عرفاناً بإسهامهم بالتصحيح والتقويم

وعلى كل جهد؛

والشكر موصول لكل عمال مكتبة الحقوق بجامعة قاصدي

مرباح ورقلة على التسهيلات التي لا زالو يقدمونها لنا؛

والشكر يعم كل من ساهم في هذا العمل

من قريب أو من بعيد.

قائمة المختصرات

(ج) = الجزء.

(ص) = صفحة .

(ط) = طبعة .

(م) = المادة.

(د.ط) = دون طبعة

(د، ت، ن) = دون تاريخ نشر

(د، م، ن) = دون مكان نشر

(ج ر) = الجريدة الرسمية

(ق، إ، م، إ) = قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

مقدمة

شهدت البيئة الاقتصادية الدولية تحولات متسارعة، نتج عنها التزامات متعددة في ضوء تفعيل مبدأ حرية الصناعة والتجارة، الذي ما فتئت تستجد عن تطبيقاته حقائق وجب على الدول التكيف معها. وقد لازمت المنافسة هذه الحرية حتى وُصفت بكونها أحد الشروط اللازمة لإحتراف النشاط الاقتصادي حيث قال مونتسكيو « أن المنافسة هي التي تضع سعراً عادلاً للسلع والخدمات وهي التي تحدد العلاقات فيما بينها»⁽¹⁾، وقد إعتبرها القانون الأمريكي شرطاً أساسياً للتقدم الاقتصادي⁽²⁾.

ف يعمل مبدأ المنافسة الحرة على الإبقاء على ضغط تنافسي بين المؤسسات بالقدر الكافي واللازم في السوق مما يدفعها للإبتكار وتحسين نوعية الإنتاج والخدمات سعياً منها للحفاظ على حصتها السوقية و الإرتقاء بها.

إلا أن الواقع أثبت أن هذه المؤسسات تتخوف من عدم القدرة على مواجهة هذا الضغط التنافسي فتسعى لتجنبه بإنتهاج وسائل قد تتنافى تماماً مع قواعد المنافسة الحرة، وإذا إستفحل هكذا وضع نكون أمام مقولة مونتسكيو « المنافسة تقتل المنافسة »⁽³⁾. و توقياً لهذه النتائج سعت الدول ومن بينها الجزائر -من خلال تشريعاتها- إلى وضع آليات تهدف من خلالها إلى تنظيم السوق وضبط الممارسات التي قد تُخرج المنافسة عن مسارها الطبيعي، وإذا كانت هذه العلاقات قد حكمتها القواعد العامة، لعدم وجود بيئة تنافسية حتى أواخر الثمانينات، فإن الحاجة إلى النصوص القانونية ذات العلاقة باتت تفرض نفسها⁴ بتوجه الجزائر نحو الإقتصاد الحر، الذي يقتضي تحرير النشاط الاقتصادي بإلغاء القيود على ممارسة النشاطين التجاري والصناعي. إضافة إلى أن حماية المنافسة من الممارسات المقيدة لها أصبحت مسألة ذات بعدٍ دولي و سبباً لا غنى عنه للإندماج في بيئة الأعمال الدولية، إذ أضحت من الإلتزامات الملقاة على عاتق الدولة التي تسعى إلى ربط علاقات مع المؤسسات والتجمعيات الدولية، فالإتحاد الأوروبي مثلاً يعتبر تزود الدولة بتشريع لحماية المنافسة شرطاً لنسج علاقة الشراكة معها والانضمام إليها وتسير المنظمة العالمية للتجارة على نفس المنوال. وهو الأمر الذي يفرض على المشرع عند تنظيمه للمنافسة أن يراعي إعتبرات أخرى خصوصاً في الدول النامية تتمثل في وضع أطر قانونية تسمح للمؤسسات

¹ PIRONON Valérie ;Droit de concurrence,

نقلاً عن: مسعد جلال زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، (أطروحة دكتوراه)، جامعة ملود معمري، تيزي وزو، 2012، ص1.

² NICOLAS-VULLIERME Laurence ; Droit de concurrence,

نقلاً عن: المرجع نفسه، ص1.

³ مليكة بن براهيم، القيود الواردة على مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري، (مذكرة ماستر)، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح ورقلة، السنة الجامعية (2012-2013)، ص1.

الصغيرة والهشة من مواجهة تَعَوّل المؤسسات العبر وطنية والوطنية الأكثر تنظيمًا، فكان أن أُخْرِجَ التجميع الاقتصادي من دائرة الممارسات المقيدة للمنافسة بموجب التشريعات الأوروبية كآلية تسمح لمؤسسات هذه الدول من مواجهة سيطرة الشركات الأمريكية على معظم أسواق هذه الدول، إذ تسمح التجميعات -كسبيل لتوحيد مجهودات مؤسستين فأكثر من الاستفادة قدر الإمكان من الموارد وتقليل النفقات- بمواجهة المنافسة بأدواتها وإيجاد مكانٍ في السوق.

ولم تعرف الجزائر التجميع الاقتصادي لأنه يمثل جزءًا من المنافسة التي لم يشهدها النظام القانوني الجزائري إلا في أواخر الثمانينات ، أين تبنى المشرع النظام الاقتصادي الحر بموجب دستور 1989 ليُكرّس بإجراء إصلاحات اقتصادية⁽¹⁾، أدت إلى بروز فرع قانوني جديد هو قانون المنافسة الذي تضمنه الأمر رقم (06-95)⁽²⁾ المؤرخ في 1995/25/01 المتعلق بالمنافسة، والذي نظم التجميعات الاقتصادية في المادتين (11،12)، ووضع قواعد وأسس المنافسة واعترفت ضمناً بمبدأ حرية المبادرة قبل أن يكرّسها دستور 16 نوفمبر 1996 بصفة صريحة في المادة 37 منه⁽³⁾، إلا أن ما يُعاب على هذا الأمر، نقص تنظيمه لممارسات تقيّد المنافسة، وعدم توضيحه لبعض المفاهيم والإجراءات التي تكفل التطبيق السليم للقواعد التي جاء بها، فظهرت الحاجة إلى قانون جديد للمنافسة وهو ما تم بالأمر رقم (03-03)⁽⁴⁾ المؤرخ في 19 يوليو 2003 المعدل والمتمم بالقانون (8-12)⁽⁵⁾ والقانون (10-05)⁽⁶⁾، الذي ألغى القانون السابق وبنى نفس المبادئ والقواعد الخاصة بالمنافسة، كما أتى على توضيح بعض المفاهيم ، وإضافة قواعد جديدة تمنع ممارسات أخرى تُقيّد المنافسة ، ودقق أكثر في الإجراءات المتعلقة بالنزاع التنافسي ، كما دُعّم بالمرسوم التنفيذي (05-219)⁽⁷⁾ المتعلق بالترخيص بعمليات التجميع، لأن تنمية روح المنافسة ورعاية مصالح مُختلف أطرافها يفرض حتماً حسن تنظيمها كأحد مظاهر الأمن القانوني ولتصبح أداة تسهم في فاعلية الاقتصاد.

¹ المرسوم الرئاسي (89-18) المؤرخ في 28 فيفري 1989 المتعلق بنشر الدستور الموافق عليه بموجب إستفتاء 23 فيفري 1989، الجريدة الرسمية عدد 09، الصادرة بتاريخ 01 مارس 1989.

² الأمر رقم (06-95) المتعلق بالمنافسة، المؤرخ في 25 يناير 1995، الجريدة الرسمية عدد 09، الصادرة بتاريخ 22 فيفري 1995.

³ المرسوم الرئاسي (96-483) المؤرخ في 07 فيفري 1996 المتعلق بتعديل الدستور الموافق عليه بموجب إستفتاء 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية عدد 09، الصادرة بتاريخ 28 نوفمبر 1996.

⁴ الأمر رقم (03-03) المتعلق بالمنافسة، المؤرخ في 19 يوليو 2003، الجريدة الرسمية عدد 25، الصادرة بتاريخ 20 يوليو 2003.

⁵ القانون رقم (08-12) يعدل ويتمم الأمر (03-03) المتعلق بالمنافسة، مؤرخ في 25 يونيو 2008، الجريدة الرسمية عدد 36، الصادرة بتاريخ 02 يوليو 2008.

⁶ القانون رقم (10-05) يعدل ويتمم الأمر (03-03) المتعلق بالمنافسة، مؤرخ في 15 أوت 2005، الجريدة الرسمية عدد 46، الصادرة بتاريخ 18 أوت 2010.

⁷ المرسوم التنفيذي (05-219) المتعلق بعمليات الترخيص بالتجميعات الاقتصادية، الجريدة الرسمية عدد 43، الصادر في 22 يونيو 2005.

أهمية الموضوع

تسعى الدول عموماً لتحقيق سياستها الاقتصادية والاجتماعية والمالية بعدة وسائل، ويمثل التشريع أحدها، ومن هنا تظهر أهمية تناول التجميعات الاقتصادية ككيان قانوني بالدراسة من كونه آلية لضمان الفاعلية الاقتصادية للمؤسسات الوطنية، خاصة الناشئة منها، تغني الدولة عن التدخل في المجال الاقتصادي لما لهذه الآلية من مرونة وإستقلالية خصوصاً مع ما تقتضيه العولمة من إنسحاب من المشهد الإقتصادي، وتلاشي الحدود السياسية في وجه التجارة الدولية. إضافةً إلى كون التجميعات وسيلة ذاتية لضبط المنافسة يمكن أن يلجأ إليها المتعاملون في السوق لمواجهة بعض الممارسات المقيدة للمنافسة، بدل رجوعهم للجهات التنظيمية في كل مرة وما يتطلبه تدخلها من وقت، خاصة إذا تعلق الأمر بأمور إقتصادية، لها حلول عملية. إلا أن العبرة ليست بوجود التقنين من عدمه، وإنما بمدى فاعليته، لذا فإن هذه الدراسة تتجاوز الوقوف على الآليات التي وضعها المشرع لضبط المنافسة كما درجت عليه الدراسات السابقة بهذا الصدد، بل لتشملها بالتقييم وتبسيط الضوء على الآليات المكتملة الممكنة أو البديلة.

أسباب إختيار الموضوع

الإحساس بالمسؤولية الجماعية في إيجاد الحلول للقضايا المعاصرة، إذ تقتضي إقتراح حلول بدل تناول المواضيع المستهلكة أو تلك التي تجاوزها الواقع؛ الإهتمامات الشخصية لتحليل القضايا الاقتصادية لعلاقتها بالحياة اليومية؛ محاولة المساهمة في تزويد المكتبة الجامعية بدراسة قد تزيل بعضاً من الالتباس والغموض حول موضوع الدراسة، وربما حث الطلبة في كل المستويات على الخوض في نفس الموضوع للإجابة على تساؤلات أخرى أكثر عمقا وإفادة؛ كون موضوع البحث يعتبر جديداً في المعالجة من المشرع الجزائري، متجدداً بكثرة التعديلات التي تطرأ عليه وعلى جوانبه في القوانين الأخرى التي قد تلامس الموضوع بإعتبار أن القانون كلُّ متكامل؛ ولكون أن هذا الجانب منه لم يغطي في حدود علمي على الأقل بالبحث؛

الإشكالية

إن مقارنة المشرع للتوفيق بين المصالح عملت على إتاحة آلية -للمؤسسات عموماً أو لتلك التي أولاهها المشرع عناية خاصة لإعتبارات المصلحة العامة - للتأقلم مع متطلبات السوق وحفظ وجودها أو لتحقيق أهدافها؛ وضبط هذه المكنة لكي لا تُستغل لأغراض غير تنافسية.

و هو إشكال أتصور أنه يمكن فرز خيوطه بطرح الإشكالية الآتية:

ما نهج المشرع بمناسبة تنظيمه للتجميعات الاقتصادية للتوفيق بين ضمان المنافسة الحرة وتحقيق أهداف السياسات الحكومية ؟

التساؤلات الفرعية

- ماهي الآليات والمراكز القانونية والاقتصادية التي إعتد عليها المشرع الجزائري للقول بنشئة التجميعات الاقتصادية؟
- وماهي حدود السوق المرجعية التي تنشأ فيها هذه المراكز التي يعتبرها المشرع تجميعات الاقتصادية؟
- وكيف تعامل المشرع مع التجميعات الاقتصادية عند نشأتها؟
- وماهي المعايير الدالة على وجود هذه المراكز باعتبارها مناط خضوع التجميعات الاقتصادية للرقابة؟
- وهل يتم إعمال هذه المعايير على إطلاقها أم أن هناك إستثناءات؛ وإن وجدت فكيف نظمها المشرع؟
- وما هي آثار الرقابة على التجميعات الاقتصادية وهل من سبيل للطعن في نتائجها ؟

الدراسات السابقة

توجد العديد من الدراسات تتقاطع مع موضوع التجميعات الاقتصادية، إلا أن بعضها تناولها بالدراسة بمنظور القانون التجاري بمصطلح (التجمعات الاقتصادية)، وهذه الدراسات لا تخدم موضوع بحثنا إلا في حدود التنظيم القانوني لمختلف التكتلات التي تشكل بعض صور التجميعات، كما أن بعض الدراسات وإن تناولت موضوع التجميعات الاقتصادية بمنظور قانون المنافسة، فقد تناولتها في إطار الممارسات المقيدة للمنافسة ككل أو أغفلت التطرق إلى بعض جوانبها ، وسنعمل من خلال هذا البحث على محاولة الإحاطة بها، وتسليط الضوء على الإرتباطات الموجودة بينها.

المنهج المتبع

للوصول إلى الإحاطة بمشكلة الدراسة إعتدنا على المنهج التاريخي لإستعراض مختلف التشريعات ذات العلاقة وتطور تنظيم المشرع الجزائري لموضوع الدراسة، إضافة لإستعمال المنهج التحليلي لتلائمه مع طبيعة الإشكال المطروح ، الذي يقتضي عرض موقف المشرع الجزائري في كل مسألة وإستخلاص مقتضيات القانون ومتطلبات الواقع العملي. مع إعمال المنهج المقارن، عند إستعراض القوانين المقارنة في المسائل ذات العلاقة.

صعوبات الدراسة

نظرا لحدائثة تنظيم مجال المنافسة في التشريع الجزائري قل الكاتبون فيه، إضافة إلى عامل الوقت المخصص لإنجاز هذه البحوث، الأمر الذي يرهن قدرات الباحث ويحد من المدى الذي يرمي الوصول إليه ببحثه.

الخطة البحث

وقد إعتدنا للإجابة على الإشكالية المطروحة والأسئلة المتفرعة عنها تقسيم البحث في هذه المذكرة إلى فصلين:

فصلٌ أول نخصه للوقوف على محددات نشوء التجميعات الاقتصادية ، وتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين مبحث أول نتناول فيه (آليات نشوء التجميعات الاقتصادية في مفهوم قانون المنافسة). ولكون نشوء أي من هذه الآليات هو مرتبط بالأساس بسوق معينة، كان مجال المبحث الثاني (السوق المعني بالتجميع)، كمحدد للقول بوجود الخضوع للعملية الرقابية.

أما الفصل الثاني والمعنون بـ **بِقَابَةِ التجميعات الاقتصادية** والذي تم تقسيمه أيضاً إلى مبحثين مبحث أول نقف فيه على (شروط خضوع التجميعات الاقتصادية للرقابة)، ثم لتكون (الإجراءات الرقابية على عمليات التجميع الاقتصادي) مجال المبحث الثاني.

الفصل الأول

محدّدات

نشوء التجميعات الإقتصادية

الفصل الأول : محددات نشوء التجميعات الاقتصادية

يخضع للتنظيم في مجال المنافسة كل ما يُقيد المنافسة من اتفاقيات أو غيرها، ويشمل ذلك كل تنسيق في السلوك بين المشروعات أو أي عقد أو اتفاق ضمني أو صريح، كما يشمل أي شكل يتخذه هذا الاتفاق إذا كان محله أو كانت آثاره تمنع أو تقيد المنافسة. و من المقرر أنه نظرًا لأن التجميع الاقتصادي قد يؤدي إلى وجود وضعٍ مهيمٍ في السوق أو تقييدٍ للمنافسة أو تقاديبها، سعّت القوانين عامةً و المشرّع الجزائري إلى تنظيمه.

وتعتمد مسألة تنظيم المنافسة من هذا الجانب -التجميعات الاقتصادية- في المقام الأول على تحديد كل الآليات القانونية التي تؤدي إلى تكوينه، ولأجل معرفة وضع المنافسة ومدى قوة الكيانات التي تتمخض عن هذه الآليات بإعتبارها المعيار المُعتمد لرقابتها، فإن الأمر يتطلب وفي مقام ثانٍ تحديد السوق بإعتباره الإطار الذي تمارس فيه التجميعات نشاطها.

وعليه وللإحاطة بهذه العناصر، بإعتبارها المُرتكزات الأساسية للعملية الرقابية محل دراسة الفصل الثاني وفهم النظام القانوني الذي تخضع له التجميعات الاقتصادية ككل، نقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين :

مبحث أول نتناول فيه (آليات نشوء التجميعات الاقتصادية في مفهوم قانون المنافسة)، كمحدد أول للقول بوجود الخضوع للعملية الرقابية.

ومبحث ثانٍ معنون بـ : (السوق المعني بالتجميع)، للإحاطة بأبعاد المحل الذي تُزاوَل فيه التجميعات الاقتصادية نشاطها وبإعتباره المرجع للقول بتوفر الشروط التي توجب الخضوع للرقابة.

المبحث الأول : آليات نشوء التجميعات الاقتصادية في مفهوم قانون المنافسة

إن تناولَ مُصطلحي آليات أو صور⁽¹⁾ التجميعات الاقتصادية قد يظهر للوهلة الأولى أنه يَصُبُّ في بوتقة واحدة. وهو التقسيم الذي بُنيت عليه بعض الدراسات. إلا أن مفهوم التعريف التشريعي للتجميعات يقتضي أن الآليات المنشئة للتجميعات الاقتصادية يقصد بها الأساليب التي تنتهجها المؤسسة أو المؤسسات لينتهي بها المطاف في الأخير إلى أن تظهر في صورة من صور التجميع الاقتصادي⁽²⁾.

المطلب الأول : فقه آليات التجميعات الاقتصادية

وقوفا على عديد النصوص التي نظم فيها المشرع الجزائري التجميعات الاقتصادية منذ 1995 وبالتحديد نص (المادة 11) من الأمر رقم (06-95)⁽³⁾، نجده لم يعرف التجميعات الاقتصادية، وكتفى بتعدد آليات تشكلها، و رجوعاً إلى نص المادة 15 من الأمر (03-03) المتعلق بالمنافسة⁽⁴⁾ الساري به العمل فإن مفهوم التجميع يتحدد وفقاً للآليات التالية:

« يتم التجميع في مفهوم هذا الأمر إذا :

1) اندمجت مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل؛

¹ تتمثل الصور التي قد تظهر فيها التجميعات في:

أولاً: التجميع الأفقي: يجمع التجميع الأفقي بين مؤسستين فأكثر تعمل على مستوى نفس السوق، ويعد أخطر أشكال التجميعات على السوق لأنه يؤدي إلى تقليص عدد المنشآت المتنافسة في نفس السوق، مع ما يمكن أن يترتب على التجميع في المقابل، من خفض للأسعار إنعكاساً لخفض تكاليف الإنتاج وتوحيد الجهود وإمكانات البحث... .

ثانياً: التجميع الرأسي: وهو عملية تكاملية بين مؤسستين تعملان في مراحل متتالية بهدف إدماج مراحل إنتاج و/أو سلسلة توزيع مادة معينة داخل مؤسسة واحدة. مما ينعكس إيجاباً على مرونة عمليات التمويل وجودة الإنتاج والاستغلال الأمثل للهيكل... . إلا أن لهذا النوع من التجميعات أيضاً مساوئه المتمثلة في غلق قنوات التوزيع أمام المنافسين الآخرين.

ثالثاً: التجميع المختلط: وهو عملية تكتل بين مؤسستين أو أكثر تعمل على مستوى أسواق غير ذات علاقة، من أجل الوصول إلى تظافر للموارد تحقيق إدارة جيدة تتمتع بأكثر كفاءة تستطيع المنافسة في السوق المعنية.

ينظر: مسعد جلال، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص (192-193).

2 ينظر: بدرة لعور، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري ، (أطروحة دكتوراه)، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2013-2014، ص136.

³ الأمر رقم (95-06) ، المتعلق بالمنافسة الملغى، مصدر سابق.

⁴ الأمر رقم (03-03) ، مصدر سابق .

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

وتنص المادة 16 من نفس الأمر على أنه : « يقصد بالمراقبة المذكورة في الحالة 2 من المادة 15 أعلاه، المراقبة الناتجة عن قانون العقود أو عن طرق أخرى تعطي بصفة فردية أو جماعية حسب الظروف الواقعة، إمكانية ممارسة النفوذ الأكيد والدائم على نشاط مؤسسة، لا سيما فيما يتعلق بما يأتي:

- 1 - حقوق الملكية أو حقوق الانتفاع على ممتلكات مؤسسة أو على ممتلكات مؤسسة أو على جزء منها،
- 2 - حقوق أو عقود المؤسسة التي يترتب عليها النفوذ الأكيد على أجهزة المؤسسة من ناحية تشكيلها أو مداولاتها أو قراراتها. «

الفرع الأول : المفهوم القانوني للتجميعات الاقتصادية

لقد إنتهج المشرع تعريفا مزدوجا للتجميع الاقتصادي إستند فيه إلى الوسيلة و إلى النتيجة من عملية التجميع في الآن ذاته، وهو تعريف يؤدي إلى توسيع دائرة الآليات التي يشملها هذا النظام⁽¹⁾.

(1) فإعتماداً على الوسيلة وهي الطريقة التي يتم بمقتضاها التجميع، شمل آليات الاندماج بشتى صورته وإنشاء المؤسسة المشتركة ، كآليات مضبوطة ومحددة قانونا ، بإعتبارها عمليات تستند إلى وسيلة قانونية تتمثل في العقود (نقل للملكية أو جزء منها) وهي وسائل أمرُ تجمعُ النفوذ بموجبها قاطع:

«يتم التجميع في مفهوم هذا الأمر إذا:

1. اندمجت مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل؛

¹ ينظر: (التقرير الوطني حول سياسة وقانون المنافسة في تونس) ، المركز العربي لتطوير حكم القانون والنزاهة، بيروت جانفي 2010 ، ص 44.

2. ...؛

3. أنشئت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية

مستقلة» .

(2) وحدد المشرع بعد ذلك تعريف التجميع بالنتيجة، نسبةً إلى النتيجة التي يؤدي إليها «... حصل شخص أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل، أو حصلت مؤسسة أو عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها ...» ، وفي هذه الحالة يكون الشكل القانوني للإكتساب غير مُبالاً به. يمكن أن يكون مباشراً أو غير مباشر، عن طريق أخذ أسهم في رأس المال أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى؛... . فالشيء الوحيد المهم هو النتيجة التي يجب الوصول إليها، وهي ممارسة النفوذ من مؤسسة على أخرى أو إخضاعها للرقابة.

وشكل الرقابة هنا غير محدد إنطلاقاً من نصه : «... أو بأي وسيلة أخرى؛ ...» ، إلا أن المشرع و رغم تناوله لمفهوم الرقابة في (المادة 16) فإنه لم يحسم مفهومها لإستعماله عبارات لا نقل من ناحية إطلاقها عن عبارة «... بأي وسيلة أخرى؛...» الواردة في تحديد آلية التجميع بموجب (المادة 15) كعبارات: « يقصد بالمراقبة المذكورة في الحالة 2 من المادة 15 أعلاه،...أو عن طرق أخرى ،... لا سيما فيما يتعلق بما يأتي:...» وهي عبارات تتجاوز المثال.

وبالجمع بين مفهوم المادتين (15 و 16) يمكن القول أن المقصود بممارسة النفوذ من مؤسسة على أخرى أو إخضاعها للرقابة، كل ما من شأنه أن يجعل هذه الأخيرة في وضع تبعية. بحيث أنه لا يكفي المفهوم القانوني للتبعية المنحصر في الروابط الشكلية بل لا بد من اعتماد المفهوم الاقتصادي، إذ لا يُشترط أن تكون المؤسسات مرتبطة بروابط بنيوية بل يكفي أن تمارس إحداها بصفة فعلية رقابة حاسمة على الأخرى. (1)

وأن مساهمات المؤسسات في رأسمال بعضها البعض لا عبرة فيه لقيمة المساهمة أو للنسبة من رأس المال «...حسب الظروف الواقعة...» ، إذ يجب فقط أن يكون بشكل مؤثر بحيث ينجم عنها ممارسة النفوذ الأكيد والدائم. كما ويدخل في هذا الباب الرقابة المشتركة، التي تنتج عن تساوي في حقوق

¹ ينظر: التقرير الوطني حول سياسة وقانون المنافسة في تونس ، المرجع نفسه، ص 44.

التصويت أو التمثيل في أجهزة التقرير وإما عن وجود حقوق الإعتراض الذي يذهب إلى أبعد من الحماية الطبيعية لمصالح حملة الأسهم الأقلين، إذ أن الإشتراك الأقلي - بغض النظر عن آلية الإشتراك - يمكن في بعض الظروف، على وجه الخصوص عندما يتبعثر رأس المال، أن يعطي إمكانية التأثير الحاسم لمؤسسة على أخرى.⁽¹⁾

كما أن المشرع استبعد النمو الداخلي للمؤسسة ما دام أن المشرع وفي جميع الآليات قد ركز على العلاقة المتعدية، أي تعدد أطراف العلاقة في جميع آليات التجميع التي أوردتها؛ كما و قد ترك المشرع النية المقصودة من عملية التجميع جانباً، أكانت إقتصادية أو تنافسية أو إحتكارية... . طالما ركز على آليات نشوئها، وترك أمر هذه النية لرقابة⁽²⁾ نشاطها في السوق. وفي الأخير إن المشرع قد إنتهج مبدأ حياد الأشكال التي ينتهي إليها التجميع حين ما أطلق وسائل نشوء التجميع، لتستوعب ما يمكن أن يستجد منها، ليكون تطبيق معيار إكتساب النفوذ هو الحاسم.

الفرع الثاني : تركُّز النفوذ مناط نشوء التجميعات الإقتصادية

باستقراء نص المادتين (15-16) من قانون المنافسة نجد أن المشرع لم يعطي تعريفاً للنفوذ الأكيد ولجأ إلى الأسلوب العملي بإعطاء صور له، و هو أسلوب مُتعمد لتجنب التقييد بتعريف قانوني تقني محصور و محدود. إلا أنه لم يُوفق في إعتبار إكتساب النفوذ وممارسة الرقابة كأثر له آلية من آليات التجميع، وفي نفس الدرجة مع كل من الإندماج وإنشاء المؤسسة المشتركة وما هما في الحقيقة إلا تطبيقات عملية له، فأمر تجميع النفوذ بموجبها محسوم نظراً للنظام القانوني الذي يحكمهما، والحال أن إكتساب النفوذ بتجميع أسبابه هو المعيار الذي يُقاس عليه أي مشروع تجميعي. ويتضح أن المشرع قد أخذ بمعيار تجميع السلطة من قبل شخص طبيعي أو مؤسسة، عبّر عنه ما بمصطلح «... حصل شخص أو عدة أشخاص ... لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل...» ، إلا أنه لم يُوفق في توظيفه في النص القانوني كمعيار للحكم بوجود تجميع من عدمه، فإذا كان قد نص عليه

¹ ينظر: لويس فوجال و ج. ريبير - ر. روبلو، المطول في القانون التجاري الجزء الأول المجلد 1 (التجار - محاكم تجارية - الملكية الصناعية - المنافسة)، ترجمة منصور القاضي، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، سنة 2007، ص1017.

² ينظر: لويس فوجال و ج. ريبير - ر. روبلو، المطول في القانون التجاري، مرجع سابق، ص1019.

صراحةً، كمتطلب للقول بوجود تجميع في الآلية الثانية، لكونها غير محددة سلفاً وأن مدار الحكم من تشكل التجميع من عدمه بشأنها هو المعيار نفسه، فنشأة التجميع الاقتصادي عبارة عن أثر ل ممارسة الرقابة والنفوذ الأكيد...» - حصل شخص أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل، أو حصلت مؤسسة أو عدة على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها...» . فإنه مُتطلب مُتوفر ضمناً في الآليات الأخرى، كأثر للوسيلة المتبعة - قانون العقود - بالنسبة للإندماج و بالنسبة لإنشاء المؤسسة المشتركة إذ جاء في (المادة 16) من نفس الأمر على أنه: «يقصد بالمراقبة المذكورة في الحالة 2 من المادة 15 أعلاه، المراقبة الناتجة عن قانون العقود أو عن طرق أخرى...» . ويتجسد في تجميع للنفوذ، أو في تكوينه، كأثر ملازم للتنظيم الهيكلي والنظام القانوني الذي تخضع له.

أولاً: عناصر تجميع النفوذ

وهي عناصر مشمولة بما يلي: (1)

(1) **مُمارس للنفوذ**: يؤخذ بعين الاعتبار أن النفوذ أو المراقبة تتم من قبل شخصٍ عبرت عنه المادة 2/15 في بدايتها «- حصل شخص أو عدة أشخاص طبيعيين...» ، فالشخص المُراقب هنا يشمل الشخص الطبيعي أو المعنوي رغم الصياغة التي تعترضها الركائز ويظهر منها أن ممارسة النفوذ لا تكون إلا من الشخص الطبيعي، إذ كان الأولى إستعمال مصطلح "مؤسسة" لأنه يشمل أيضاً الشخص الطبيعي، إستناداً إلى نص المادة 3/أ التي جاء فيها «المؤسسة: كل شخص طبيعي أو معنوي أياً كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة، نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد...» .

(2) **محل ممارسة النفوذ**: هو المحل الذي تقاسر عليه سلطة التأثير الأكيد ، بلق يقع التأثير الأكيد على شخص طبيعي أو معنوي . والمتمثل في المؤسسة المتولدة عن عملية الإندماج أو المؤسسة الخاضعة للنفوذ أو المراقبة أو المؤسسة المشتركة:...

« - اندمجت مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل؛

- حصل شخص أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل، أو حصلت مؤسسة أو عدة على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها، ...

¹ ينظر: بدره لعور، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية، مرجع سابق، ص140.

- أنشئت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة.»

(3) **وسيلة ممارسة النفوذ:** مفهوم ممارسة النفوذ هو مفهوم واسع جداً، ولا يمكن حصر صورته، إلا أنه يمكننا أن نفهم من صياغة المادة بما يوحي أن ممارسة النفوذ يتم من قبل الشخص الطبيعي أو معنوي، إلا أن المشرع - كما ظهر لنا - نعتها بممارسة النفوذ عندما تصدر عن الشخص الطبيعي ونعتها بالرقابة كأحدى صور ممارسة النفوذ عندما يكون فعل ممارسة النفوذ صادر من مؤسسة كما أن المشرع لم يشخصها واكتفى بالنص أنها قد تتم بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، و اكتفى بالتمثيل لذلك: بأخذ أسهم في رأسمال المؤسسة كطريقة غير مباشرة، أو عن طريق شراء بعض العناصر من أصول المؤسسة سواء كانت بموجب عقد أو بأية وسيلة أخرى؛ إلا أنه يمكن لنا أن نتبين هذه الفكرة من خلال الروابط أو العلاقات التي تربط مجموع الأشخاص فيما بينهم و هنا نفرق خاصة بين⁽¹⁾:

- **الروابط التعاقدية** حيث أن المؤسسات تبرم عقوداً فيما بينها، لا تكون ناتجة فقط عن القانون التجاري، بل كذلك عن قانون العقود والالتزامات، لا سيما فيما يتعلق بتأجير التسيير الحر، وعقد الإيجار، وعقد القرض... أو أي عقد .

- **الروابط المالية** وتتمثل في أخذ أسهم في رأس المال أو عن شراء عناصر من أصول المؤسسة، عن طريق ما يسمى بالشركات الأم وفروعها من شركات تابعة.

ولا تتحقق الرقابة إلا بالغاية منها وهي تمكين الأشخاص الطبيعيين او المؤسسات من ممارسة النفوذ الأكيد و الدائم على نشاط مؤسسة، بمعنى أن النفوذ الاحتمالي أو المؤقت لا يشكل مراقبة كصورة من صور التجميع الاقتصادي.

ثانياً: شروط النفوذ

إن المعيار المعتمد للقول بوجود تجميع للنفوذ هو أي تصرف يعطي إمكانية ممارسة التأثير الأكيد و القاطع على الشركة. و يقصد بالتأثير الأكيد هو قيام الشركة بتحديد النشاط التنافسي لشركة أخرى بدون تدخل أو عوائق من أحد، بما يؤدي للشركة الخاضعة للسيطرة إلى فقدان إستقلالها في خياراتها التجارية في السوق. و بإستقراء نص (المادة 16) يمكن أن نحصر شروط النفوذ فيها يلي⁽²⁾:

¹ الأمر (59/75) المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، مصدر سابق، المواد (731، 732).

² ينظر: بدرة لعور، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 140-142.

(1) أن يكون النفوذ أكيداً: هو قيام المؤسسة بتحديد النشاط التنافسي لشركة أخرى بدون تدخل أو عوائق من أحد، بما حاصله فقدان الشركة الخاضعة للسيطرة لاستقلالها لتجاري في السوق.⁽¹⁾

(2) أن يكون النفوذ دائماً: و معناه كي يخضع التجميع بهذا الشكل لقواعد قانون المنافسة يجب أن يكون النفوذ و التأثير مستمرا غير مؤقت، وتظهر أهمية هذا الشرط أكثر في حالة ممارسة النفوذ المشترك لأنه بطبيعته أقل إستقرارا من ممارسة النفوذ الحصري أو الفردي. ويقع هذا النفوذ على سياسة المؤسسة المكتسبة، كأن يقع بخصوص معارضة الخيارات المالية أو التسييرية أو الإستراتيجية.⁽²⁾

(3) ضرورة اكتساب وسائل ممارسة النفوذ الأكيد: تفترض ممارسة هذا النفوذ إكتساب وسائله و تتمثل أساسا في⁽³⁾:

- إكتساب حقوق الملكية أو حقوق الانتفاع على ممتلكات مؤسسة أو على جزء منها: وتتجلى هذه الوسيلة من خلال التصرفات التي تحوّل ملكية أو حقوق مؤسسة إلى مؤسسة أخرى، ويعتبر أخذ المساهمات المالية في مؤسسة معينة من الأدوات المستعملة في التجميع الاقتصادي، إذ ينتج التجميع من خلال اكتساب غالبية أو جزء كبير من أسهم أو حصص مؤسسة أخرى، أو من خلال شراء أسهم فيها أو شراء عناصر من أصولها، أو عقد ناقل لحق الانتفاع بها مثل تأجير التسيير أو عقد الإيجار أو عقد القرض أو ترخيص براءة الاختراع أو العلامة..... الخ .
- العقد كوسيلة لممارسة النفوذ: إن التجميع الاقتصادي يمكن أن ينجم عن تنظيم هيكل للمؤسسات كالاندماجات ، كما يمكن أن يكون ناتجا عن تنظيم عقدي اتفاقي، و عليه فان العقد الذي يخضع مؤسسة معينة لتبعية مؤسسة أخرى يمنح للمؤسسة المتبوعة حق ممارسة النفوذ الأكيد، و هذا كما يحدث في عقد الترخيص التجاري مثلا حيث يعد هذا الأخير من عقود الأعمال يقوم على تمتع المؤسسة المرخص لها باستخدام الاسم التجاري و كذلك باستعمال المعرفة الفنية التي تمنحها إياها المؤسسة المرخصة، وهو الأمر الذي يكرس الخضوع للتبعية غالبا.

1 ينظر: الدغثير، أسس النظر في التركيز في ضوء أحكام نظام المنافسة، كتاب إلكتروني على شبكة الألوكة 2016.

تاريخ الإضافة: 2016/06/27، رابط لموضوع: (<http://www.alukah.net/library/0/108036/#ixzz4dsd1rBJG>)، ص 19.

2 ينظر: مسعد جلال، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 204.

3 ينظر: المرجع نفسه، ص ص (204-206).

المطلب الثاني : آليات التجميعات الاقتصادية المحددة قانوناً

إن التعريف المُعتمد من قبل المشرع للتجميع الاقتصادي يستند بالنتيجة للكشف عن نشوء التجميع الاقتصادي، من كل ما من شأنه أن يؤدي للسيطرة (ممارسة النفوذ والرقابة) وهو تعريف واسع ويغطي كل الصيغ والأساليب التي يمكن أن تؤدي عملياً إلى تجمع النفوذ الاقتصادي، وإستند في هذا التحديد على الوسيلة القانونية المستخدمة للتأثير على بُنية المؤسسات وبالتالي سلطة إتخاذ القرار. فنص على أن الاندماج ، وإنشاء المؤسسة المشتركة، جزماً آليتين من آليات التجميع الاقتصادي.

الفرع الاول : الإندماج كآلية للتجميع الاقتصادي

يُعتبر الاندماج من أهم أشكال التجميع الاقتصادي التي تُعدّل فيه المؤسسات بناءها القانوني ولم يرد في التشريع تعريف للاندماج شأنه شأن بعض القوانين الأخرى تاركا تعريف الاندماج للفقهاء، فعرفه بعضهم بأنه: « عقد بمقتضاه تنظم شركة أو أكثر إلى شركة أخرى فتزول الشخصية المعنوية للشركة المدمجة و تنتقل أصولها و خصومها إلى الشركة الدامجة أو تمتزج بمقتضاه شركتان أو أكثر فتزول الشخصية المعنوية لكليهما و تنتقل الأصول و الخصوم إلى شركة جديدة »⁽¹⁾

وفي مجال الشركات التجارية اقتصر القانون التجاري على ذكر بعض أحكام الاندماج في المواد (764،744)، فتضمنت (المادة 744) من القانون التجاري الجزائري⁽²⁾ الإندماج بقولها:

« للشركة و لو في حالة تصفيتها ، أن تدمج في شركة أخرى أو أن تساهم في تأسيس شركة جديدة بطريقة الدمج . كما لها أن تقدم ماليتها لشركات موجودة أو تساهم معها في إنشاء شركات جديدة بطريقة الإندماج أو الانفصال . كما لها أخيرا أن تقدم رأسمالها لشركات جديدة بطريقة الانفصال » .

ويتبين لنا من خلال هذه التعاريف على أن للاندماج خصائص تميزه عن باقي المفاهيم الأخرى . فالاندماج هو عملية قانونية ذات طبيعة تعاقدية، وهو أحد أسباب تغيير البنية القانونية للمؤسسة أو المؤسسات.

(1) الإندماج عملية قانونية ذات طبيعة تعاقدية : إذ يجب أن نفرق بين المفهوم القانوني للاندماج والمفهوم الاقتصادي له، كون أن المفهوم الاقتصادي يتسع فيشمل بعض صور التجميع

¹ بدرة لعور، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية، مرجع سابق،، ص ص (137-138).

² الأمر (75-59) المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ، مصدر سابق.

التي لا تعتبر بمفهوم القانون اندماجا، ف شراء شركة لجميع أسهم شركة أخرى يترتب عليه تكوين وحدة اقتصادية واحدة بين الشركتين، و حدوث الاندماج بالمفهوم الاقتصادي لهذه العملية، في حين أن المفهوم القانوني يستوجب وجود عقد بين الشركات المنضمة أو الداخلة في عملية الاندماج وليس فقط انتقال موجودات الشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة أو الجديدة . ويتجسد الإندماج في صورة من الصور التالية:

- **الاندماج بطريق الضم** : ويتم هذا النوع من الاندماج بانضمام شركة إلى شركة أخرى أي باندماج شركة في شركة أخرى قائمة، و يترتب عليه انقضاء الشركة المندمجة وزوال شخصيتها، وتظل الشركة الدامجة هي الشركة القائمة والمتمتعة بالشخصية المعنوية . (1)
- **الاندماج بطريق الدمج أو المزج** : يؤدي هذا الاندماج إلى انقضاء جميع الشركات الداخلة فيه وزوال شخصية كل منها، وينشأ من صافي ذمم تلك الشركات شركة جديدة لم تكن موجودة قبلاً. (2)
- **الاندماج بطريق الانفصال** : وتنتج عن عملية نقل شركة قائمة لذمتها المالية، إلى عدة شركات قائمة أو عدة شركات جديدة (3).

(2) **تغيير البنية القانونية لل مؤسسة أو المؤسسات المدمجة** : القاعدة العامة أنه يسوغ تحقيق عمليات الإدماج بين شركات ذات شكل مختلف، وهذه القاعدة نصت عليها (المادة 745) من القانون التجاري. ويعني هذا أن لا أهمية لشكل الشركة، ولا لجنسيتها. إلا أن الاندماج يفترض وجود شركتين على الأقل متمتعتين بالشخصية المعنوية بحيث يترتب عليه انقضاء إحدهما أو كلاهما حسب نوع الاندماج . وعليه لا يعد اندماجا ابتلاع شركة مساهمة شركة محاصة لأن هذه الأخيرة ليس لها الشخصية المعنوية، أو شراؤها لأسهم شركة أخرى، لأن كل من الشركتين البائعة والمشتريّة تحتفظان بالشخصية المعنوية (4).

وعليه فإن:

- الإدماج من التصرفات الناقلة للملكية، ذات طبيعة تعاقدية و هو أحد أسباب تغيير البنية القانونية للمؤسسة أو المؤسسات.

¹ ينظر: مسعد جلال، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 195.

² ينظر: مسعد جلال، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 196.

³ ينظر : المرجع نفسه 197.

⁴ ينظر: منصور داوود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، (أطروحة دكتوراء)، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية،

- الإدماج يفرض انتهاء الشخصية المعنوية لمؤسسة أو أكثر حسب الصور التي يتخذها ، بحيث تؤول المؤسسات إلى وحدة اقتصادية بعد الإدماج .

الفرع الثاني : المؤسسة المشتركة كآلية للتجميع الاقتصادي

إن إنشاء الفروع المشتركة هي شكل من أشكال التعاون بين المؤسسات التي تحتفظ في جل الأحوال بلبستقليتها، لذا فإن البعض يصطلح على تسميتها بلاندماج الحكمي ، هذه العملية تثير إشكالية تصنيف هذه الفروع⁽¹⁾:

- مؤسسة مشتركة موضوعها وهدفها تنظيم المسلك التنافسي لمؤسسات مستقلة الذي لا يشكل تجميعاً اقتصادياً⁽²⁾ ؛
- مؤسسة مشتركة تتجزأ بشكل دائم جميع وظائف كيان اقتصادي مستقل ولا يؤدي إلى تنظيم المسلك التنافسي لا بين المؤسسات المؤسسة ولا بينها وبين المؤسسة المشتركة، التي تمثل عملية تجميع اقتصادي في مفهوم قانون المنافسة.

حيث و إلى جانب الاندماج أضاف المشرع وسيلة أخرى يمكن أن يتم بها التجميع الاقتصادي وهذا ما نص عليه في المادة 15 من (الأمر 03-03) : «... أنشئت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة

¹ ينظر: لويس فوجال و ج. ريبير - ر. روبلو، المطول في القانون التجاري ، مرجع سابق، ص (1017-1020).

² التجمع ذي المنفعة الاقتصادية، ويسمى أيضاً "المشروع المشترك" ويعد من أشهر وسائل التركيز . إذ تمثل شخصا قانونيا جديداً يضاف إلى قائمة الأشخاص الاعتبارية التي يعرفها القانون الخاص وهو اتفاق بين منشأتين تجاريتين أو أكثر مضمونه إسهم كل طرف في الاتفاق بأنشطة تبادلية معينة لإنتاج منتج معين لا تستطيع عادة كل منشأة من إنتاجه بمفردها، وذلك في إطار مشروع منظم . وقد عالج المشرع الجزائري في القانون التجاري بموجب الفصل الخامس المعنون بـ "التجمعات" في المادة 796 بالقول: "يجوز لشخصين معنويين أو أكثر أن يؤسسوا فيما بينهم كتابيا و لفترة محدودة تجمعا لتطبيق كل الوسائل الملائمة لتسهيل النشاط لأعضائها أو تطويره أو تحسين نتائج هذا النشاط و تنميته." بعد أن تبلور في فرنسا من خلال المرسوم رقم 821 المؤرخ في 23 سبتمبر سنة 1967 و الذي عدلت أحكامه بموجب القانون رقم 89-377 المؤرخ في 13-06-1989 ليحمي الشركات الصغيرة والمتوسطة من منافسة الشركات الكبرى في السوق الأوروبية المشتركة. كما ويوجد كيان قانوني آخر نظمه القانون التجاري يصطلح عليه القه تجمع الشركات . ويقصد به أن تخضع مجموعة شركات تمارس نشاطا اقتصاديا متماثلا أو مكملا لإدارة اقتصادية موحدة، رغم إحتفاظ كل واحدة منها بشخصيتها المعنوية الخاصة بها لإحدى الشركات التي تأتي على رأس التجمع وتسمى "الشركة الأم"، أو " الشركة القابضة " .

وتعرف الشركة القابضة بأنها شركة تملك وتدير مشاركات في شركات أخرى ، وتكون بحيازة أسهم هذه المنشآت بالقدر الذي يتيح لها مراقبة إدارتها مالياً وإنتاجياً وتجارياً - شركات تملك كامل أو معظم أو أكثر من 50% من أسهم الشركات المساهمة الأخرى التي يطلق عليها الشركات التابعة - وهي أحد الأشكال الأكثر انتشاراً في بلدان عديدة من أجل الوصول إلى وضع احتكاري أو شبه احتكاري، و الشركة القابضة من جهة ثانية قد تتكون أصولها أو معظم أصولها من أسهم شركات أخرى مستقلة صوريا.

ينظر: عبدالعزيز بن سعد الدغثير، أسس النظر في التركيز في ضوء أحكام نظام المنافسة، مرجع سابق، ص (13-19).

جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة « ، فلمؤسسة المشتركة نوع من المؤسسات الفرعية التي تتمتع باستقلالها القانوني، و التي يتم إنشاءها من طرف مؤسستين أو أكثر متنافسة عادةً، من أجل تحقيق أهداف مشتركة في مجال البحث و التطوير أو في مجال الإنتاج الصناعي. ولأجل التفرقة بين المؤسسة المشتركة "التجميعية" والمؤسسة المشتركة التعاونية "التجمع ذي المنفعة الاقتصادية"، يؤخذ في الحسبان على الخصوص :

- الإمكانية المعطاة للمؤسسات المنشئة، و الناتجة مباشرة عن إنشاء المؤسسة المشتركة لإستبعاد التنافس من قسم أساسي من السلع والخدمات المعنية ؛
 - ووجود علاقة لسوق المؤسستين المنشئتين، بالسوق المستهدفة أكثر من سوق المؤسسة المشتركة ، أو بشكل متزامن.
- و لكون هذه المؤسسة غالباً ما توضع تحت رقابة ال مؤسسات الأم بالتساوي، حيث تملك كل مؤسسة من المؤسسات الأم حصة متساوية من أسهم المؤسسة المشتركة و كذا حقوق الانتخاب في جمعية المؤسسة، فإن هذا الأسلوب يُمكن المؤسسات الأم من إمكانية الممارسة المشتركة للنفوذ الأكيد والدائم على نشاط المؤسسة الفرع، و هو الأمر الذي قد يُستغل في بسط السيطرة على قطاع اقتصادي معين، أو السيطرة على أسواق معينة والحد من المنافسة فيها. وهي مبررات كافية لاعتبارها مبدئياً آلية من آليات التجميع الاقتصادي، ولتكون الرقابة هي الفاصل.
- كما أن معيار الاختلاف بين المؤسسة المشتركة "التجميعية" و المؤسسة المشتركة "التعاونية" يكمن في " الممارسة التامة " بأن تكون المؤسسة المشتركة مؤسسة حقيقية، وليس باعتبارها أداة أو وسيلة بيد الشركات المنشئة من أجل تعاون بسيط ومحدود. والرقابة المشتركة موجودة عندما يتوجب على المؤسسات المنشئة أن تتفاهم على القرارات الكبيرة المتعلقة بالمؤسسة المشتركة المُراقبة.⁽¹⁾
- ولتحديد مفهوم الممارسة التامة، لا بد من توافر عنصرين أساسيين⁽²⁾ :

العنصر الأول يتمثل في الديمومة: حيث أن المؤسسة المشتركة تؤدي في السوق جميع الوظائف الطبيعية والعادية الممارسة من طرف منافسيها ؛

¹ ينظر: لويس فوجال ، المطول في القانون التجاري ، مرجع سابق،، ص ص(1018-1019).

² ينظر: المرجع نفسه، ص 1019.

والعنصر الثاني هو الاستقلالية: وهو في حالة وجود موارد أولية كافية لدى المؤسسة المشتركة من أجل توظيفها واستغلالها بصورة مستقلة عن مؤسسيها.

المبحث الثاني : السوق المعني بالتجميع

بالرغم من أن مفهوم السوق هو إقتصادي بالدرجة الأولى، إلا أن تحديد السوق المرجعية يبقى خاضعاً لرقابة التسبيب من المحكمة العليا، من خلال فحص مدى منطقية الطريقة المستخدمة في تحديدها، إذ أقرت محكمة النقض الفرنسية بممارستها لمثل هذه الرقابة.⁽¹⁾ وتعتمد عملية تنظيم المنافسة على ضبط السوق التنافسية بين المشروعات التجارية إعتقاداً كبيراً ولكي يتم ضبط قواعد المنافسة بين المتعاملين ، فإن الأمر يقتضي ضبط حدود تلك السوق وقد اتجهت القوانين المقارنة حيال مفهوم السوق إلى عدة توجهات :

الأول: الانطلاق من المكان الذي يتم فيه ممارسة البيع، بأنه المكان الذي يلتقي فيه العرض بالطلب، خلال فترة زمنية معينة.

الثاني: الانطلاق من نوع السلع، على أن هسوق المنتجات البديلة لأن لكل صنف من المواد أو من الخدمات سوقاً مستقلة.

الثالث وهو الأشمل بتحديد السوق الانطلاق من عناصره (قابلية السلع أو الخدمات للمبادلة فيما بينها و الحدود الجغرافية للنشاط).

كما ويتوافق مع التعريف الذي أورده المشرع في (المادة 3/ب): «...السوق: كل سوق للسلع أو الخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك ماثلة أو تعويضية، لاسيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعم ال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات المعنية؛...»

وبعززه ما جاء في الملحق الثاني لل مرسوم تنفيذي رقم (05- 219)⁽²⁾ المتعلق بالترخيص لعمليات التجميع المعنون ب: استمارة معلومات تتعلق بعملية التجميع.⁽³⁾

¹ Cass. Co. 10/03/1992, (Marie-Anne Fison-Roche et Sébastien Bonfils, Les grandes question du droit économique) ،

نقلا عن: أبوبكر عياد كرافة، الإتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة وهران، السنة اجماعية (2012-2013)، ص 48.

2 المرسوم تنفيذي رقم (05- 219) المتعلق بالترخيص لعمليات التجميع ، مصدر سابق.

3 الملحق الثاني، المرجع نفسه، ص 72، الفقرة الثالثة: "...المعطيات المتعلقة بالسوق :

- 3 سوق المنتوجات أو الخدمات المعنية:

- ذكر أسواق المنتوجات أو الخدمات البديلة،

وعليه يتم تحديد السوق وفقاً لأبعاد ثلاثة وذلك بعد تجاوز بُعد أولٍ وعدم أخذه بعين الاعتبار وهو الذي يقتضي أن تكون السلع أو الخدمات محل المنافسة ضمن نطاق هذا القانون إنطلاقاً من تقرير المشرع: «... كل سوق للسلع أو الخدمات ا لمعنية بممارسات مقيدة للمنافسة...» وهو بُعد تلاشت أهميته، ذلك أن كل تعديل يطال قانون المنافسة (03-03)⁽¹⁾ إلا ويكون فيه للمادة الثانية منه نصيب بزيادة قائمة النشاطات، لتستقر بموجب التعديل الأخير على قائمة تشمل أو تكاد تشمل كل النشاطات⁽²⁾ وبالتالي السلع والخدمات محل النشاط.

(1) بُعد القابلية للتبادل : إدراج السلع التي يمكن تصنيفها كبدايل ممكنة وفقاً لأسس الاستعاضة وهي السعر والخصائص وأوجه الاستخدام.

(2) البُعد الجغرافي : تغطية كافة المناطق التي يتم فيها إنتاج السلع المعنية واستهلاكها

إن الإعتقاد على هذين البعدين لتحديد السوق قد تكون كافية في ظروف منافسة متجانسة، وهو الأمر الذي لا يحصل إلا نادراً وإن حصل لا يستمر إلا يسيراً، لذا تتطلب دقة تحديد السوق تمديدها ليُرَاعَى تحوُّل العملاء في حالة ارتفاع سعر أحد المنتجات أو عند عدم توافره. مما يجعل هذه المنتجات و المنتجات الأخرى التي تم التَّحوُّل إليها، تَجْمَعُها سوقاً واحدة، ما يمثل بعداً ثالثاً للسوق.

- ذكر المنطقة الجغرافية التي تعرض فيها المؤسسات المعنية منتوجاتها أو خدماتها.

● - 2.3. آثار التجميع على سوق المنتوجات أو الخدمات المعنية:

- ذكر الأسواق التي يمكن أن يؤثر فيها التجميع،

- ذكر هيكل سوق المنتوجات أو الخدمات المعنية،

- ذكر ما إذا وجدت حواجز تمنع الدخول إلى السوق المعني،

- ذكر إلى أي حد يمكن للتجميع أن يؤثر على المنافسة،

- ذكر التدابير التي يجب اتخاذها للتخفيف من آثار التجميع على المنافسة."

¹ الأمر (03-03)، مصدر سابق.

2 نفسة : (المادة 02).

" بغض النظر عن كل الأحكام الأخرى المخالفة، تطبق أحكام هذا الأمر على ما يأتي :

- نشاطات الإنتاج، بما فيها النشاطات الفلاحية وتربية المواشي، ونشاطات التوزيع ومنها تلك التي يقوم بها مستوردو السلع لإعادة بيعها على

حالتها والوكلاء ووسطاء بيع المواشي وبائعو اللحوم بالجملة، ونشاطات الخدمات والصناعة التقليدية والصيد البحري وتلك التي يقوم بها

أشخاص معنوية عمومية وجمعيات ومنظمات مهنية مها يكن وضعها القانوني وشكلها وهدفها؛

- الصفقات العمومية، بدءاً من الاعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة . غير أنه، يجب ألا يعيق تطبيق هذه الأحكام، أداء مهام

المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية."

المطلب الأول : أبعاد السوق

إن تحديد السوق المرجعية يرتبط وثيق الارتباط بمفهوم الاستبدال ومكان الحصول عليه في ظروف المنافسة المتجانسة ، كما ويرتبط بامتداداتها عند تغير الظروف، إنعكاساً لإختلال هذا التجانس.

الفرع الأول : قابلية السلع والخدمات للإستبدال كُبعد للسوق

يمكن تعريف الإستبدال بقابلية المواد لإرضاء رغبةٍ أو إشباع حاجةٍ لدى المستهلك تكون مضاهيةً لما تحقّقه مواد أخرى بحيث يملك المفاضلة بينها بحكم أنها تحقّق إشباعاً لحاجياته في نفس الظروف من حيث السعر والخصائص الذاتية للمنتج.⁽¹⁾

و القابلية للإستبدال يجب أن يُنظر إليها من وجهة نظر المستهلك وعلى أساس تصرفه، إنطلاقاً من نص المادة «... وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك ...» رغم أن هذا القانون يتولى تنظي المنافسة بين الأعوان الاقتصاديين.

كما أن لتحديد السوق الواحدة وفق هذا المعيار الذي يقوم على أساس الاستعاضة وتلبية حاجة معينة للمستهلك، يُستعان بمؤشرات عديدة منها : مميزات السلعة أو الخدمة التي تقدم من الشركات المتنافسة، وسعر السلعة أو الخدمة ، والاستعمال الذي خصصت له فبغض النظر عن أهمية السلعة يمكن إعمال هذه المؤشرات أو أخرى...، إذا كان من شأنها أن تؤدي الغرض، إذ أن المشرع قد أوردتها على سبيل المثال.

«...السوق: كل سوق للسلع أو الخدمات ا لمعنية ...وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك

مماثلة أو تعويضية، لاسيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له،...» .

وهي مؤشرات تحدد بواسطتها سوق المنتجات التي تعتبر تعويضية إذا كان الحصول عليها يشبع حاجات متماثلة أو متقاربة في الظروف العادية للسوق.

(1) المميزات كمؤشر التبادل: وهو مؤشر يشمل الخواص المادية للمنتجات، فإن تقاربت الخواص فيمكن القول بأن هذه المنتجات تضمها سوقاً واحدة، فقد قرر القضاء الأوروبي بأن فاكهة الموز تستقل بسوق واحدة، لكون الموز يخالف بقية الفواكه في الخواص المادية من جهة ليونته

¹ ينظر: التقرير الوطني حول سياسة وقانون المنافسة في تونس ، مرجع سابق، ص 39.

وطريقة زراعته، ومذاقه، واستساغة الصغار والكبار له بخلاف بقية الفواكه . كما جاء في قرار للقضاء الفرنسي حيث صدر الحكم بأن أنابيب (PVC) المعدنية تتميز عن غيرها من أسواق أنابيب البلاستيك أو البولي إيثيلين، لكونها لا تعتبر بديلاً كاملاً عنها⁽¹⁾

(2) السعر في الظروف التنافسية المتماثلة كمؤشر للتبادل : من أهم المؤشرات

التي تدل على درجة التبادل بين المنتجات التقارب في الأسعار، فلا بد أن تكون أسعار المنتجات متقاربة لتكون سوقهما واحدة ، لأن بعض السلع والخدمات المتماثلة في الصفات، تعتبر مختلفة من الناحية الاقتصادية.

حيث جاء في قرار لمجلس المنافسة التونسي مثلاً ما يلي: « حيث تتمثل السوق المرجعية المعنية في القضية الراهنة في سوق العطور الرفيعة، ضرورة أنه لا يمكن إستبدالها بالعطور العادية التي تنتمي رغم إشتراكها معها في الاستعمال، إلى سوق أخرى، بحكم إختلاف المستهلكين وفارق السعر والجودة وشهرة العلامة... إذ أنه يمكن لمنتوجين متجانسين عدم الإنتماء لنفس السوق مثل الحذاء العادي والحذاء الرياضي وهو ما ينطبق على العطور العادية والعطور الرفيعة. ضرورة أن هذه الأخيرة تشكل سوقاً خاصة بها، إذ تتميز بكونها ذات جودة عالية وذات أسعار مرتفعة نسبياً ويقع توزيعها وفقاً لعلامة مشهورة. »⁽²⁾

(3) الغرض من الاستعمال كمؤشر للتبادل: إن مما يدل على درجة التبادل بين

المنتجات معرفة الغرض من استعمال السلعة، ومثال ذلك، سوق الزبدة الموجهة للمستهلك النهائي يختلف عن سوق الزبدة الموجهة لمحترفي صنع الحلويات. وعلى العكس من ذلك قد تكون المنتجات المختلفة من حيث الخواص، مُعوّضة عن بعضها البعض في نظر المستهلك، وبالتالي يجب إعتبارها سوقاً واحدة. ومثال ذلك، التنقل بواسطة الطائرة والقطار بالنسبة لخط سير معين.⁽³⁾

¹ Marie Malaurie Vignal, droit de la concurrence,

نقلاً عن: عياد كرافة ، الإتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 47.

² التقرير الوطني حول سياسة وقانون المنافسة في تونس ، مرجع سابق ص39.

³ (Marie-Anne Fison-Roche et Sébastien Bonfils , Les grandes question du droit économique),

نقلاً عن: عياد كرافة ، الإتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 47.

الفرع الثاني : البعد الجغرافي للسوق

لكي يكون بمقدور مجلس المنافسة الوقوف على آثار التجميع على سوق ما، يجب تحديد الرقعة الجغرافية لهذه الأخيرة. فسيعة السوق تختلف بسعة النشاط الاقتصادي الذي تزاوله المؤسسة ، والمؤسسات التي لها نفس النشاط، إذ كلما كان النشاط واسع المدى كلما كانت السوق أوسع.

أولاً: عناصر تحديد البعد الجغرافي للسوق

تختلف الدول في تحديد السوق الجغرافية، وتظهر أهمية هذا الموضوع في الدول ذات المساحات الكبيرة، والدول التي تأخذ بأنظمة اتحادية، أو تربطها سوق اقتصادية واحدة، وما لا يمكن نكرانه أن السوق الجغرافي يتجه نحو التدويل، أو بالأحرى نحو العالمية، وهذا ما تمليه المقتضيات التجارية، إذ إن تجارة المنتجات عبر الحدود تنمو بشكل أسرع من إنتاج الدول، وهو ما يستتبع أن جزءاً متزايداً من المنتجات محل الطلب المحلي يأتي من خارج الدولة . ونتيجةً للبعد الدولي المتزايد في النطاق الجغرافي للسوق التنافسي تنص التشريعات ذات العلاقة على التنسيق بين هيئات المنافسة،⁽¹⁾ توقعاً لأن يصادف السلطات والأجهزة الوطنية بعض المشاكل، وهي بصدد قيامها بتنظيم المنافسة وحمايتها من الممارسات الضارة، خاصة فيما يتعلق بمدى اختصاص هذه السلطات والأجهزة بالتصدي لممارسات ضارة بالمنافسة الوطنية، وذلك عندما تكون المشروعات المسؤولة عن هذه الممارسات تقع في دولة أخرى.

وبما أن الأمر يتعلق بتشريع وطني والدراسات القانونية مجالها ما هو كائن، وعلى غرار عديد

الأنظمة المقارنة فإن السوق المقصودة لم تحدد إقليمياً، حيث عرف قانون المنافسة الجزائري السوق الجغرافية بأنها: «...المنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات المعنية... » وما من شك أن النطاق الجغرافي الذي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات يتعدى في كثير من الأحيان الحدود الإقليمية للدولة. وهو ما يثير التساؤل بشأن إختصاص سلطات المنافسة الوطنية إزاء المؤسسات الاقتصادية المقيمة خارج أو تلك التي يتعدى نشاطها التراب الوطني سواء تعلق الأمر بتعقب الممارسات المخلة بالمنافسة التي تقتربها والتي تكون ذات أثر بالسوق الوطنية أو بالتعهد بمطالب التجميع الاقتصادي التي تشمل تلك المؤسسات والتي يحتمل تأثيرها على هيكل الأسواق الوطنية ووضع المنافسة فيها ؟

إلا أنه وبالرجوع إلى المواد(40-41-42-43) من القانون المنافسة التي جاء فيها:

¹ الأمر (03-03)، مصدر سابق، المواد (40-41-42-43).

المادة 40: « مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل، يمكن مجلس المنافسة، في حدود اختصاصاته وبالاتصال مع السلطات المختصة، ارسال معلومات أو وثائق يحوزها أو يمكن له جمعها، الى السلطات الأجنبية المكلفة بالمنافسة التي لها نفس الاختصاصات إذا طلبت منه ذلك بشروط ضان السر المهني» .

المادة 41: « يمكن مجلس المنافسة، وفق نفس الشروط المنصوص عليها في المادة 40 أعلاه، بناء على طلب السلطات الأجنبية المكلفة بالمنافسة، أن يقوم بنفسه أو بتكليف منه، بالتحقيقات في المراسلات المفيدة للمنافسة .

يتم التحقيق ضمن نفس ال شروط وا لإجراءات المنصوص عليها في ص لاحيات مجلس المنافسة» .

وضمن هذا الإطار، فإنه لا يوجد ما يمنع مجلس المنافسة من ممارسة اختصاصه بالاستناد إلى معطين:

- مبادئ القانون العام الدولي التي تأتي أن تبقى مؤسسات ضارة بالمنافسة دون جهة تتولى البحث فيها وتراقب مرتكبيها. (1)

- مبدأ المعاملة بالمثل في إطار الإتفاقيات الثنائية أو الإقليمية وفقاً لما تقرره (المادة 43) التي جاء فيها: « يمكن لمجلس المنافسة، من أجل تطبيق ا لمادتين 40 و 41 أعلاه، إبرام الاتفاقيات التي تنظم علاقاته بالسلطات الأجنبية المكلفة بالمنافسة التي لها نفس الاختصاصات» . وبالرجوع إلى الملحق الثاني⁽²⁾ المتعلق باستمارة المعلومات المتعلقة بعملية التجميع في فقرته الثالثة نجد أن قائمة المعلومات المطلوبة تتمحور حول ظروف التنافس في هذه السوق.

ما يسمح لنا بالقول أن المشرع الجزائري يأخذ بما ذهب إليه القانون المقارن وقضاء المجموعة الأوربية حين أضاف عنصر آخر وهو تجانس ظروف المنافسة في المساحة الجغرافية المأخوذة بعين الإعتبار. (3)

¹ ينظر: التقرير الوطني حول سياسة وقانون المنافسة في تونس ، مرجع سابق، ص ص(31-32).

² الملحق الثاني المتعلق باستمارة المعلومات المتعلقة بعملية التجميع، ص ص(67-70).

³ Decocq , droit de la concurrence interne et communautaire) (André Decocq et Georges,

نقلا عن: عياد كرافة ، الإتفاقيات المحظورة في قانون المنافسة، مرجع سابق، ص50.

و عليه يمكن القول أن النطاق الجغرافي للسوق قد يتحدد بجزء من الإقليم أو يتجاوز الحدود الإقليمية الدولة الجزائرية، في ظل تجانس ظروف التنافس. ويأخذ تحدي تجانس ظروف المنافسة في السوق الجغرافية في الحسبان عدة معايير.

ثانيا: معايير تجانس السوق الجغرافية

في ظل ندرة آراء مجلس المنافسة، لاسيما في مواضيع التجميعات الاقتصادية، فلا يسعنا إلا الإستعانة بتحليل الملحق الثاني لقانون المنافسة الجزائري والمتعلق ب استمارة المعلومات المتعلقة بعملية التجميع في فقرته الثالثة، لنستشف عوامل تجانس السوق الجغرافية في ضوء ما أقره القانون⁽¹⁾ و الفقه المقارنين.

حيث جاء في الملحق الثاني، الذي سبقت الإشارة إليه في فقرته الثالثة ما يمكن الإسترشاد به: «...المعطيات المتعلقة بالسوق :

- 3 سوق المنتجات أو الخدمات المعنية:...

- ذكر المنطقة الجغرافية التي تعرض فيها المؤسسات المعنية منتوجاتها أو خدماتها

- 2.3. اثار التجميع على سوق المنتجات أو الخدمات المعنية:...

- ذكر ما إذا وجدت حواجز تمنع الدخول إلى السوق المعنية،...

فكلمة حواجز يدخل تحتها عديد المعايير، وبهذا الصدد نصت اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، المصري، في مادته السادسة صراحة⁽²⁾: «السوق المعنية...؛

ثانيا - النطاق الجغرافي: هو المنطقة الجغرافية التي تتجانس فيها ظروف التنافس ، وفي هذا

الصدد يؤخذ في الاعتبار فرص التنافس المحتملة، وأي من المعايير الآتية :...

(3) السهولة النسبية التي يستطيع بمقتضاها أشخاص آخرون دخول السوق المعنية

(4) تكاليف النقل بين المناطق الجغرافية، بما في ذلك تكلفة التأمين ، والوقت اللازم لتزويد المنطقة

الجغرافية بالمنتجات المعنية من أسواق أو من مناطق جغرافية أخرى أو من الخارج

¹ قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري الصادر بالقانون رقم 3 لسنة 2005.

² نفسه: (المادة 06) من اللائحة التنفيذية رقم 1316 لسنة 2005 .

(5) الرسوم الجمركية والقيود غير الجمركية على المستويين المحلي والخارجي... « .
كما أورد الفقه معايير أخرى، وعلى كلٍ يمكن تصنيف المعايير مجملة على النحو الآتي:

(1) معايير قانونية: ويدخل في هذا الإطار⁽¹⁾:

- الرسوم الجمركية والقيود غير الجمركية على المستويين المحلي والخارجي؛
 - وتوزيع المناطق الجغرافية بنصوص قانونية كما في توزيع الكهر باء في بعض الدول داخليا، وإقتصارها إقليميا في دول أخرى؛
 - الامتيازات العامة؛
 - المتطلبات الإجرائية في دخول النشاط وفي الجودة، والمواصفات والمقاييس... .
- فمن بين الحواجز القانونية من ناحية المواصفات مثلا : أنّ السيارات التي تقاد من اليسار في بريطانيا و ايرلندا تبقى منتوجا حصريا بذلك النطاق.

(2) معايير واقعية: وتشمل مثلاً:

- تكاليف نقل المنتجات من منطقة لأخرى، تكاليف الفحص و التأمين ؛
 - الوقت اللازم لتزويد المنطقة الجغرافية بالمنتجات المعنية من أسواق أو من مناطق جغرافية أخرى أو من الخارج ؛
 - طبيعة المنتج التي تجعل من الصعوبة نقله إلى مسافات طويلة ؛
 - تركيز الموردين والعملاء ؛
 - السهولة النسبية التي يستطيع بمقتضاها أشخاص آخرون دخول السوق المعنية .
- ويمكن توضيح هذا المعيار عبر النظر في بعض الأحكام القضائية في القضاء المقارن، فقد قرر القضاء الفرنسي أن السوق الجغرافية للخرسانة الجاهزة ضيقة بسبب أن تكاليف نقل السلعة تتضاعف في المسافات الأبعد من 40 كلم، بينما سوق معدات البحث عن المتفجرات يتسع ليشمل النطاق الأوروبي، لسهولة نقل السلعة بتكاليف يسيرة.

(3) معايير اجتماعية وثقافية:

- مثل تفضيل أهل منطقة لمنتجاتهم المحلية بما يمنع من وجود بديل من غير البيئة.

¹ ينظر: الدغيثر، أسس النظر في التركيز في ضوء أحكام نظام المنافسة، مرجع سابق، ص ص(49-51).

«...ويمكن توضيح هذا المعيار بإستعراض قضية قررت فيها المحاكم الفرنسية حكماً فيه أخذ هذا المعيار، ففي قضية نظرها مجلس المنافسة الفرنسي قرر فيها أن اعتياد سكان منطقة الألزاس على استخدام القرميد في البناء وعدم اعتيادهم على البلاطات الخرسانية المماثلة يجعل هذا المنتج غير قابل للإحلال، بخلاف ما لو كان ذلك في مناطق أخرى .

كما أن سوق الصحف الصادرة بلغة محلية لا يتجاوز الناطقين بتلك اللغة، لذلك فإن بعض الأكلات المحلية فإن سوقها ينحصر في تلك المناطق التي تستهلكها عادة...»⁽¹⁾

المطلب الثاني : إمتدادات السوق

يعد السوق ببعديه (البعد السلعي، أي يتم إدراج السلع التي يمكن تصنيفها لتكون بدائل ممكنة ، والبعد الجغرافي)، سوقاً ظرفية سرعان ما تتأثر بآليات السوق المتمثلة في العرض والطلب، بحيث أن التماثل بين المنتجات في الشكل والاستعمال بأن يقوم كل منتج مقام الآخر في الأداء المطلوب ، مرتبط بمدى تحول العملاء بين المنتجات في حالة ارتفاع سعر أحدهما أو عند عدم توافره وهو ما يُعبر عليه بمرونة الطلب.

كما أن ارتفاع سعر منتج معين إلى حدود معينة، يُمكن المنتجين الآخرين حتى من أسواق جغرافية أخرى من المنافسة، مما يترتب عليه تمدد في السوق الجغرافية الزيادة في عرض ذلك المنتج. أما إن قلت أسعار المنتج، فإن المنتجين في السوق الجغرافية الواحدة سيُدفعون - خاصة من لهم تكلفة إنتاج مرتفعة - للخروج من سوق منتجاتٍ إلى أخرى وهو ما يعبر عليه بمرونة العرض.

و بذلك يجب أن يتم ضبط أبعاد السوق المعنية بالتجميع في ضوء أثر مرونة الطلب ومرونة العرض عليها.

الفرع الأول : أثر مرونة الطلب والعرض على السوق

يقصد بالسوق المعنية السوق التي تقوم على عنصرين هما المنتجات المعنية والنطاق الجغرافي ويؤثر كل منهما بالآخر في ضوء قابلية السلع والخدمات للإستبدال من وجهة نظر المستهلك

¹ الدغشير، أسس النظر في التركيز في ضوء أحكام نظام المنافسة، مرجع سابق، ص 51.

«...السوق: كل سوق للسلع أو الخدمات ا لمعنية...وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك...أو تعويضية، لاسيما بسبب مميزات وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له،...» .

فإذا كانت السلع والخدمات المتماثلة يحل بعضها مكان بعض، كبديل مباشر (آلي) في الظروف العادية، فإنه لا يُلجأ إلى تلك التعويضية إلا في حال تغير الظروف، وهو ما يُعبر عن إمتداد السوق ليشمل هذه السلع والخدمات - السلع والخدمات التعويضية- فتُعتبر عند تحديد السوق المعنية بالتجميع حتى في الظروف العادية سوقا واحدة، ويشمل بطبيعة الحال السوق الجغرافية التي تُمدّها بها وهو ما يعرف مرونة السوق.

أولاً: مرونة الطلب (الطلب البديل)

المرونة هي مدى استجابة عنصرٍ لتغير عنصرٍ آخر. بمعنى قدرة المستهلك على التحول من منتج إلى آخر، عند حصول تغير في السعر. فإذا كان أي تغير طفيف في السعر يؤثر على سلوكه تكون مرونة السوق كبيرة، والمنتجات تعويضيةً عن بعضها البعض وبالتالي تشكل سوقا واحدة⁽¹⁾. و فكرة المرونة متأتية من التجربة التي دلّت على أن الطلب على السلع المختلفة يتأثر بالزيادة السعرية بدرجات متفاوتة. ويكون ذلك بحساب سرعة تغيير ز بائن الم وأسرة الرافعة لأسعارها لإتجاهها تهم وأذواقهم نحو سلع وخدمات المنشآت الأخرى المنافسة و يُلاحظ أن مرونة الطلب سالبة لأن السعر يؤثر على الطلب تأثيراً عكسياً في معظم الحالات . فإذا لم يمكن العميل أن يستغني عن سلعة أو خدمة ويستبدلها بأخرى لها المميزات نفسها، فإننا نكون في وضع هيمنة على السوق. لذا فإنه على الجهة المختصة بدراسة عملية التجميع الاقتصادي تحديد السلعة الأصلية والسلعة البديلة التي لها أهمية بالغة في تحديد مدى التركيز وأثره في تقييد المنافسة⁽²⁾.

وتقاس مرونة الطلب بدرجة تأثر الطلب بتغير الثمن، فإذا كان مقدار الطلب يتأثر بتغير الثمن فهذا يعني أن الطلب على المنتج له مرونة عالية، أما إذا كان مقدار الطلب لا يتأثر بتغير الثمن، فإن الطلب على هذا المنتج يعد غير مرن، أي ليس له منتجات بديلة . ففي حال عدم وجود المنتج (أ) يلجأ العميل إل شراء المنتج (ب) لكون المنتجين يشبعان رغبات العميل ويؤد يان الغرض نفسه من وجهة نظر العملاء. ولذا فليق سوق المنتجات البديلة معيار مهم لمعرفة وجود هيمنة من عدمها، وقد ورد

¹ ينظر: عياد كرافقة ، الإتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مرجع سابق، ص48.

² الملحق الثاني ، مصدر سابق، ص ص (67-70).

في حكم للمحكمة الأمريكية أنه عندما يكون هناك خيار في السوق، يلجأ إليه المشترون مباشرة لاستيفاء أغراضهم، فلا يكون هناك هيمنة. و يظهر من خلال ما سبق أن مرونة الطلب في سوق المنتجات ترتكز على:

1. التماثل بين المنتجات في الشكل والاستعمال، بحيث يقوم كل منتج مقام الآخر في الأداء المطلوب .
2. مدى تحول العملاء بين المنتجات التي تجمعها سوق واحدة في حالة ارتفاع سعر أحدهما أو عند عدم توافره.(1)

ثانيا : مرونة العرض(العرض البديل)

أي مدى مرونة دخول المؤسسات إلى السوق لتغطية الطلب المتزايد على السلعة التي إرتفع ثمنها في وحدة زمنية معينة . وهو يقابل تحديد قابلية المنتج للتعويض بالنظر إلى الطلب، لأن إرتفاع سعر منتج معين قد يؤدي إلى خلق ردود فعل لدى مؤسسات أخرى عارضة لمنتجات مجاورة، أي مؤسسات يمكن أن تقوم بتحويل إنتاجها إلى ذلك المنتج لتغطية الطلب عليه- وهي ليست بالضرورة من نفس السوق الجغرافية- فعندما يكون للمؤسسات الإمكانية للقيام بذلك في مدة قصيرة نسبيا، ودون الحاجة لإستثمار أموال كبيرة، فإنه يمكننا القول بأن مرونة العرض عالية، وبالتالي فإن تلك المنتجات والمنتجات البديلة تشكل سوقا واحدة بالنظر إلى العرض. وذلك حتى ولو كانت هذه المنتجات مختلفة من الناحية التقنية(2) وتلبي حاجات مختلفة(3).

إذ في حال وجود منافسين آخرين، لا يمكن للمؤسسة أن تحظى بمركز مسيطر وتتصرف بإستقلالية لتعطيل المنافسة أو تقييدها أو منعها، لأن المنافسين الآخرين بوسعهم أن يوفروا المنتجات نفسها التي تسيطر عليها، أو بدائل مناسبة لها.

¹ ينظر: الدغثير، أسس النظر في التركيز في ضوء أحكام نظام المنافسة، مرجع سابق، ص (59-61).

² في قضية (Continental Can V. Commission) قرر القضاء الأوروبي أنه يجب الأخذ بالصفات الخاصة للإنتاج، فلا يمكن القول بالسيطرة على سوق التغليف البلاستيكي الخفيف المستخدم في حفظ اللحوم والأسماك إلا بعد البحث في قدرة المنافسين الآخرين في أسواق أخرى للتغليف باستخدام المعادن، على التحول إلى التغليف البلاستيكي بعد إجراء تعديلات يسيرة". نفسه، ص58.

³ ينظر: عياد كرافمة ، الإتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مرجع سابق، ص48.

ولا بد في هذا المعيار من أخذ عنصر الزمن بعين الاعتبار ، فيكون بالإمكان الانتقال لفتح خطوط الإنتاج الجديدة خلال وقت قصير، وعرفت المفوضية الأوروبية الوقت القصير بأنه الوقت الذي يمكن فيه تشغيل المصنع من الناحية الاقتصادية، ومن شأنه أن يؤهل المؤسسة لممارسة تأثيرها في السوق. ويمكن أخذ تحديد المدى القريب من أحد الأحكام القضائية الأمريكية بأن يمكن تحويل خطوط الإنتاج خلال سنة واحدة.

وقد تقل المدة بالنظر إلى نوع الإنتاج، مثل مصانع الورق، إذ تقوم المصانع عادة قبيل المواسم الدراسية بصناعة الدفاتر والمستلزمات الورقية الدراسية، وفي الأوقات الأخرى تقوم تلك المصانع بصناعة ورق التغليف وورق الطباعة والأكياس الورقية، وعليه فتكون الدفاتر المدرسية والأكياس الورقية من المنتجات التي تضمهما سوق واحدة وهي سوق إنتاج الورق.⁽¹⁾

الفرع الثاني : معايير المرونة

سوق المنتجات والعروض البديلة مؤثر مهم لمعرفة وجود الهيمنة من عدمها، وقد ورد في حكم المحكمة الأمريكية أنه عندما يكون هناك خيار في السوق، يلجأ إليه المشترون مباشرة لاستيفاء أغراضهم، فلا يكون هناك ثمة مجال للهيمنة، إلا أن أهمية هذه السوق تتركز على مدى إتاحتها لخيارات ملموسة تعكس واقع المنافسة في السوق، وهي خيارات لها معايير نص عليها القانون المقارن⁽²⁾، وهي معايير تُعبر عن فرص التنافس المحتملة في السوق:

(1) مدى إمكانية تحول المشتريين عن المنتج إلى منتج آخر نتيجة للتغري النسبي في السعر أو في أية عوامل تنافسية أخرى .
ففي حكم القضاء الأوروبي قرر استقلال سوق قطع الغيار الخاصة بآلات صرف النقود لأنه لا يوجد قطع غيار أخرى تفي بالغرض نفسه⁽³⁾

وفي مثال مقابل قرر القضاء الأمريكي في قضية الورق الشفاف المستعمل للتغليف أنه لا يشكل سوقا مستقلة، بل هو داخل ضمن ورق التغليف، فعلى المدعي إثبات استحواذ المدعى عليه على

¹ ينظر: الدغثير، أسس النظر في التركيز في ضوء أحكام نظام المنافسة، مرجع سابق، ص 55-57.

² وهي معايير يمكن ان نستشفها من تحليل (المادة 06) اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري.

³ ينظر: الدغثير، أسس النظر في التركيز في ضوء أحكام نظام المنافسة، مرجع سابق، ص 64.

المركز المهيمن وتمكنه من قدرته على السيطرة على الأسعار أو تفادي المنافسة في كل سوق ورق التغليف وليس ورق التغليف الشفاف فقط.

(2) ما إذا كان البائعون يتخذون قراراتهم التجارية على أساس تحول المشتريين عن المنتجات إلى منتجات أخرى نتيجة التغير النسبي في السعر أو في العوامل التنافسية الأخرى .
فمثلاً تعتبر سوق المدفئة الكهربائية سوقاً مختلفة عن سوق المدفئة التي تعمل بالغاز في المناطق التي لم يتم ربطها بالشبكة أو عندما يكون فارق تكلفة التشغيل كبيراً؛ وفي المقابل فإن سوقهما تعتبر واحدة في المناطق التي بها ربط بالشبكة أو عندما يكون فارق تكلفة التشغيل يمكن تجاهله.⁽¹⁾

(3) السهولة النسبية التي يملئ بها للأشخاص الآخرين دخول سوق المنتج.
وقد حظرت قوانين المنافسة على من تكون له السيطرة على سوق معينة إجراء أي تصرف يؤدي إلى تهديد بقاء أحد المنافسين في السوق أو إخراجه منه أو الحد من حرية أو منع المنافسين المحتملين من الدخول إلى السوق . ونجد بعض قوانين المنافسة تحظر التركيز إن كان غرضه إخراج منافسين أو منع دخول منافسين جدد، فقد قررت محكمة الاستئناف الكويتية عدم انطباق الاحتكار على شركة الهواتف المتنقلة لكون المرسوم الصادر بتأسيس الشركة لم يمنح هذه الشركة حق احتكار الخدمة . وانتقد هذا الحكم لأن الشركة تتمتع بالاحتكار الفعلي لأنها تحتكر التقنية الفنية وخطوط الشبكة الهاتفية في الكويت؛⁽²⁾

وقرر القضاء الأوروبي أن إنتاج كوب 4 مم من وجهة نظر فنية مماثل لتصنيع الأكواب الأخرى، وأن صانعي الأكواب الأخرى يمكنهم - بسرعة وسهولة - تحويل وتغيير إنتاجهم دون تكاليف زائدة .

(4) مدى القدرة على انتقال المشتريين بين مناطق جغرافية نتيجة التغيرات النسبية في الأسعار أو في العوامل التنافسية الأخرى.

¹ ويدخل في هذا المعنى ما يجري في السوق البترولية، رغم أنه يتعلق بسوق عالمية، ونقصد في هذا المقام توجه شركات العالمية نحو الإستثمار في إستخراج الوقود الأحفوري عالي الكلفة كلما إرتفع سعر النفط؛ وبالمقابل توجه بعض الدول المنتجة للنفط نحو رفع إنتاجها لزيادة المعروض في السوق لخفض سعر النفط بقصد الحد من التوجه للإستثمار في إستخراج الوقود الأحفوري.

² ينظر: الدغثير، أسس النظر في التركيز في ضوء أحكام نظام المنافسة، مرجع سابق، ص 65.

قرر مجلس المنافسة الفرنسي أن الأسقف الجاهزة والقرميد المصنوع في منطقة الألزاس غير قابل للإستبدال، رغم أسعاره المرتفعة، نظرا لتكلفة النقل المرتفعة.⁽¹⁾

خلاصة الفصل الأول

لما كان الاندماج يعجز بمفهومه القانوني الضيق، الذي يستلزم انقضاء الشخصية المعنوية لإحدى أو كل الشركات المندمجة، عن شمول طرق التجميعات الاقتصادية، عمد المشرع الجزائري إلى الإستعانة بالمفهوم الاقتصادي الذي يعتمد على عنصر إكتساب النفوذ لإسيعاب الصور الحالية والمستقبلية وتوسيع نطاق الآليات التي يشملها النظام القانوني لتجميعات الاقتصادية

ويظهر عنصر إكتساب النفوذ في التصرفات التي يكون محلها أو ينتج عنها حدوث تأثير محسوس للمؤسسة على مؤسسة أخرى . ويخرج هذا النوع من الآليات القانونية التي يضعها المشرع ضمن إطار التجميعات الاقتصادية التي يجب أن تكون محل رقابة من مجلس المنافسة حتى لا ينتج عنها مساس بالآليات الطبيعية لعمل السوق. ويشمل هذا المعيار عمليات الإندماج كما يشمل تلك التصرفات والأشكال الحديثة للتكاملات التعاقدية، التي وإن كانت تحفظ لكل طرف من أطرافها استقلاله القانوني، إلا أنها تتضمن قيام سيطرة أو سطوة اقتصادية من مشروع على مشروع آخر.

ومن أجل معرفة مقدار المنافسة ومدى درجة النفوذ الذي تتمتع به المؤسسات فإن الأمر يتطلب تحديد أبعاد السوق الذي تنشط فيه ببعديه:

البعد السلعي أي المنتجات أو الخدمات التي يعتبرها المشتري أو المستعمل معوضه لبعضها

البعض باعتبار خاصاتها واستغلالاتها وأسعارها.

والبعد الجغرافي للسوق ، أي الحيز المكاني التي تسوده ظروف منافسة متجانسة و تمارس فيه

المؤسسة نشاطها.

مع الأخذ بعين الإعتبار أن كلا البعدين يمتاز بعدم الثبات والإستقرار خاصة في الأسواق التنافسية

التي لا تتحكم فيها إلا آليات السوق المتمثلة في العرض والطلب، والتي من شأنها أن تضي على السوق

المعني مرونةً تُوَسِّع من خيارات المستهلكين وتفتح أبواب ولوج نشاطات مجدية لمختلف الفاعلين

الإقتصادييين.

1 ينظر: المرجع نفسه، ص 54.

الفصل الثاني

رقابة

التجميعات الإقتصادية

الفصل الثاني : رقابة التجميعات الاقتصادية

إن غاية قانون المنافسة من وراء ضمان منافسة حرة ونزيهة خاضعة لقواعد تفرض المساواة بين كل أطراف العملية التنافسية ، زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسن ظروف معيشة المستهلكين⁽¹⁾.

وفي هذا الإطار نظم المشرع التجميع حتى يضع للمؤسسات وسيلة عمل ضرورية تدعم قدراتها التنافسية المحلية و الدولية بإعتبارها آلية عمل ذاتية من آليات السوق. ولكن على أهمية هذه الآلية، سواء على مستوى المؤسسة أو على مستوى الاقتصاد، فقد يكون لها آثار عكسية على عمل الأسواق، لذا وجب مراقبتها للإستفادة من إيجابياتها وتفادي سلبياتها، وعلى هذا الأساس وجب تنظيم هذه الرقابة انطلاقاً من أسس فنية واقتصادية، بحيث تساهم في تطوير المؤسسات الاقتصادية من جهة، وحماية المنافسة من جهة أخرى.

ففرض المشرع على التجميعات الاقتصادية التي تتوفر فيها شروطاً محددة الخضوع للرقابة، وأعلى مؤسسات أخرى من هذه الشروط تحقيقاً للمصلحة العامة ، فكانت هذه الشروط والإستثناءات الواردة عليها محل الدراسة للمبحث الأول المعنون بـ : (شروط خضوع التجميع الاقتصادي للرقابة).

و لأن عملية رقابة التجميعات عملية فنية تتداخل في تقريرها إعتبرات إقتصادية وقانونية فإن المشرع أوكل مهمتها إلى جهة متخصصة وزودها في سبيل القيام بهذه المهمة بصلاحيات واسعة، وكفل في مقابل ذلك للمؤسسات ولغيرها من الفاعلين الإقتصاديين حق الطعن في هذه القرارات. وهو موضوع بحث المبحث الثاني المعنون بـ : (الإجراءات الرقابية على عمليات التجميع الاقتصادي).

¹ تنص المادة 01 من قانون المنافسة (03-03) : «يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفاذي كل الممارسات المقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية، قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسن ظروف معيشة المستهلكين».

المبحث الاول : شروط خضوع التجميع الاقتصادي للرقابة

إن مراقبة التجميع ليست موجهة لكل العمليات التركيفية، بل هي مقررة، للعمليات التي من شأنها إلحاق الضرر بالمنافسة أو العمليات الواسعة النطاق التي تبلغ حدًا من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة، والتي يخشى معها وجود إعاقة محتملة للمنافسة. ولكون آليات السوق قد لا تكفي لتحقيق أهداف التنمية الاقتصادية والاجتماعية المنشودة وخاصة في الدول النامية، تتدخل الحكومات في إطار عمليات التنظيم الاقتصادي وتضع قيوداً تنظيمية على عمل الأسواق للإستفادة بقدر الإمكان من آلية التجميعات. وقد اختلف شراح قوانين المنافسة في التعامل مع التركيز المؤدي للهيمنة، على ثلاث اتجاهات⁽¹⁾:

الأول: أنه يتعين تقييم التركيز بالنظر إلى القوة السوقية أو إمكانية التواطؤ في السوق، ويتعين الالتفات عن الأثر النافع الناتج عن التركيز، وأصحاب هذا الاتجاه يسعون إلى حماية المستهلكين في السوق من المراكز المسيطرة.

الثاني: أنه يتعين القول بعدم مشروعية التركيز المؤدي لأثر نافع في السوق إذا أضر بالمنافسين. وأصحاب هذه الاتجاه يسعون إلى حماية صغار التجار والمشروعات الصغيرة والمتوسطة.

الثالث: أنه يتعين القول بمشروعية التركيز إذا نتج عنه أثر نافع في السوق. وأصحاب هذا الاتجاه يسعون إلى تحقيق مصالح العملاء بغية الانتفاع من الأثر النافع من التركيز. و يظهر من خلال إستقراء نصوص قانون المنافسة الجزائري أن المشرع قد أخذ بالإتجاه الثالث وفي هذا الإتجاه ستتم دراسة هذا المبحث.

المطلب الاول : الشروط في إطار تحقيق سياسة المنافسة (كأصل)

لكون عمليات التجميع الاقتصادي قد تكون لها منافع اقتصادية بشكل يدعم الاقتصاد الوطني كما قد تسهم هذه العمليات في توسيع دائرة الخيارات للمستهلك و في تحسين رفاهه العام، فإنه ليس من المحظور بذاته في قانون المنافسة إنشاء تجميعات اقتصادية وإنما الحظر يتعلق فقط بتلك التي تتوافر

¹ ينظر: الدغشير، أسس النظر في التركيز في ضوء أحكام نظام المنافسة، مرجع سابق، ص 41.

فيها شروط يمكن أن تؤدي إلى احتمال التقييد الجوهري للمنافسة في السوق بصفة عامة. كأن يؤدي ذلك لاحتمال هيمنة متعامل اقتصادي على سوق معينة⁽¹⁾.

الفرع الاول : مساس التجميع بالمنافسة

في الواقع، إن شروط عدم مشروعية التجميع تجتمع في شرط واحد ذكرته المادة 17 من أمر 03-03 بقولها: «كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة، ولا سيما بتعزيز وضع هيمنة مؤسسة على سوق ما، يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبت فيه في أجل ثلاثة 3 أشهر.»

إن معيار المساس بالمنافسة هو معيار مرن ووحيد، وهو المعتمد عليه أيضا بشأن تقرير الممارسات المقيدة للمنافسة، التي حاول المشرع بشأنها إعطاء حالات على سبيل المثال تساعد السلطة المختصة في تحديد ممارسة غير المشروعة. أما بخصوص التجميعات الاقتصادية فإن على السلطة المختصة تقدير مدى مشروعية التجميع بالنظر إلى مدى تأثيره على المنافسة.

وحسب نص المادة تخضع للرقابة، التجميعات التي من شأنها المساس بالمنافسة، أي بالنظر إلى أثرها المحتمل فقط، بغض النظر عن موضوع التجميع ولا عن وجود قصد المساس بالمنافسة من عدمه وتخضع من باب أولى التجميعات التي يكون أثرها على المنافسة محققاً، ليتم التصريح لها أو منعها حسب الشروط الواردة في نص (المادة 19) من نفس الامر.

وكما هو معلوم، فإن تأثير التجميعات الاقتصادية على السوق متفاوت حسب عدة عوامل، ومن أهمها الثقل الاقتصادي، إذ أنه لا تقتصر احتمالية مساس التجميع بالمنافسة المنصوص عليه في المادة 17 من الأمر 03-03 بوضعية الهيمنة فقط، التي أكد عليها المشرع كمثال و إن كانت تمثل أهم الحالات التي تستوجب الرقابة على عمليات التجميع الاقتصادي، ذلك انه يمكن أن ينشأ عن التجميع الاقتصادي أحد صور الممارسات المقيدة للمنافسة الأخرى.

إذ يمكن للتجميعات أن تكون صورة أو غطاء لإحدى الممارسات المقيدة للمنافسة⁽²⁾ المنصوص عليها في (المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12)، كأن تعزز وضعية تبعية المؤسسات غير العضوة فيها، بسبب إمتلاك هذه الأخيرة للبنيات الأساسية لممارسة نشاط معين، أو قد تؤدي إلى الحد من دخول السوق، لا

¹ مصطفى بابكر، (سياسات التنظيم والمنافسة)، سلسلة جسر التنمية، العدد الثامن والعشرون. الكويت أبريل 2004، ص4.

² ينظر: نجاة بن جوال، النظام القانوني للتجميعات الاقتصادية في ظل قانون المنافسة، (مذكرة ماجستير)، جامعة محمد بوضياف المسيلة، السنة الجامعية 2014-2015، ص63.

سيما عندما يمنع التجميع منافسيه من الحصول على المواد الأولية الضرورية لممارسة النشاط المعني، كما قد تؤدي إلى إرتكاب ممارسات تمييزية في مواجهة المؤسسات الموزعة غير العضوة في التجميع أو أن تقوم بإشترط البيع المرتبط إذا كان لها نشاط في أكثر من سوق⁽¹⁾. ولمواجهة ذلك فإننا نجد أن معظم أنظمة المنافسة تعطي الجهات التي لديها صلاحية الموافقة على عمليات التجميع سلطة تقديرية لمنع التجميع حتى ولو لم يصل للنسبة المحددة قانوناً إذا رأت تلك الجهات أن التجميع يمكن أن يؤثر سلباً على المنافسة، لكونها تتعامل مع مفهوم ذاتي مرن يصعب الإحاطة به، لذا فإن حالات التجميع يُنظر بشأنها لكل حالة لوحدها وفقاً لمعطياتها وعلى ضوء ذلك فإنه يُنظر إلى القوة التي حصلت عليها المؤسسة نتيجة لوصولها للمركز المسيطر المتمثل في القدرة على التحكم في الأسعار أو تفادي المنافسة⁽²⁾.

ونظراً للمشاكل التي أفرزها معيار التأثير على المنافسة عند التطبيق فقد أُستبدل بمصطلح المنافسة الفعلية التي تركز في القانون الأوربي على ثلاث مؤشرات هي: وجود منافسة عملياً، وجود ديمومة واستمرارية لها، خلق أو تعزيز وضعية هيمنة في السوق⁽³⁾.

الفرع الثاني : بلوغ النسبة المحددة قانوناً كقرينة على هيمنة التجميع الاقتصادي

لا يكفي أن تكون عملية التجميع متطابقة مع التعريف الوارد في نص المادة 15 من قانون المنافسة الجزائري لإخضاعها للرقابة، حيث تكون بعض عمليات التجميع غير ذات أهمية، لعدم تمتعها بثقل إقتصادي يُخشى معه من تقييد المنافسة في السوق، لذا فإنه للقول بإمكانية تعزيز وضعية الهيمنة عن طريق عملية تجميع اقتصادي حسب نص المادة 17 التي جاء فيها: « كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة، ولا سيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما...»، يفترض أن تتمتع المؤسسات المعنية بدرجة من القوة الاقتصادية في السوق، وأن تتعزز هذه القوة بفعل التجميع الاقتصادي، لذلك فإن مراقبة التجميع الاقتصادي في ظل قانون المنافسة محدود المجال بحجم تأثير هذا التجميع على المنافسة، وهذا الأخير لا يتحقق إلا إذا كان أطراف عملية التجميع تتمتع بالقوة الاقتصادية الكافية. وقد عرفت المادة 03 من قانون المنافسة وضعية الهيمنة بأنها: «... ج - وضعية الهيمنة: هي

¹ ينظر: مسعد جلال ، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، صص(221-222).

² ينظر: اللغثير، أسس النظر في التركيز في ضوء أحكام نظام المنافسة، مرجع سابق، صص(33-34).

³ ينظر: سامي بن حملة ، الرقابة على التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة، (أطروحة دكتوراه) ، كلية الحقوق قسنطينة، 2009-2010 ، ص69.

الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها، أو زبائنها أو ممونيها؛...»

ويُستدل لمعرفة مدى القوة الاقتصادية المحصل عليها بفعل التجميع، بمقاييس عدة يُعتبر بلوغها قرينة على إمكانية تقييد المنافسة. منها نسبة التركيز إلى السوق بنوعيه السلعي والجغرافي، وفي هذا الإطار جاء في نص المادة 18 «تطبق أحكام المادة 17 أعلاه، كلما كان التجميع يرمي إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة». ويمكن احتساب هذه النسبة لاسيما بحجم البضائع المسوقة أو المعروضة للبيع مقارنةً إلى الحجم الإجمالي للمعاملات في السوق و شبكة الموزعين و العملاء.

و يعد المعيار الكمي هو المعيار الوحيد¹ الذي يستند إليه مجلس المنافسة الجزائري بعد أن ألغت المادة: 73 من الأمر رقم: 03-03 المرسوم التنفيذي رقم: 2000-315⁽²⁾، المؤرخ في: 14 أكتوبر 2000 الذي كان يحدد مقاييس أخرى لكشف التجميعات الماسة بالمنافسة ورغم أن نصيب المؤسسات المعنية بعملية التركيز من أفضل وأكثر المعايير استعمالاً إلا أنه عادة ما يُعرض بالنسبة للمؤسسات الاقتصادية بعض الصعوبات العملية من حيث تعريف السوق المعنية وقياس نصيبها مقارنة بمنافسيها وما قد يترتب عن ذلك من شكوك أو تأويلات حول مدى إجبارية الإشعار بوضعية التجميع.

¹ يوجد عدة معايير أخرى تستند عليها القوانين المقارنة لتحقيق من وجود المركز المهيمن، وهي المعيار العددي، ومعيار نسبة العرض الكلي للمنتج في السوق (الحصة السوقية)، ومعيار الفرق بين الثمن والنفقة الحدية.

ينظر: أسس النظر في التركيز في ضوء أحكام نظام المنافسة، مرجع سابق، ص(24-29)

² - المرسوم التنفيذي 2000-314 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 الملغى يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج. ر عدد 61 مؤرخة في 18 أكتوبر 2000.

حيث نصت المادة 2 من المرسوم سبيل الحصر المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة، وهي:

- حصة السوق التي يحوزها المتدخلون الآخرون في ذات السوق.

- الامتيازات القانونية أو التقنية التي تتوفر لدى العون الاقتصادي المعني.

- العلاقات المالية أو التعاقدية أو الفعلية التي تربط العون الاقتصادي بعون أو عدة أعوان اقتصاديين و تمنحه امتيازات متعددة الأنواع.

- امتيازات القرب الجغرافي التي يستفيد منها العون الاقتصادي المعني.

وأضافت المادة 4 من ذات المرسوم "معيار رقم الأعمال" لتحديد حصة العون الاقتصادي مقارنة برقم أعمال باقي الأعوان الاقتصاديين: "تحدد حصة السوق بالعلاقة بين رقم أعمال العون الاقتصادي المعني و رقم أعمال جميع الأعوان الاقتصاديين الموجودين في نفس السوق."

وتتلافياً لهذه الصعوبات تعتمد بعض التشريعات تشكيلة من المقاييس إما مجتمعة وإما بصفة استبدالية حيث يتم اللجوء إلى معيار نصيب السوق أو رقم المبيعات⁽¹⁾.

هذا ويلاحظ أنّ المادة: 18 لم تحدد كيفية مراقبة التجميعات من حيث الزمان والمنطق يقتضي أن تقدر بالرجوع إلى المبيعات والمشتريات التي تم تحقيقها خلال السنة المالية السابقة لعملية التجميع. وهو الإتجاه الذي تبناه مجلس المنافسة الفرنسي بتقريره أنّ الفترة المرجعية لتقدير السوق هي السنة التي تسبق عملية التجميع سواء المدنية أو المالية، ويظهر ذلك في رأيه الصادر في 17 جويلية 1990 حول عملية التركيز بين شركتي CGE/ société national GLF aquitaine، الذي أخذ المجلس فيه بتاريخ آخر نشاط تم قفله من قبل أطراف عملية التركيز⁽²⁾.

المطلب الثاني : مُتطلبات التنظيم الاقتصادي كإستثناء على شروط الخضوع للرقابة

تشمل سياسة المنافسة كل ما تصدره الحكومات من تشريعات وقوانين وإجراءات إدارية تؤثر تأثيراً مباشراً على سلوك الأعمال وعلى هيكل السوق. وتتضمن سياسة دعم المنافسة تبعاً لذلك مجموعتين من التشريعات:

الأولى تسعى لتحرير مناخ الأعمال وتسهيل الدخول في الأسواق والخروج منها. والثانية تهدف لمنع تصرفات الأعمال المناهضة، وتكمن تحديات تدخل الدولة بهذا الصدد في التوفيق بين ضرورة تفعيل المنافسة وتحرير الأسواق من جانب وضرورة حماية الصناعات الناشئة والاستراتيجية لتوجيه مسار التنمية الاقتصادية من جانب آخر .

ويُعرّف التنظيم الاقتصادي على أنه: «مجموعة القوانين والأنشطة التدخلية لهيئات معينة في آلية الأسواق بشكل مباشر أو غير مباشر عن طريق التأثير على العرض، الطلب، المنافسة أو التوزيع . ويمكن التمييز بين حالتين تدعوان الحكومات للتدخل المباشر في آليات السوق بدلاً عن حماية المنافسة هما التركيز الطبيعي للأسواق والتضارب بين نتائج السوق وأهداف السياسة الحكومية»⁽³⁾.

¹ ينظر: معين فندي نهار الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قانون المنافسة الأردني والأمريكي والاتفاقات الدولية (أطروحة دكتوراه)، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، الأردن 2006، ص 203.

² ينظر : سامي بن حملة ، الرقابة على التركيز الاقتصادي، مرجع السابق ص 110.

³ مصطفى بابكر ، سياسات التنظيم والمنافسة، مرجع سابق، ص 4.

الفرع الأول: إنعكاس التنظيم الاقتصادي على النظام القانوني للتجميعات الاقتصادية

إن التضارب بين نتائج السوق وأهداف السياسة الحكومية للدول⁽¹⁾ وخاصة في الدول النامية حيث ضعف آليات السوق، يحتم على الحكومات التدخل في آليات السوق بهدف توجيه مسار التنمية الاقتصادية والاجتماعية نحو الأهداف المنشودة.

أما عن الأدوات التنظيمية التي تستخدمها الهيئات المنظمة فهي متنوعة وعلى كافة المستويات.

أولاً: إخراج التجميع من دائرة الممارسات المقيدة للمنافسة

- تُعرف الحياة الاقتصادية ظاهرة التركيز الاقتصادي كضرورة اقتصادية فرضتها المشاكل والصعوبات التي تعيق تقدم المشروعات الصغيرة والمتوسطة وتحول دون تحقيق أهدافها في مواجهة المشروعات الضخمة التي تسيطر على قطاعات عريضة من النشاط الاقتصادي وشعار الجميع: " كن كبيراً و إلا سوف تبتلع " والذي يحدو بالمؤسسات إلى التجميع عدة عوامل أهمها:
- أن التجميع يؤدي إلى زيادة الكفاءة الاقتصادية، و تحقيق مزايا اقتصادية الحجم الكبير، فعندما تتوسع المنشآت في إنتاجها يؤدي ذلك إلى زيادة تكاليف الإنتاج ولكن بمعدل أقل من معدل تزايد الإنتاج، وبالتالي تتجه التكلفة المتوسطة إلى الانخفاض.
 - حماية المنشآت المتعثرة، التي قد يؤدي تعثرها إلى تصفيتها، وفي التجميع إبقاء لها وحماية لدائنها وملاكها، إضافة إلى حماية العاملين من التسريح الوظيفي .
 - تحقيق العديد من الأهداف الاقتصادية من زيادة القوة السوقية، وتقليل الضرائب وغيرها من أهداف متنوعة حسب المشروع⁽²⁾.

¹ أيضاً تحدث مثل هذه التدخلات في الدول المتقدمة كإعفاء المشروعات الصغيرة، سوق العمل، وقطاعات الزراعة والطاقة والمواصلات بدرجات متفاوتة من قوانين المنافسة. فمثلاً الإعفاءات الواسعة لقطاع العمل من قوانين المنافسة والتطبيق الجزئي لها في قطاعي الزراعة والصادرات في جميع الدول المتقدمة بدون استثناء.

هذا ويمكن تصنيف السياسات التنظيمية حسب نوعية الخلل في الأسواق المراد معالجتها إلى ثلاثة:

الأولى هي السياسات التنظيمية للأسعار، للجودة في الخدمات ولدخول الأسواق والهدف منها تصحيح الخلل في المنافسة.

الثانية هي السياسات التنظيمية للبيئة والتي تعنى بالتلوث وإدارة الموارد الطبيعية والهدف منها معالجة التأثيرات الخارجية.

أما الثالثة فهي السياسات التنظيمية لأمان المنتج وسلامة العمالة والهدف منها معالجة الاختلال في التوازن الداخلي للأسواق.

ينظر: المرجع نفسه، ص(4-7).

² ينظر: الدغثير، أسس النظر في التركيز في ضوء أحكام نظام المنافسة، مرجع سابق ص 36.

لذا فإننا نجد أن أغلب التشريعات تخرجها إبتداءً من الممارسات المقيدة للمنافسة وفي هذا الإتجاه سار المشرع الجزائري بموجب الأمر 03-03 إذ تحول عن تصنيف التجميعات الاقتصادية من ضمن الممارسات المقيد للمنافسة، التي أتى على ذكرها في نص (المادة 14): « تعتر الممارسات المنصوص عليها في المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12، أعلاه ممارسات مقيدة للمنافسة ». ثم خصص الفصل الثالث لتنظيم التجميعات الاقتصادية، وهو الذي كان بموجب الامر (95-06)⁽¹⁾ الملغى يدرج التجميعات ضمن الممارسات المقيدة للمنافسة بموجب الفصل الثاني المعنون بممارسة المنافسة والمعاملات المنافية للمنافسة.

كما أنه وفي سياق التشجيع على عمليات التجميع الاقتصادي، نجد أن التشريعات المقارنة وبمناسبة تشكيل التجميعات الاقتصادية يتم غض الطرف عن متابعة المؤسسات المعنية بالتجميع عن الممارسات المقيدة للمنافسة (بنود عدم المنافسة، إتفاقات التنظيم، بنود زيادة المشاركة إتفاقات الإجازة...) التي تترافق مع عملية التجميع و لا يتم متابعتها عن تلك الممارسات إلا بالتزامن مع رقابة عملية التجميع، و بالتالي تكون خارجة عن نطاق تطبيق (المادة 06) بشرط عدم تجاوز ما هو ضروري لتحقيق عملية التجميع.⁽²⁾

«وهكذا رأأت اللجنة-لجنة المنافسة الأوروبية- فيما يتعلق بتعهدات عدم المنافسة أن هذه التعهدات يمكن إعتبارها تابعة عندما تبقى محدودة في الزمان(سنان إذا لم تكن العملية تتعلق بالزبائن؛ ثلاث سنوات إذا كانت العملية تتعلق بالزبائن والمهارة؛ خمس سنوات إذا كانت العملية تتعلق بالمؤسسة المشتركة... وفي المكان يجب ان يكون بند عدم المنافسة محدودا بالمنطقة التي أدخل المتنازل فيها منتجاته أو خدماته قبل التنازل، وبالنسبة للمدى المادي ينبغي ألا تغطي إلا المنتجات والخدمات التي تشكل موضوع نشاط تم التنازل عنه...»⁽³⁾

ثانيا: رفع النسبة الحدية للرقابة كآلية للتنظيم

أخذ المشرع الجزائري في قانون المنافسة بالمعيار الكمي لتقرير وصول المؤسسة للمركز المهيمن من عدمه وهذا على غرار عديد الدول، إلا أن النسبة المحددة تختلف من دولة لأخرى، بحسب السياسة الاقتصادية لكل دولة، ففي لائحة الاندماج الصادرة من الاتحاد الأوروبي نص بأنه لا يتكون المركز المسيطر إذا كان مقدار الحصة السوقية لا يتجاوز 25%، وفي المقابل فإن الاستحواذ على حصة

¹ الأمر رقم 95/06 ، مصدر سابق.

² ينظر: لويس فوجال ، المطول في القانون التجاري، مرجع سابق، ص1020.

³ ينظر: لويس فوجال ، المطول في القانون التجاري، مرجع سابق، ص(1020-1021).

سوقية مقدارها 40% على الأقل يشكل قرينة قانونية على تكوّن المركز المسيطر، وحددت نسبة الحصة السوقية في القانون الكويتي إلى 35%، وأما القانون السوري للمنافسة، فتصل إلى 30%، بينما نجد أن النسبة تقل في القانون المصري للمنافسة إلى 25%، فقد نص على أن السيطرة على سوق معينة في تطبيق أحكام هذا القانون هي قدرة الشخص الذي تزيد حصته على 25% من تلك السوق على إحداث تأثير فعال على الأسعار أو حجم المعروض دون أن تكون لمنافسيه القدرة على الحد من ذلك.⁽¹⁾

وجاء في القانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية² رقم 4 صادر بتاريخ 10/10/2012 م المتعلق بتنظيم المنافسة، في الفصل الخامس - التركيز الاقتصادي المادة 9 « الشروط الواجب توفرها لإتمام عمليات التركيز الاقتصادي:

- 1- يشترط لإتمام عمليات التركيز الاقتصادي التي تجاوز الحصة الإجمالية للمنشآت الأطراف فيها النسبة التي يحددها مجلس الوزراء من إجمالي المعاملات في السوق المعنية، والتي من شأنها التأثير على مستوى المنافسة في السوق المعنية وعلى الأخص خلق أو تعزيز وضع مهيمن...
- 2- لمجلس الوزراء - بناء على اقتراح الوزير - زيادة أو إنقاص نسبة التركيز المنصوص عليها في البند 1 من هذه المادة وفق متطلبات الوضع الاقتصادي»

وبمقارنة النسبة المطلوبة من قبل المشرع الجزائري والمحددة بـ: 40% حيث نصت المادة 18 «تطبق أحكام المادة 17 أعلاه -أي خضوع التجميع الاقتصادي للرقابة- كلما كان التجميع يرمي إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة» إلى النسب الحدية في القوانين المقارنة السابقة نجدها من أعلى النسب، وما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد هو أن المشرع قد رفع هذه النسبة بموجب أمر (03-03) بـ10% حيث كانت تقدر في أمر (06-95) بـ30% من المبيعات أو المشتريات، ويذهب كثير من فقهاء الإقتصاد إلى أن رفع هذه النسبة هو من أجل تحفيز وتوسيع نطاق حرية التجميعات الاقتصادية، ولإقصاء جميع العمليات الصغيرة جدا من مجال التطبيق والتي لا تأثير لها، والزيادة في هذه النسبة يعني مزيدا من التقليل في مجالات المراقبة.⁽³⁾

ويمكن القول أن مردود ذلك ينعكس إيجاباً على تحسين مردودية النشاطات الاستثمارية التي تكون مرتبطة غالباً بدرجة تركيز عالية، وحتى لا تُحجم الكيانات الاقتصادية الكبيرة عن التطور والمنافسة خشية الوقوع تحت طائلة القانون، بداعي إساءة استغلال الوضع المهيمن.

¹ ينظر: اللغيش، أسس النظر في التركيز في ضوء أحكام نظام المنافسة، مرجع سابق ص ص(26-27).

² القانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية، رقم 4 صادر بتاريخ 10/10/2012 م ، المتعلق بتنظيم المنافسة، الجريدة الرسمية عدد 542، الصادرة بتاريخ 2012/10/23.

³ ينظر: منصور داوود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، 65.

ولكون مجالات نشاط المؤسسات ليست على نفس المستوى من التقدم، ولا من الأهمية كان لابد أن لا تخضع لنفس القيمة المعيارية، وهو الإشكال الذي عالجه قانون المنافسة الجزائري بموجب تكريس إستثناءات لمقتضيات المصلحة العامة خروجاً عن معيار الرقابة المحدد في (المادة 18). وهذا تماشياً مع (المادة 10) من القواعد العربية الموحدة الاسترشادية التي كانت محل إتفاق أعضاء جامعة الدول العربية سنة 2002، وذلك بهدف حماية المنافسة ومراقبة الاحتكارات لزيادة الفاعلية الاقتصادية والتي جاء فيها ما نصه: يجوز لجهاز المنافسة ومراقبة الاحتكارات الموافقة على حالات التركيز الاقتصادي التي تسهم في التقدم الاقتصادي بشكل يعوض عن الإخلال بالمنافسة.⁽¹⁾

الفرع الثاني : الإستثناءات الصريحة كآلية للتنظيم الاقتصادي

إن نظرة سريعة للمقتضيات التشريعية المنصوص عليها في الفصل الثالث المنظم لمراقبة عمليات التجميع الاقتصادي، تكفي للتوصل إلى ملاحظة مبدئية مفادها أن هذه المقتضيات توزع صلاحيات أعمال المراقبة بين السلطة التنفيذية ومجلس المنافسة، وهذا من أجل ترك المجال أمام السلطة المكلفة بإدارة الشؤون العامة للأخذ بكافة الاعتبارات السياسية والاقتصادية الطرفية التي قد لا تتماشى في بعض الأحيان مع إعتبارات سياسة المنافسة، حيث لم يقصر المشرع سلطة القرار على مجلس المنافسة بل أعطى للحكومة أيضاً سلطة التصدي بالترخيص للتجميعات لاعتبارات المصلحة العامة فيما يتجاوز الإعتبارات المتعلقة بالمنافسة.

كما وقد حرص المشرع الجزائري في تعديل قانون المنافسة سنة 2008 على إبراز الدور الأيديولوجي للدولة في عمليات مراقبة التجميعات الاقتصادية بإضافة المادة 21 مكرر، إذ أن المصلحة العامة أشمل من المصلحة الاقتصادية حيث تمس كل الميادين بما فيها الاجتماعية .

أولاً: الترخيص من طرف الحكومة

لغرض تدعيم مهام مجلس المنافسة وتحقيق البعد التكاملي في حماية و ترقية المنافسة، كرس المشرع مشاركة الهيئات التي لديها علاقة بالنشاط المعني بالمنافسة، وقد تقرر ذلك بصفة فعّالة في تعديل

¹ ينظر: معين فندي نهار الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقات الدولية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2010، ص222.

سنة 2008 حيث أصبح رأي الوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع يؤخذ بعين الاعتبار، إذ قبل ذلك اقتضت المادة 19 على اخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة، في المجالات محل المنافسة الخاضعة لإعتبرات المنافسة البحتة، حيث نصت المادة 19: « يمكن مجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع».

وقد أولى المشرع الحكومة، والهيئات التابعة لها -وزير التجارة و الوزير المعني بالنشاط- صلاحية تقديرية مطلقة في تقدير المصلحة العامة إبتداءً بالسماح بنشأة التجميعات الاقتصادية التي من شأنها المساس بالمنافسة؛ كما لها أن تستجيب لطلب الترخيص بالتجميع بناء على التقرير المقدم من الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه النشاط المعني بالتجميع، نزولاً عند طلب من ذوي الشأن، بعد أن يكون طلبهم المقدم أمام مجلس المنافسة قد قوبل بالرفض. وهو ما قضت به المادة 21 : « يمكن أن ترخص للحكومة تلقائياً إذا إقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب من الأطراف المعنية بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة، وذلك بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع».

إن صياغة المشرع الجزائري تسمح بالتوسع في تفسير إمكانية تدخل الحكومة بالترخيص، بما يتجاوز حتى التنظيم المستقل بل يشمل أيضاً القرارات الفردية، كما أن المشرع حين إستند إلى معيار المصلحة العامة لأجل الترخيص بالتجميع الماس بالمنافسة لم يبين المعيار الذي يمكن من خلاله الحكم على وجود مصلحة عامة فعلية تحتوي الآثار السلبية للتجميع . هذا المعيار نص عليه المشرع الفرنسي في قانون المنافسة الداخلي حيث اعتبر تغطية التجميع المشروع الآثار السلبية على المنافسة شرط قانوني موضوعي يجب أن يتوافر من أجل ترخيص مجلس المنافسة للعملية . الأمر الذي لم يعتمد عليه المشرع الجزائري، ربما لإختلاف الجهة المختصة بالترخيص إستثنائياً، حيث إكتفى بمعيار المصلحة العامة. ولعلّ ما ابتغاه المشرع من وراء ذلك هو عدم تضيق الاستثناء المتعلق بترخيص التجميع وترك المجال واسعاً للحكومة. من أجل أن يكون لها مطلق الحرية و أوسع المجال لتقدير مدى وجود مصلحة عامة ممكنة التحقيق من عملية التجميع⁽¹⁾.

¹ ينظر: إلهام بوحلايس، الاختصاص في مجال المنافسة، (مأكرة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2004-2005، ص ص(39-40).

ثانياً: الترخيص بمقتضى نص تشريعي أو تنظيمي

تعرف قاعدة خضوع التجميعات الاقتصادية لرقابة مجلس المنافسة حالات إستثنائية، عندما تكون لها آثار سلبية على المنافسة أو عند بلوغها النسبة الحدية المقدرة بـ: 40 %، يُخْرَج بمقتضاها التجميعات وفق شروط محددة من نطاق تطبيق المادة 18 من قانون المنافسة، معلناً بذلك قانون المنافسة عن فلسفته التشريعية، التي يظهر من خلالها أن حرية المنافسة ليست قيمة يجب الدفاع عنها في كل الأحوال، بل وسيلة يتم توظيفها لتحقيق إعتبارات أهم⁽¹⁾ في إطار أهداف قانون المنافسة العامة الواردة في المادة الأولى وهي زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين.

حيث يسمح الإستثناء الأول بعدم إعمال شروط الخضوع للرقابة لكونها مبررة بموجب نص تشريعي أو تنظيمي « ترخص تجميعات المؤسسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي ... » ذلك أن للسلطة التشريعية كامل الصلاحيات، وصاحبة الإختصاص الأصيل بحضر أو إباحة الأنشطة في المجالات التي تدخل في إختصاصها دستورياً. وهي رخصة إحتياطية تتوافق مع القواعد العامة في تفسير النصوص القانونية - قاعدة النص القانوني الخاص يقيد النص القانوني العام مادام مساوياً له من حيث القوة- صادرة عن جهات يُفترض فيها أنه مفوضة لتحقيق الصالح العام، وهي مصلحة غير محددة سلفاً بل تتحكم فيها ظروف صدور التشريع أو التنظيم.

فإذا كان المقصود من النص التشريعي في هذه المادة هو كل نص صادر عن السلطة التشريعية كإختصاص أصيل تقره الفقرة السادسة من (المادة 122) من الدستور⁽²⁾ التي تمنح للبرلمان الإختصاص دون سواه التشريع بخصوص «... نظام الإلتزامات المدنية و التجارية... » ، وينسحب على الأوامر الرئاسية إستثناءً. فإن دلالة المادة غير واضحة بخصوص النص التنظيمي، هل المقصود هنا النص التنظيمي المستقل، في الحالات التي يكون فيها الإختصاص مُفوضاً، وهو المفهوم الأقرب خصوصاً وأن المشرع قد حدد في نص (المادة 9) من قانون المنافسة بخصوص الترخيص بالممارسات المقيدة للمنافسة حدود التنظيم بالنصوص التنظيمية التي تأتي تطبيقاً للنص التشريعي « لا تخضع لأحكام المادتين 6 و 7 أعلاه، الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقاً له... » أم أن المقصود هو النص التنظيمي التابع، أي المراسيم التنفيذية التي تأتي تنفيذاً للنص

¹ ينظر: جعفر ايزوغار، قراءة في أهم مستجدات نظام مراقبة عمليات التركيز الاقتصادي وفقاً لمقتضيات مشروع القانون رقم 104.12 ومشروع القانون رقم 20.13، (مقال منشور بـ : القانونية، مجلة قانونية إلكترونية :

http://www.alkanounia.com)، (العدد: 49 ، تاريخ النشر: 2014-05-09)، ص 16.

² دستور 1996 الصادر بلرسوم الرئاسي (96-483)، مصدر سابق.

التشريعي، فنكون هناك أمام تزييد، لأن الأمر تقتضيه القواعد العامة، إذ يحيلنا إلى حالة الترخيص بموجب النص التشريعي.

في حين يسمح الإستثناء الثاني والذي يمكن إعتباره في الحقيقة مثال تطبيقي للإستثناء بموجب النص تشريعي السابق الذكر، حيث وبموجبه لا يتم إعمال شروط الرقابة والسماح بتشكيل التجميع الاقتصادي حتى في حال كونه ماساً بالمنافسة أو كونه يجعل من نصيب التجميع يجاوز عتبة 40% من المبيعات أو المشتريات في سوق ما عندما تكون مزايا التجميع المحددة تشريعياً متوفرة. ويتعلق الأمر بالحالات المستحدثة بموجب القانون رقم 08-12 في نص المادة 21 مكرر:

«...، لا يطبق الحد المنصوص عليه في المادة 18 أعلاه على التجميعات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي لا سيما إلى تطوير قدراتها التنافسية أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق».

ويلاحظ أن مجلس المنافسة هو الذي يقرر في كلا الإستثنائين ، مدى توافق التجميعات المعنية مع مقتضيات النص التشريعي والتنظيمي في الحالة الأولى. أما في الحالة الثانية فينظر في مدى توفر المصلحة المحددة، أي من شأن التجميع (تطوير القدرات التنافسية للمؤسسة أو المؤسسات) أو (المساهمة في تحسين التشغيل) أو (السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق).

المبحث الثاني : الإجراءات الرقابية على عمليات التجميع الاقتصادي

يعد سنُّ تشريع وطني للمنافسة خطوة متقدمة في تطوير المنظومة القانونية الاقتصادية وتوفير مناخ ملائم للاستثمار والأعمال وأحد الضمانات لسير آليات السوق بصفة عادية، لكن هذه الخطوة تظل غير كافية ما لم يصحبها عزم على تنفيذ أحكام هذا التشريع بصفة فعالة وتأمين المهام المتولدة عنه. إذ لا تكفي قواعد السوق الحر لضمان وجود منافسة نزيهة، بل يفرض الوضع تدخل الدولة بقواعد وهيئات تعمل على تهذيب المنافسة وتضمن حق التظلم للفاعلين الإقتصاديين.

المطلب الأول : خضوع التجميع للرقابة

تعد الرقابة المسبقة لعمليات التركيز الاقتصادي إجراءً احتياطياً يهدف إلى تفادي بروز وضعيات هيمنة على السوق يصعب فيما بعد تجاوز أثارها ، ويعتمد نظام المنافسة الجزائري بهذا الصدد وبمناسبة مراقبة عمليات التجميع الاقتصادي مبدأً وجوبية الإشعار المسبق بعمليات التجميع التي من شأنها أن تؤثر على المنافسة أو تخلق وضعية هيمنة على السوق ووجوب الحصول على ترخيص⁽¹⁾. مما يتطلب التفكير في الجهة أو الجهات التي ستتولى متابعة تنفيذ القانون والسهر على احترام قواعده والوسائل اللازمة لمواجهة الممارسات المخلة بالمنافسة.

الفرع الأول : جهة الإختصاص بيقابة عمليات التجميع

يعتبر مجلس المنافسة هيئة الضبط العامة للمنافسة،⁽²⁾ يهدف إلى ضمان و احترام مبدأ المنافسة الحرة داخل السوق، من خلال مجموعة من الصلاحيات المخولة له للقيام بمهمته الضبطية على أكمل وجه، إلا أنه و أثناء قيامه بهذه المهمة قد تعترضه بعض الإشكالات أهمها تداخل الاختصاص بينه وبين بعض الهيئات الأخرى التي تقوم بنفس المهمة في مجالها، إذ يلاحظ وجود ازدواجية الرقابة على التجميعات الاقتصادية في بعض القطاعات، التي تتضمن قوانينها التأسيسية قواعد تمنح الاختصاص لسلطة ضبط القطاع في الموافقة على عمليات التجميع، على أن مجال تدخلها يختلف عن مجال تدخل مجلس المنافسة وقد كرس المشرع قواعد التنسيق عند أداء هذا الدور الرقابي.

¹ الأمر (03 - 03)، (المادة 17)، مصدر سابق.

² نفسه (المادة 34).

أولاً: مجلس المنافسة جهة رقابة ذات إختصاص عام

في ضوء تحديد الوسائل القانونية لمواجهة الممارسات المقيدة للمنافسة يلعب مجلس المنافسة دوراً محورياً في تطبيق أحكام القانون كسلطة إدارية مستقلة ذات الإختصاص بتنظيم المنافسة وضبط السوق بوجه عام وضبط ممارسات الأعوان الإقتصادييين ورقابة نشاط التجميعات الاقتصادية بوجه خاص وهو ما تقرره المادة 34 من الأمر 03-03 « يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار والاقتراح وإبداء الرأي بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة أو كل طرف آخر معني، بهدف تشجيع وضمان الضبط الفعال للسوق، بأية وسيلة ملائمة، أو اتخاذ القرار في كل عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة وترقيتها... في هذا الإطار، يمكن مجلس المنافسة اتخاذ كل تدبير في شكل نظام أو تعليمة أو منشور ... »

و بخصوص التجميعات الاقتصادية قررت المادة 17 ما نصه: « كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة، ولا سيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما، يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبت فيه في أجل ثلاثة 3 أشهر.».

منح المشرع لمجلس المنافسة صلاحية اتخاذ القرارات، قصد تمكينه من أداء وظيفته والتي تتمثل أساساً في ضبط المنافسة في السوق، فله أن يتخذ قرارات متعلقة بمجال مراقبة التجميعات الاقتصادية كما له اتخاذ التدابير الوقائية التي تهدف إلى تجنب تفاقم خطورة حالة ضارة، أو تجنب استمرار حالة غير مشروعة، بإعتباره الجهة المنوط بها الحفاظ على الحقوق المشروعة للمؤسسات، وكذا الحفاظ على الصالح العام، من أي ضرر قد لا يمكن إصلاحه بعد ذلك .

وله بهذا الصدد صلاحية توجيه الأوامر التي من خلالها يمكن لمجلس المنافسة إلزام العون الاقتصادي المخالف لقواعد قانون المنافسة، القيام بعمل أو الإمتناع عنه و تتميز هذه الأوامر بالطابع التقويمي والتصحيحي، لكونها تهدف إلى تصحيح الاختلال الذي سببته الممارسات المقيدة للمنافسة وبهذه الصفة فإنها تعتبر بمثابة سلطة التحكم الفعالة خاصة مع إمكانية إقترانها بعقوبات مالية أو تكميلية وبذلك أصبح يلعب دور القاضي الجزائي في هذا المجال⁽¹⁾ .

كما يعتبر جهة إستشارية في كل ما يتعلق بالمنافسة لسلطات التشريعية والقضائية والتنفيذية⁽²⁾.

¹ الأمر (03-03) المتعلق بالمنافسة، المادتين (45 و 46).

² نفسه، المواد (35،36،37،38).

ثانياً: سلطات الضبط القطاعية جهات رقابة خاصة

لقد جاء في عرض الأسباب الذي تضمنه إقتراح مشروع قانون المنافسة الحالي، بأن:

«الإصلاحات الاقتصادية التي شهدتها الجزائر في السنوات الأخيرة، والتي تمخض عنها العديد من القوانين من جملتها تلك المتعلقة بالمنافسة أُنتِجت بالفتح التدريجي للمنافسة في بعض المرافق العامة التابعة للقطاع العام.»⁽¹⁾

غير أنه و رغبةً في ضبط السير التنافسي لهذه النشاطات، الخاضعة أيضاً لضبط المنافسة، كان أمر تدخل إحدى سلطتي الضبط في مجال الأخرى أمر وارد مما إستوجب إرساء الأسس القانونية لعلاقة وظيفية فعالة بين كلا السلطتين⁽²⁾.

فقد جاء في الفقرة هـ من (المادة 03) من قانون المنافسة «...-الضبط: كل إجراء أيا كانت طبيعته، صادر عن أية هيئة عمومية يهدف بالخصوص إلى تدعيم و ضمان توازن قوى السوق وحرية المنافسة، ورفع القيود التي بإمكانها عرقلة الدخول إليها وسيرها المرن، وكذا السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعوانها وذلك طبقاً لأحكام هذا الأمر.» و كرس المشرع الجزائري التعاون بين مجلس المنافسة والسلطات القطاعية، عن طريق الإخطار المتبادل لإبداء الرأي فنصت المادة 39 من الأمر المتعلق بالمنافسة على انه: «عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة ضبط، فإن المجلس يرسل فوراً نسخة من الملف إلى سلطة الضبط المعنية لإبداء الرأي في مدة اقصاها ثلاثون (30) يوماً. يقوم مجلس المنافسة، في إطار مهامه، بتوطيد علاقات التعاون والتشاور وتبادل المعلومات مع سلطات الضبط.»

ونصت المادة 50 من نفس الأمر: «...يتم التحقيق في القضايا التابعة لقطاعات نشاط موضوعة تحت رقابة سلطة ضبط بالتنسيق مع مصالح السلطة المعنية.» كما كُرس التعاون في القوانين التأسيسية المنظمة لبعض النشاطات الخاضعة لسلطات ضبط فمثلاً تنص المادة 115 من قانون الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات⁽³⁾ على: «...التعاون مع المؤسسات المعنية من أجل احترام قواعد المنافسة في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها»

¹ سمير خماليبة، عن سلطة مجلس الدولة في ضبط السوق، (مذكرة ماجستير)، جامعة ملود معمري تيزي وزو، 2013، ص116.

² ينظر: نفسه، ص116.

³ القانون (02-01) المؤرخ في 05 فيفري 2002، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر عدد 08، الصادرة بتاريخ 06 فيفري 2002.

وكذا المادة 113 من القانون المتعلق بالبريد والمواصلات⁽¹⁾ التي تنص: «...التعاون في إطار مهامها مع السلطات الأخرى أو الهيئات الوطنية والأجنبية ذات الهدف المشترك» وفي مجال التجميعات الاقتصادية، وخروجاً عن القاعدة العامة التي من شأنها حصر صلاحية رقابة التجميعات، مهما كان النشاط المعني لدى مجلس المنافسة: « كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة، ولا سيما بتعزيز وضعيه هيمنة مؤسسة على سوق ما، يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة... » أعطى المشرع وخروجاً على هذه القاعدة صلاحية الرقابة أيضاً لهيئات أخرى. ففي قطاع التأمينات خول المشرع لجنة الإشراف على التأمينات صلاحية ممارسة رقابة قبلية على عمليات تجميع مؤسسات التأمين إذ يعرض عليها إجراء التجميع أولاً، ولها أن توافق عليه إذا لم يكن يتعارض مع القانون، وهذا ما يفهم من نص المادة 230 من الأمر (95-07)⁽²⁾ التي تنص على انه: «يخضع لمراقبة إدارة الرقابة كل إجراء يهدف إلى تجميع شركات التأمين و/أو إعادة التأمين في شكل تمركز أو دمج لهذه الشركات...»

وفي مجال الكهرباء والغاز منح المشرع الجزائري لجنة ضبط الكهرباء و الغاز صلاحية إبداء رأيها المسبق في عمليات تكثف المؤسسات أو عملية فرض الرقابة على مؤسسة كهربائية واحدة أو أكثر من قبل أخرى تمارس النشاطات المذكورة في قانون الكهرباء و الغاز فتتص المادة 115 منه في إطار تحديد دور لجنة ضبط الكهرباء والغاز...»

-التأكد من عدم وجود وضعيه هيمنة يمارسها متدخلون اخرون على تسيير مسير المنظومة ومسير السوق.

-إبداء الرأي المسبق في عمليات تكثف المؤسسات أو فرض الرقابة على مؤسسة كهربائية واحدة أو أكثر من طرف مؤسسة أخرى تمارس النشاطات المذكورة في المادة الأولى اعلاه في إطار التشريع المعمول به.»

وقد أدى عدم تنظيم المشرع لمبادئ توزيع الاختصاص بشكل دقيق، رغم وجود آليات التعاون بين كل من هذه الهيئات و مجلس المنافسة إلى ظهور إشكال تداخل حدود اختصاص هذه الهيئات في مجال المنافسة بشكل عام، وتداخلها في مراقبة عمليات التجميعات الاقتصادية بشكل خاص.

إلا أنه يمكن القول أن الرقابة التي تتمتع بها سلطات الضبط في مجال المنافسة هي رقابة قبلية أو وقائية بالدرجة الأولى، بمعنى أنها تسعى من خلالها إلى ضبط السوق المعني وتوجيه التوصيات ومنح التراخيص لمختلف المتعاملين، بينما رقابة مجلس المنافسة أشمل لا من حيث نطاق العمل فحسب بل

1 القانون (2000-03) المؤرخ في 5 أوت 2000، المتعلق بالقواعد العامة للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر عدد 48، الصادرة بتاريخ 6 أوت 2000.

² الأمر (95-07) المؤرخ في 25 جانفي 1995، المتعلق بالتأمينات، المعدل والمتمم بالقانون (06-04) المؤرخ في 20 فيفري 2006، ج ر عدد 15، الصادرة في 12 مارس 2006.

وكذا من حيث الأهداف أيضاً. ففي إطار هذه الرقابة يهتم مجلس المنافسة بمراقبة التجميعات التي تتوفر فيها احكام المواد من 15 إلى 18 من الأمر رقم 03-03، مهما كان النشاط المعني بينما تتضمن القوانين القطاعية شروط أخرى خاصة بالنشاط الخاضع لرقابة القطاع المعني ، وعلى أساس ذلك يقوم دور المجلس على مراقبة على حرية المنافسة في السوق، بينما تهتم السلطات القطاعية بالمراقبة الفنية والتقنية ومدى تماشي التجميع مع الأهداف التي يرمي إليها النشاط المعني.

الفرع الثاني : القواعد الخاصة برقابة مجلس المنافسة للتجميعات الاقتصادية

يعطي قانون المنافسة لأصحاب عمليات التجميع الحق في طلب الترخيص وفق قواعد خاصة متى كان هذا التجميع عبارة عن عملية من العمليات المشار إليها في المادة 15، وهو ما تأكده المادتين 02 و03 من المرسوم المتعلق بعمليات الترخيص بالتجميعات الاقتصادية⁽¹⁾ حيث تنص المادة 2 منه على ما يلي: « تطبق أحكام هذا المرسوم على كافة عمليات التجميع التي من شأنها المساس بالمنافسة في مفهوم أحكام المادتين 17 و 18 من الأمر 03-03.»

أولاً: أسبقية طلب الترخيص على تكوين التجميع

إن مقتضيات المادتين (19، 20)⁽²⁾ من توجب تقديم طلب للترخيص بالتجميع قبل تكوينه. فلا يمكن أن يتخذ أصحاب التجميع أي تدبير يجعل التجميع لا رجعة فيه خلال المدة المحددة لصدور قرار مجلس المنافسة وفقاً لما نصت عليه المادة 20 ولهذا الأخير سلطة تقدير منح الترخيص بالتجميع الاقتصادي أو رفضه بحسب آثاره على المنافسة.

إذ أن لهذا الطلب أثر موقف بالنسبة للعملية التي تمت أو بالنسبة لمشاريع التجميع، فتحققها على أرض الواقع معلق على موافقة مجلس المنافسة باعتباره السلطة المخولة للبت في ذلك. و للأثر الموقوف هدف وقائي حيث أنه يحمي المنافسة من أي عمليات تجميع قد يكون لها اثر سلبي على الاقتصاد خاصة وأن بعض الآثار لا يمكن معالجتها من خلال الأمر بإيقاف عملية التجميع.

¹ المرسوم التنفيذي (219-05).

² الأمر (03-03).

وفي حال لم يتم طلب الترخيص من المؤسسات المعنية فيمكن أن يكون تدخل مجلس المنافسة نتيجة إخطار مقدم من إحدى الهيئات أو الأشخاص المؤهلة لذلك ، كما يمكن أن يكون التدخل تلقائيا من قبل المجلس في حال وصول قضية إلى علمه، ويرى أنها تدخل في مجال إختصاصه بحيث نجد أن (المادة 44) قد حددت قائمة للأشخاص المؤهلة بتقديم الإخطار، إذ تنص على أنه : «يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة . ويمكن المجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه أو بإخطار من المؤسسات أو بإخطار من الهيئات المذكورة في الفقرة الثانية 02 من المادة 35 من هذا الأمر إذا كانت لها مصلحة في ذلك ... ».

وتنص الفقرة 02 من المادة 35 من ذات الأمر على أنه : « يمكن أن تستشير أيضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية و الهيئات الاقتصادية والمالية والهيئات والمؤسسات والتجميعات المهنية والنقابية و كذا جمعيات المستهلكين».

و لكون طلب الترخيص إجراء مهم شمل المشرع الجزائري عدم إحترامه بعقوبة رادعة في نص المادة 61 من نفس الأمر التي جاء فيها « يعاقب على عمليات التجميع المنصوص عليها في أحكام المادة 17 أعلاه و التي أنجزت بدون ترخيص من مجلس المنافسة بغرامة مالية يمكن أن تصل إلى 7 % من رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع أو ضد المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع».

ثانيا: تقديم طلب الترخيص بالتجميع

نصت المادة 22 من نفس الأمر على تحديد شروط طلب الترخيص بعمليات التجميع و كفياته بموجب مرسوم، وهو الأمر الذي تم بموجب المرسوم التنفيذي 05-219 مؤرخ في 22 جوان 2005 يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، وذلك وفقا للإجراءات التالية⁽¹⁾:

(1) صفة مقدم الطلب

يقدم طلب الترخيص لعملية التجميع المتعلقة باندماج مؤسستين أو أكثر أو بإنشاء مؤسسة مشتركة بالاشتراك بين الأطراف المعنية بالتجميع.

¹ ينظر: مسعد جلال ،مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، صص 228-230.

إذا كانت عملية التجميع ترمي إلى الحصول على المراقبة ، يقدم طلب الترخيص الشخص أو الأشخاص الذين يقومون بعملية التجميع.⁽¹⁾

تقدم الطلب المؤسسات المعنية بعملية التجميع أو ممثلوها الذين يجب أن يقدموا توكيلا مكتوبا يبرر صفة التمثيل المخولة لهم⁽²⁾.

و يجب على مقدم الطلب أن يذكر عنوانا بالجزائر.

(2) **مكونات الملف:** يتكون الملف المتعلق بطلب الترخيص من الوثائق التالية:⁽³⁾

- **الطلب:** يجب أن يوضح الطلب معلومات خاصة تشمل⁽⁴⁾:
تعريف صاحب أو أصحاب الطلب: بأن تظهر التسمية أو أسهم الشركة الكامل و الشكل القانوني و العنوان.

أما إذا تقدم بالطلب ممثل مفوض قانونا يذكر الاسم و اللقب و العنوان و صفة الممثل مع إرفاق سند وكالة التمثيل، بالإضافة إلى اتخاذ عنوان بالجزائر و ذكره.

تعريف المشاركين الآخرين في الطلب : و يتم من خلال ذكر اسم أو تسمية الشركة و الشكل القانوني و العنوان الكامل.

أما إذا كان التمثيل جماعيا يذكر الاسم و اللقب و صفة الممثل المفوض قانونا مع إرفاق سند وكالة التمثيل.

موضوع الطلب: و يجب أن يتضمن ذكر ما إذا كان الطلب يتعلق اما ب :

- إندماج مؤسستين أو أكثر
- إنشاء مؤسسة مشتركة
- مراقبة مؤسسة

بالإضافة إلى ذكر ما إذا كان التجميع يتعلق بمجموع المؤسسات أو جزء منها.

- **تصريح الموقعين:** يجب أن يرفق الطلب بتصريح الموقعين بالصيغة التالية:

¹ الأمر (03-03) المتعلق بالمنافسة، مصدر سابق، (المادة 04).

² المصدر نفسه، (المادة 05).

³ المصدر نفسه، (المادة 06).

⁴ الملحق الأول، طلب الترخيص لعملية تجميع، مرسوم تنفيذي رقم 05 - 219، مصدر سابق.

" يصرح الموقعون بان المعلومات المذكورة أعلاه و كذا المعلومات المقدمة في جميع الوثائق والمستندات المرفقة بهذا الطلب صحيحة و مطابقة للواقع و أن التقديرات و الأرقام و التقييمات قد ذكرت و قدمت بالطريقة الأقرب للحقيقة مع إطلاعهم على أحكام المادة 21 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة".

دون أن يخلو من المكان و التاريخ و التوقيع و الصفة

- استمارة المعلومات: حدد لها المشرع نموذجها بالرسوم و تتضمن جملة من المعلومات على سبيل الحصر:

• المعطيات المتعلقة بالمؤسسات التي تكون طرفا في التجميع

• المعطيات المتعلقة بالمؤسسات التي تكون طرفا في التجميع

• النشاط المعني

• رقم أعمال النشاط المعني

• هيكل رأس المال الاجتماعي لكل مؤسسة

• و المعطيات المتعلقة بالسوق

• سوق المنتجات و الخدمات المعنية

• آثار التجميع على سوق المنتجات أو الخدمات المعنية

• و تبرير السلطات المخولة للشخص او الأشخاص الذين يقدمون الطلب.

- نسخة مصادقة على مطابقتها من القانون الأساسي للمؤسسة أو المؤسسات التي تكون

طرف في الطلب

- نسخ من حصائل السنوات الثلاث الأخيرة المؤشر و المصادق عليها من محافظ

الحسابات

- نسخة من الحصيلة الأخيرة في الحالة التي لا يكون للمؤسسة أو للمؤسسات المعنية فيها

ثلاث سنوات من الوجود

- عند الاقتضاء، نسخة مصادقة من القانون الأساسي للمؤسسة المنبثقة من عملية التجميع

و إذا كان الطلب مشتركا يقدم ملف واحد

- يمكن أن يطلب المقرر المكلف بالتحقيق في الطلب من المؤسسات المعنية او من

ممثلها المفوضين

تقديم معلومات او مستندات إضافية يراها ضرورية⁽¹⁾

(3) **إيداع طلب الترخيص:** يودع الطلب والمستندات في خمس (5) نسخ لدى الأمانة العامة لمجلس المنافسة مقابل وصل استلام أو ترسل له عن طريق إرسال موسى عليه⁽²⁾.

"كما يمكن للمؤسسة المعنية أو ممثلوها المفوضون بأن تكون بعض المعلومات او بعض المستندات المقدمة محمية بسرية الأعمال"

و في هذه الحالة يجب أن ترسل أو تودع المعلومات أو المستندات المعنية بصفة منفصلة و تحمل فوق كل صفحة منها عبارة سرية الأعمال⁽³⁾.

المطلب الثاني : آثار رقابة التجميع الاقتصادي

لمجلس المنافسة سلطة إتخاذ القرار في أي مسألة أو أي عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة ، وتتنوع القرارات الصادرة عنه بحسب السلطات المخولة له قانوناً، مع إمكانية الطعن فيها أمام الجهات المختصة.

الفرع الأول : تقييم تأثير مشروع التجميع على المنافسة

تعتمد مراقبة التجميعات كآلية تشكل إحدى المهام الكبرى لمجلس المنافسة، على تحليل معمق وشامل يأخذ في الحسبان مجمل العوامل المؤثرة على حرية المنافسة وكونه عملية معقدة وجب على مقدم طلب الترخيص بالتجميع أن يقدم لمجلس المنافسة مبررات وإيجابيات وسلبيات التجميع لأنه أكثر خبرة بالسوق التنافسي للسلعة التي ينتجها أو الخدمة التي يقدمها.

ومع كون القانون يحظر جميع الممارسات المؤدية إلى الوضع المهيمن، أو التي ينتج عنها أثر سيء على المنافسة، فإن مجلس المنافسة يقوم بفحص كل حالة على حدة، إذ أن قانون المنافسة كرس مبدأ قبول التجميعات ذات الأثر سيء على المنافسة في حدود معينة تحقيقاً للمصلحة العامة⁽⁴⁾.

¹ الأمر (03-03) المتعلق بالمنافسة، مصدر سابق، (المادة 08).

² المصدر نفسه، (المادة 07).

³ المصدر نفسه، (المادة 09).

⁴ ينظر: سويقات عبد الوهاب، التجميعات الاقتصادية، المذكرة محل الدراسة، ص ص(42-45).

أولاً: حدود سلطة مجلس المنافسة في إتخاذ قرارات الترخيص بالتجميع

إذا كانت نتائج طلبات الترخيص بالتجميعات المقدمة أمام الحكومة أو بموجب نص تشريعي أو تنظيمي قد حسم في أمرها المشرع، فلا يملك بخصوصها مجلس المنافسة إلا التصريح، فإن طلبات الترخيص الموضوعة أمام مجلس المنافسة فيما عدا الحالات المستثناة، تختلف سلطة مجلس المنافسة صاحب الإختصاص الأصيل بالترخيص لعمليات التجميع، وفقاً للمواد 17، 19، 20، 21، 21 مكرر في شأنها من حالة لأخرى⁽¹⁾:

(1) الترخيص بقوة القانون: ويشمل الحالات المستحدثة بموجب القانون رقم 08-12 في نص المادة 21 مكرر حيث ورغم أن المشرع حسم في أمر منح الترخيص للتجميعات التي تتوافر فيها إحدى الشروط المذكورة في المادة إلا أنه فرض على هذه التجميعات الخضوع للرقابة بنصه: «... لا تستفيد من هذا الحكم سوى التجميعات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة وفقاً للشروط المنصوص عليها في المواد 17 و19 و20 من هذا الأمر». وتتمثل هذه الحالات حسب المادة 21 مكرر في:

- «**ترخص تجميعات المؤسسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي...**»
 - «**... لا يطبق الحد المنصوص عليه في المادة 18 اعلاه على التجميعات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي الاسهام في تطوير قدراتها التنافسية أو تساهم في تحسن التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق**».

فعبارة **ترخص**، لا يطبق لا تترك أي مجال لسلطة مجلس المنافسة للتقدير، كأنما عمل المجلس في هذه الحالات هو عمل آلي مقصور على مدى تطابق الحالة المعروضة أمامه مع مقتضيات النص التشريعي أو التنظيمي المرخص بعملية التجميع في الحالة الأولى، أما في الحالة الثانية فينظر في مدى توفر المصلحة المحددة، أي إذا كان من شأن التجميع (تطوير القدرات التنافسية للمؤسسة أو المؤسسات) أو (المساهمة في تحسين التشغيل) أو (السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق).

(2) الترخيص وفق السلطة التقديرية لمجلس المنافسة: ويكون في الحالات التي يتقدم فيها أصحاب الشأن بطلب الترخيص في النشاطات التي تخرج عن أحكام المادة 21 مكرر، حيث أن ترخيص مجلس المنافسة من عدمه في هذه الحالة تتحكم فيه عدة إعتبارات، أهمها تأثيره على العملية التنافسية

¹ ينظر: بدرة لعور، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية، مرجع سابق، ص(149-152).

وهي الحالات التي يُفترض أن تكون الأكثر، لأن مجال الرخص دائماً محدود وبهذا الصدد نصت المادة 19:

« يمكن مجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع...».

« ... ويمكن أن يقبل مجلس المنافسة التجميع وفق شروط من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة...»

«... كما يمكن المؤسسات المكونة للتجميع أن تلتزم من تلقاء نفسها بتعهدات من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة...»

ويكون ترخيص مجلس المنافسة من عدمه بعد أخذ رأي كل من الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع وهو رأي ليس بالضرورة متطابق (1) ولا ملزم للمجلس، إذ أن هذا الأخير ملزم فقط بتعليل القرار الصادر عنه، تحت رقابة مجلس الدولة.

ويمكن لمجلس المنافسة قبول التصريح بالتجميع بدون شروط أو بتحديد شروط وصفها المشرع بأن من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة، ومقتضى هذه الشروط منع أو تخفيف آثار الممارسات المقيدة للمنافسة عموماً وتلك التي لا يمكن تجنبها لأنها تترافق بالضرورة مع عملية التجميع حسب كل حالة، وهو ما يطلق عليه الفقه مصطلح التقييدات التابعة (2).

(3) الترخيص بمبادرة من مجلس المنافسة: إذا حدث و لم يقدم أطراف التجميع طلب الحصول على الترخيص يمارس مجلس المنافسة المراقبة بتدخل تلقائي ، حيث منح له القانون سلطة واسعة في هذا المجال كإقتراح إعفاء بعض النشاطات من التصريح أو الإعفاء من بعض شروطه، أو قبول التصريح بالتجميع بالرغم من مساسه بالمنافسة إذا كانت له في المقابل آثاراً إيجابية على السوق يراها المجلس ذات أهمية، إذ تنص المادة 34 المعدلة و المتممة بموجب القانون رقم (08-12) «يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار و الاقتراح و إبداء الرأي بمبادرة منه أو يطلب من الوزير المكلف بالتجارة او كل طرف آخر معين بهدف تشجيع و ضمان الضبط الفعال للسوق بأية وسيلة ملائمة، أو اتخاذ القرار في كل عمل ا وتدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة و ترقيتها في المناطق الجغرافية او قطاعات النشاط التي تنعدم فيها المنافسة او تكون غير متطورة بما فيها الكفاية...»

¹ ينظر: نجاة بن حوال، النظام القانوني للتجميعات الاقتصادية في ظل قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 95.

² ينظر: لويس فوجال، المطول في القانون التجاري، مرجع سابق، ص 1020.

ثانياً: نتائج الرقابة

تقوم الجهة التي تدرس طلبات التجميع بعد أن تدرس الآثار السلبية بحصر ودراسة جميع الآثار الإيجابية للعملية، وتسمى العوامل التعويضية ثم وبعد القيام بموازنة بين الآثار السلبية والآثار الإيجابية تصدر قراراً قائماً على تحقيق المصلحة العامة.

و بإستقراء المواد 19 و21 مكرر يمكن أن نحصر النتائج التي تتوّل لها طلبات التجميع، حيث جاء في المادة 19 ما يلي: « يمكن مجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة و الوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع.

و يمكن أن يقبل مجلس المنافسة، التجميع وفق شروط من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة كما يمكن المؤسسات المكونة للتجميع أن تلتزم من تلقاء نفسها بتعهدات من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة... »

فنتائج رقابة مجلس المنافسة على التجميع لا بد أن تصدر بموجب القرارات معللة بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة و الوزير المكلف بالقطاع المعني بالنشاط محل طلب الترخيص، وعلى مجلس المنافسة أن يبيت في الطلب في أجل 03 أشهر من تاريخ تقديم طلب الترخيص⁽¹⁾،

ويكون منطوقها في إحدى الصور الآتية⁽²⁾:

قرار القبول لمقتضيات للمصلحة العامة، والمحصورة في الإعتبارات الواردة في المادة 21 مكرر؛
قرار الترخيص بالتجميع؛

قرار قبول الترخيص بالتجميع بشرط التخفيف من آثار التجميع على المنافسة؛

قرار قبول الترخيص بالتجميع مع تعهد المؤسسات المكونة له والتزامها تلقاء نفسها بالتخفيف من آثار التجميع على المنافسة، وهذا تحت طائلة العقوبات المقررة بموجب المادة 62 التي جاء في نصها: « يمكن مجلس المنافسة في حالة عدم احترام الشروط أو الإلتزامات المنصوص عليها في المادة 19 أعلاه، إقرار عقوبة مالية يمكن أن تصل الى 5 % من رقم أعمال من غير الرسوم المحققة في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع أو المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع. »؛

قرار رفض الترخيص بالتجميع:

¹ الأمر 03-03، مصدر سابق، (المادة 17).

² ينظر: بدرة لعور، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية، مرجع سابق، ص152.

إذا رأى مجلس المنافسة من خلال تقييمه لعمليات التجميع الاقتصادي، أنها تعتبر عائقا أمام المنافسة الحرة أو على مستوى المؤسسات المنافسة لها في السوق أو أن المصالح المرجوة من التجميع لا تتناسب مع حجم الإضرار بالمنافسة أو أن الاعتبارات الواردة في المادة 21 مكرر غير متوفرة، فإنه يرفض طلب الترخيص بالمنافسة بقرار معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة.

الفرع الثاني : الطعن في القرارات الصادرة بشأن طلبات الترخيص

لقد جاء في رأي لمجلس المنافسة إثر طلب تقدم به المدير العام لشركة سفيتال حول تطابق تنظيم شركته ومشاريع توسيعها مع مقتضيات قانون المنافسة فتضمنت إحدى حيثياته: «...أن رقابة التجميعات لا تشكل عائقا أمام المؤسسات بقدر ما هي ضمانا للمحافظة على المحيط التنافسي الضروري لتنافسياتهم و من ثم فإنها تمثل أداة فعالة لتوفير الشروط الملائمة للنمو الاقتصادي...»⁽¹⁾.

ورغم ذلك فإن المشرع الجزائري كفل للمؤسسات ضمانات في مواجهة الهيئة المراقبة، تتناسب وطبيعة التدخل، ففتح مجال الطعن في القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة تجسيدا لمبادئ حقوق الدفاع.

أولا: الطعن أمام الجهات الإدارية

قد يأخذ الطعن أمام الجهات الإدارية شكل التظلم الإداري ويقصد بالتظلم الإداري، الطلب أو الشكوى التي يقوم بها المتظلم إلى السلطة الإدارية المختصة لفض نزاع ناتج عن عمل قانوني إداري. وهدف التظلم كقاعدة عامة هو فسخ المجال للإدارة التي أصدرت القرار أو الجهة الرئاسية لها مراجعة القرار، ومعالجة عيوبه أو إلغائه أو تعديله إذا تبين لها أن القرار معيب أو مخالف للقانون، وبذلك ينتهي النزاع بشأنه بطريق أيسر دون الحاجة إلى التقاضي وإضاعة الوقت والجهد وإحراج الإدارة أمام القضاء⁽²⁾.

¹ رأي صادر عن مجلس المنافسة في ظل الأمر (95-06) المتعلق بالمنافسة الملغى، نقلا عن: بدرة لعور، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 155.

² ينظر: منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص (347-348).

وإن مقارنة بسيطة بين (المادة 19) من الأمر المتعلق بالمنافسة التي تشير إلى إمكانية الطعن القضائي مباشرة بنصها: «...يمكن الطعن في قرار مجلس المنافسة برفض التجميع أمام مجلس الدولة». ونص المادة 21 منه: «أنه يمكن أن ترخص الحكومة تلقائياً، إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب من الأطراف المعنية، بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة، وذلك بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع».

يظهر منها جوازية رفع طلب الترخيص أمام الحكومة من أصحاب التجميعات التي تم رفضها من قبل مجلس المنافسة، وفي حال اللجوء إليه فإنها تقتضي القيام بالتظلم (أمام الوزير المعني والوزير المكلف بالتجارة)، لأن التقرير الذي يوضع أمام الحكومة للترخيص بالتجميع بعد أن يكون رُفِض طلباً بخصوصه من قبل مجلس المنافسة، لا بد أن يقدمه الوزيران السابق ذكرهما فهو بمثابة تظلم يسمح للحكومة بالتدخل ومخالفة قرار مجلس المنافسة، وبالتالي منح الترخيص.

وإذا رجعنا إلى القواعد العامة، وإذا إستبعدنا التظلم الولائي بإعتبار أن هذا التظلم لا يتم أمام مجلس المنافسة، فإنه لا يعدو إلا أن يكون واحداً من إثنين:

تظلماً رئاسياً، وهو إحتمال غير وارد، لأن مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة بنص المادة 23: «تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص مجلس المنافسة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة...»، ولكون قرارات مجلس المنافسة يمكن أن تخالف آراءه الوزير المكلف بالتجارة وإن كان المجلس هيكلياً تابع لوزارته⁽¹⁾.

وعليه لم يبقى تصنيف يشمل التعقيب على قرارات مجلس المنافسة من طرف الحكومة، إلا رقابة الجهة الوصائية وهو التصنيف الأنسب لأن هذه الأخيرة تقوم على إعتبرات الموائمة، التي يقوم عليها التنظيم الإقتصادي وما ينجر عنه من إستثناءات على تنظيم المنافسة وفقاً لآليات السوق.

ويخضع أجل التظلم للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية وهي مدة 4 أشهر من تاريخ الرفض، ويعد سكوت مجلس المنافسة عن الرد خلال شهرين بمثابة قرار بالرفض، ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم⁽²⁾.

¹ الأمر 03-03، مصدر سابق، (المادة 19).

² القانون (08-09) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المؤرخ في 25 فيفري 2008، ج ر 21 الصادرة بتاريخ 23 أبريل 2008 (المواد 829-830).

ثانياً: الطعن القضائي

إذا كان النزاع ذا طابع التجاري فإن قرارات مجلس المنافسة تكون قابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية، حسب نص المادة 63 من الأمر 03-03. لكن وحسب المادة 19 من الأمر المتعلق بالمنافسة التي تنص: «...يمكن الطعن في قرار مجلس المنافسة برفض التجميع أمام مجلس الدولة».

وهو الأمر الذي يُستشف منه أن القرارات الصادرة بشأن الترخيص بالتجميعات الاقتصادية هي قرارات إدارية ضبظية، يستعمل مجلس المنافسة عند إصدارها إمتيازات السلطة العامة، وبالتالي يكون الطعن فيها من إختصاص القضاء الإداري إستناداً إلى أحكام المادة 901 من القانون (08-09) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمادة 09 من القانون العضوي (98-01)⁽¹⁾ المعدلة والمتممة بالقانون العضوي (11-13)⁽²⁾ المؤرخ في 26 يوليو 2011 التي تنص على أنه: «يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الألغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.»

ويختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة...»، ولكون مجلس المنافسة سلطة إدارية مركزية، حسب نص المادة 23 من الأمر (03-03) التي جاء في نصها: «تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص مجلس المنافسة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة.»

يكون مقر مجلس المنافسة في مدينة الجزائر» فإن الطعن في قراراتها يكون أمام مجلس الدولة ناهيك عن إختصاص هذا الأخير بموجب نص المادة 19 من قانون المنافسة وهو نص خاص.

ويقتصر الطعن أمام مجلس الدولة في دعاوى الألغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الصادرة بشأن الترخيص بالتجميع وفقاً للإجراءات المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهنا ينبغي الإشارة إلى ضرورة تعديل المواد (64،69) من قانون المنافسة التي تحيل إلى قانون الإجراءات المدنية، وتصحيح الخطأ المادي و إستعمال مصطلح قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

¹ القانون العضوي (98-01) المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر رقم 37.
² القانون العضوي (11-13) المؤرخ في 26 يوليو 2011 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر رقم 23 لسنة 2011.

ولا يترتب على الطعن في قرارات مجلس المنافسة أي أثر موقوف، على غرار الطعون في القرارات الإدارية.⁽¹⁾

أما بخصوص دعاوى المسؤولية (دعاوى التعويض أو القضاء الكامل)، فإن النصوص القانونية المنظمة لم تشر إلى إقامة دعوى التعويض ضد قرارات مجلس المنافسة، و لا الجهة القضائية المختصة بالفصل فيها مما يجعلنا نرجع إلى القواعد العامة المطبقة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لتقرير مسؤوليتها الإدارية وطبقاً للمادة (801) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجدها تنص على مايلي:

« تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في... »

2 - دعاوى القضاء الكامل...»

لقد منحت الفقرة الثانية من المادة أعلاه، إختصاص الفصل في منازعات المسؤولية الإدارية للمحكمة الإدارية دون مجلس الدولة، بغض النظر عن الشخص الإداري طرف في النزاع. ويكون بذلك قد قصد كل أشخاص القانون العام، بما فيهم مجلس المنافسة.

و بالعودة للمادة (809) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجدها تنص على مايلي: « عندما تخطر المحكمة الإدارية بطلبات بمناسبة النظر في دعوى تدخل في اختصاصها، وتكون في نفس الوقت مرتبطة بطلبات مقدمة في دعوى أخرى مرفوعة أمام مجلس الدولة، وتدخل في اختصاصه يحيل رئيس المحكمة الطلبات أمام مجلس الدولة»، و عليه إذا وجد ارتباط بين دعوى التعويض المرفوعة أمام المحكمة الإدارية، بدعوى الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة، تحيل المحكمة الإدارية ملف الدعوى إلى مجلس الدولة ليبت في الطلبين معاً⁽²⁾.

ملخص الفصل الثاني

تمكّن الرقابة المسبقة على عمليات التجميعات الاقتصادية الدول النامية من آلية لمراقبة تطور هيكلية السوق وتوجيه آليات عمله بما يخدم المصلحة العامة ومعالجة الحالات التي ينتج عنها إضعاف لمستوى المنافسة . لذا فإن إخضاع عمليات التركيز المؤثرة في المنافسة إلى الرقابة لا يعني بالضرورة

¹ القانون (08-09) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المادة 909.

² يراجع: سمير محمدي، منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الاقتصادي، (مذكرة ماجستير فرع قانون المنازعات الإدارية)، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2014، ص ص(80-81).

منعها بل المراد منه التأكد من عدم بلوغ بعض المؤسسات مستوى من القوة الاقتصادية يجعلها في وضع مهيمن يصعب فيما بعد إحتواء آثاره.

ولئن كانت لعمليات التركيز الاقتصادي عديد الفوائد الاقتصادية، فإنها في المقابل لا تخلو من بعض التأثيرات السلبية على مستوى المنافسة في السوق بفعل التغييرات التي تحدثها على هيكلية النسيج الاقتصادي، لذا فإن رقابة هذه العمليات تعد إحدى أهم المسائل التي تعنى بها قوانين المنافسة إلى جانب مراقبة السلوكيات التجارية الضارة بالمنافسة . وتكتسي هذه المسألة بعداً خاصاً في الدول النامية التي تكون أسواقها الداخلية هشة، ومن هنا جاء اهتمام سياسات المنافسة وسعيها إلى وضعها محل رقابة احتياطية. حيث وفي إطار هذه الرقابة ، غالباً ما تخضع عمليات التركيز الاقتصادي إلى نظام الترخيص المسبق في حال توافر بعض الشروط المتعلقة بتخطيها سقفاً معيناً يُحدد وفق التشريع كحصة من حجم السوق أو في شكل مستوى من قيمة المبيعات ويرمي تحديد هذا السقف إلى استثناء عمليات التجميع التي تهم مؤسسات صغيرة ليس لها تأثير في السوق . ويطرح نظام مراقبة عمليات التركيز الاقتصادي بعض الإشكاليات الجوهرية من حيث جدواه وكيفية التوفيق بين آليات السوق و أهداف مختلف السياسات الاقتصادية، وقدرة المؤسسات الوطنية من بلوغ حجم أمثل يجعلها أكثر نجاعة وقدرة على المنافسة في الأسواق الداخلية والخارجية .

لذا فإن المشرع قد حاول فرض آلية مراقبة فعليه، أسند الاختصاص بشأنها لمجلس المنافسة الذي أعطاه السلطة البت في طلبات الترخيص ، في الوقت الذي قيد اختصاصه من جهة أخرى برأي الوزير المكلف بالتجارة وبتدخل الحكومة في حال وجود مصلحة عامة، وبهذا الصدد يمكن القول أن المشرع وبخصوص التجميعات الاقتصادية ، قد حاول قدر المستطاع وبكلّ الطرق القانونية الممكنة تفادي رفض الترخيص بها إذ أن نية المشرع واضحة هي عدم وقوف قواعد المنافسة حائلاً أمام تحقيق تجميعات اقتصادية تخدم الحياة الاقتصادية.

ومع ذلك ضمن حق المتضررين في الطعن في مواجهة هذه السلطة وفق إجراءات وأمام جهات يستشف منها أن قرارات مجلس المنافسة ذات صبغة إدارية.

الخاتمة

باتت المنافسة محركاً أساسياً لإقتصاد السوق بما تعكسه من منافع لكل الأطراف، وإذا كان الواقع العملي أثبت صعوبة تحقق المنافسة الكاملة كفعل إيجابي ، فإن التشريعات ومن بينها قانون المنافسة الجزائري، قد عملت على وضع الأطر القانونية لنشاط الفاعلين الإقتصاديين في السوق وعملت على تسخير كل الوسائل من أجل الحد من الممارسات المقيدة للمنافسة.

وتشمل سياسة المنافسة في الجزائر ، جملة التشريعات والقوانين والإجراءات الإدارية التي تؤثر تأثيراً مباشراً على سلوك الأعمال وعلى هياكل السوق. وتتضمن هذه سياسة فيما يتعلق بالتجميعات الإقتصادية - باعتبارها آلية من آليات السوق - مجموعتين من التشريعات:

فالمجموعة الأولى من التشريعات: فتهدف إلى تنظيم تكوين ونشاط التجميعات. ومنع تصرفات الأعمال المناهضة للمنافسة، ومراقبة هذه النشاطات. وكفالة حق النظم من قبل جهاز فني متخصص. وفي هذا الإطار إعتد المشرع لتعريف التجميعات أسلوب تعديد الآليات التي تشكلها وهي الإندماج وإنشاء المؤسسة المشتركة أو حصول المؤسسة على عناصر النفوذ التي تسمح لها التحكم في القرارات الإستراتيجية للمؤسسات الأخرى حتى لو كانت هذه الأخيرة مستقلة قانونياً. ويمكن القول أن هذا التوجه في التعريف قاصر لأن آليات نشوء التجميع لا يمكن الإحاطة بها عدداً، وذلك لأن السوق يستحدث في كل مرة آليات جديدة أولاً، ولكون ممارسة النفوذ الذي إعتبرها المشرع آلية من آليات التجميع يمكن أن نعتبره معياراً وهو الأمر الذي إعتدته بعض القوانين المقارنة، ويشمل آليتي الإندماج وإنشاء المؤسسة المشتركة.

أما عن السوق كمرجع يقاس فيه النفوذ المُتَّحَصَل للمؤسسة من عملية التجميع وبالتالي نشأة التجميع من عدمه ، فيجب أن يتم تحديده بمقاربة إقتصادية بالأساس لا قانونية فحسب، من حيث قابلية السلع أو الخدمات للمبادلة فيما بينها و الحدود الجغرافية للنشاط. وقد أورد المشرع عدة مؤشرات على سبيل المثال، للقول بقابلية السلع للإستبدال في السوق الواحدة.

وعلى أهمية التجميعات الإقتصادية بالنسبة للمؤسسات باعتبارها آلية عمل ذاتية من آليات السوق، وأهميتها بالنسبة للدولة لعديد المزايا ولأن من إهتمامات هذه الأخيرة تنافسية المؤسسات الصغيرة عموماً والوطنية في مقابل تلك الأجنبية، فقد أخضع المشرع التجميعات التي من شأنها المساس بالمنافسة

للرقابة توكيا لآثارها السلبية المحتملة، ولكون معيار المساس بالمنافسة معيار مرن، لجأ المشرع إلى أسلوب المثال للتدليل وضرب مثلاً ببلوغ المؤسسة وضعية الهيمنة على السوق، كإحدى الوضعيات التي إن أُسْتُغلت تعسفاً من شأنها المساس بالمنافسة، وحدد هذه النسبة بـ: 40% من المبيعات أو المشتريات في سوق معينة. ومثال واحد في مسألة كهذه غير كافٍ، فمساس التجميع بالمنافسة مسألة صورها متعددة والحكم في شأنها عملية معقدة.

وقد أوكل المشرع مسألة رقابة التجميعات الاقتصادية إلى هيئة وطنية إدارية مستقلة ومتخصصة هي مجلس المنافسة، ومكّنه من صلاحية إتخاذ جميع أنواع القرارات المتعلقة بتأثير التجميعات الاقتصادية على المنافسة وخيراً فعل حين وسّع من دائرة الجهات التي يمكنها الإخطار بمساس التجميعات بالمنافسة، و في المقابل كفل للمؤسسات المعنية بعملية التجميع حق الطعن في القرارات الصادرة بشأنها أمام مجلس الدولة.

أما المجموعة الثانية: فتعكس سياسات الدعم والحماية لمواجهة التضارب بين نتائج السوق والأهداف الاقتصادية والاجتماعية للدولة.

حيث وفي المقابل التشريعات التي تكفل حماية المنافسة وإستثناءً نجد أن المشرع كفل للتجميعات التي ينطبق عليها نص تشريعي أو تنظيمي مُرخص عدم الخضوع للرقابة حتى وإن كان من شأنها المساس بالمنافسة لأهميتها الإستراتيجية على المجالات الاقتصادية وحتى الإجتماعية حيث من شأن الآثار الإيجابية الأخرى للتجميعات التغطية على الآثار السلبية على المنافسة، وفي نفس الإطار وهو الذي يصطاح عليه قانونياً بسلطة التنظيم الاقتصادي كفل المشرع مُكناًً أخرى للمؤسسات المتضررة من عدم الترخيص بالتجميع بأن يرفعوا طلبهم أمام الحكومة بعد أن يكون قد قُوِيْلَ بالرفض من قِبَل مجلس المنافسة. وهي مكنة وإن كان لها ما يبررها، كدراية الحكومة بإحتياجات الدولة الإستعجالية، إلا أنها تطعن في إستقلالية وحرفية مجلس المنافسة كجهة متخصصة.

ويظهر من هذه الدراسة أن الدولة الجزائرية بعد صدور الأمر (03-03) المتعلق بالمنافسة، قد قطعت شوطاً كبيراً في سبيل إرساء قواعد صلبة للمنافسة فهي بلا شك تضاهي أفضل قوانين المنافسة المقارنة، وسعياً نحو الأفضل وبعد الإطلاع على ما في هذه القوانين بمناسبة هذا البحث لعلّ من المهم الأخذ بما يأتي:

- على المشرع تدارك القصور في تنظم نشاط التجميعات الإقتصادية وعدم الإعتماد على العقوبات الجزرية، إذ يجب أن لا تقتصر رقابة مجلس المنافسة على التجميع قبل وقوعه، بل تستمر بعد حصول التجميع ، و على أجهزة المنافسة أن تضع التدابير تصحيحية للحد من الآثار التي قد تحصل من التجميع او من المؤسسات المنشئة له. بحيث تكون هذه التدابير فعالة في استعادة حالة المنافسة الموجودة قبل إتمام العملية وأن تكون هذه التدابير قليلة التكلفة نسبياً في مرحلة التنفيذ.
- ترجمة تعاريف الأهداف العامة مثل "الفاعلية الإقتصادية" و "المصالح العامة" إلى أهداف فنية ودقيقة لا تسمح إلا بالقدر القليل جداً للاجتهاد والتفسير.
- تقليص دائرة الإستثناءات وألا يكون للمصالح الخاصة أثر على اتجاهات وقرارات الحكومة.
- الحذر من أن تؤدي قوانين المنافسة إلى تحطيم الشركات الكبيرة الناجحة .
- من الأفضل استخدام حجم المبيعات المحلية بدلاً عن حجم المبيعات الكلية لقياس الهيمنة لأن بعض الشركات الكبيرة في الدول الصغيرة قد تتعامل في السوق المحلي بكميات صغيرة مقارنة بالكميات التي تصدرها إلى الخارج.
- إعطاء أهمية خاصة لأن تتضمن المراسيم التنفيذية للقانون أمثلة عن الممارسات التي تمثل مساساً بالمنافسة على سبيل الاسترشاد والقياس عليها.
- العمل على إعداد قاعدة بيانات بما يستجد من ممارسات مقيدة للمنافسة في ضوء تطور النشاط الإقتصادي في السوق ، وتحديثها وتطويرها بصورة دائمة.
- في حالة مواجهة السلطات لمشكلة المفاضلة بين دعم المنافسة ودعم الفاعلية الإقتصادية يقع الحل الأمثل في تحرير الاقتصاد وإزالة حواجز الاستثمار الأجنبي المباشر مع عدم التقيد بحجم المنشأة وذلك لأن تلك الإجراءات تشجع على دخول مستثمرين جدد إلى المجالات المحتكرة وبالتالي تحسن من المناخ التنافسي.
- العمل على نشر إجتهدات وقرارات كل من مجلس المنافسة ومجلس الدولة ذات العلاقة لأنها تسهم في نشر الوعي القانوني بخصوص الموضوع وتضع قاعدة صلبة للفهم السليم لقانون المنافسة. خصوصاً مع تأخر صدور المراسيم التنفيذية الشارحة لقوعده.

ولقد حاولنا ببحثنا في موضوع التجميعات الإقتصادية أن نزيل بعضاً من الالتباس والغموض عن مصطلحات موضوع الدراسة و أبعادها وتقاطعاتها مع القوانين الأخرى ، وكون موضوع البحث يعتبر جديداً في التشريع الجزائري ولم يُغطى هذا الجانب منه في حدود علمي على الأقل بالبحث، فإنه يفتح آفاقاً على كل المستويات للخوض في نفس الموضوع أو مواضيع أخرى ذات علاقة للإجابة على تساؤلات أخرى أكثر عمقاً، كمكانة آلية الإخطار في تنظيم العملية الرقابية بين مجلس المنافسة و سلطات الضبط القطاعية؛ المصلحة العامة محل الإعتبار في قانون المنافسة؛ حدود السلطة تقديرية لمجلس المنافسة في الترخيص للتجميعات الإقتصادية؛ الطبيعة القانونية للدعاوى ضد قرارات مجلس المنافسة الرقابية.

اللاحق

الندوة الرسمية المنافسة

الملاحق الأول

مجلس المنافسة
الأمانة العامة

طلب الترخيص لعملية تجميع

يجب ان يوضح الطلب المعلومات الآتية:

(1) تعريف صاحب أو أصحاب الطلب:

- 1.1 - التسمية أو اسم الشركة الكامل والشكل القانوني والعنوان،
- 2.1 - إذا تقدم بالطلب ممثل مفوض قانونا يذكر الاسم واللقب والعنوان وصفة الممثل، مع إرفاق سند وكالة التمثيل،
- 3.1 - ذكر العنوان بالجزائر.

(2) تعريف المشاركين الآخرين في الطلب:

- 1.2 - ذكر التسمية أو اسم الشركة والشكل القانوني والعنوان الكامل،
- 2.2 - إذا كان التمثيل جماعيا، يذكر الاسم واللقب وصفة الممثل المفوض قانونا، مع إرفاق سند وكالة التمثيل.

(3) موضوع الطلب:

1.3 - ذكر ما إذا كان الطلب يتعلق بما يأتي:

- اندماج،
- إنشاء مؤسسة مشتركة،
- مراقبة.

BULLETIN OFFICIEL DE LA CONCURRENCE

2.3 - ذكر ما إذا كان التجميع يتعلق بمجموع المؤسسات المعنية أو بجزء منها.

(4) تصريح الموقعين:

يجب أن يرفق الطلب بتصريح الموقعين الأتي:

«يصرح الموقعون بأن المعلومات المذكورة أعلاه وكذا المعلومات المذكورة أعلاه وكذا المعلومات المقدمة في جميع الوثائق والمستندات المرفقة بهذا الطلب صحيحة ومطابقة للواقع وأن التقديرات والأرقام والتقييمات قد ذكرت وقدمت بالطريقة الأقرب للحقيقة، مع اطلاعهم على أحكام المادة 59 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو سنة 2003 والمتعلق بالمنافسة».

المكان والتاريخ

التوقيع والصفة

الضريبة الرسمية للمنافسة

الملحق الثاني

مجلس المنافسة
الأمانة العامة

استمارة معلومات تتعلق بعملية التجميع

1. المعطيات المتعلقة بالمؤسسات التي تكون طرفا في التجميع:

1.1- النشاط المعني:

- ذكر طبيعة النشاط المعني بالطلب بدقة،
- ذكر طبيعة النشاطات الأخرى للمؤسسات المعنية،
- ذكر حجم إنتاج النشاط المعني وحجم إنتاج النشاطات الأخرى بالنسبة للسنوات الثلاث (3) السابقة.

2.1- رقم أعمال النشاط المعني:

- ذكر رقم أعمال النشاط المعني بالنسبة للسنوات الثلاث (3) السابقة،
- ذكر رقم الأعمال الإجمالي للمؤسسات المعنية بالنسبة للسنوات الثلاث (3) السابقة،
- وعند الاقتضاء، ذكر رقم أعمال النشاط المعني المحقق في الخارج ورقم الأعمال الإجمالي للنشاطات المعنية لكل مؤسسة بالنسبة للسنوات الثلاث (3) السابقة.

3.1- هيكل رأس المال الاجتماعي لكل مؤسسة:

- تقديم قائمة مسؤولي كل مؤسسة،
- ذكر العلاقات الشخصية والمالية والاقتصادية بين المؤسسات المعنية إن وجدت،
- ذكر ما إذا حصلت المؤسسات المعنية خلال السنوات الثلاث (3) الأخيرة على نشاطات أو تخلت عنها،
- ذكر أهم ممثلي المؤسسات المعنية وربانها.

• ذكر العلاقات الشخصية أو الاقتصادية أو المالية بين المؤسسات المعنية وبين ممونيه وزبائنهما إن وجدت.

2. المعطيات المتعلقة بالتجميع:

1.2 - طبيعة التجميع:

- ذكر ما إذا كان التجميع يتعلق بمجموع المؤسسات المعنية أو بأجزاء منها.
- ذكر تاريخ الإنشاء الفعلي للتجميع.

2.2 - الهيكل الاقتصادي والمالي للتجميع:

- ذكر هيكل الملكية والمراقبة المقترحة بعد إنشاء التجميع.
- ذكر ما إذا استفاد من دعم مالي أو قرض.

3.2 - هدف التجميع:

- ذكر القطاعات الاقتصادية المعنية بالتجميع.

3. المعطيات المتعلقة بالسوق:

1.3 - سوق المنتجات أو الخدمات المعنية:

- ذكر أسواق المنتجات أو الخدمات البديلة.
- ذكر المنطقة الجغرافية التي تعرض فيها المؤسسات المعنية منتوجاتها أو خدماتها.

2.3 - آثار التجميع على سوق المنتجات أو الخدمات المعنية:

- ذكر الأسواق التي يمكن أن يؤثر فيها التجميع.
- ذكر هيكل سوق المنتجات أو الخدمات المعنية.
- ذكر ما إذا وجدت حواجز تمنع الدخول إلى السوق المعني.
- ذكر أي حد يمكن للتجميع أن يؤثر على المنافسة.
- ذكر التدابير التي يجب اتخاذها لتخفيف من آثار التجميع على المنافسة.

قائمة المصادر و المراجع les références

أولاً: النصوص القانونية

أ - الدساتير

- دستور 1989 الصادر بالمرسوم الرئاسي(89-18) المؤرخ في 28 فيفري 1989 المتعلق بنشر الدستور الموافق عليه بموجب إستفتاء 23 فيفري 1989، ج ر عدد 09، الصادرة بتاريخ 01 مارس 1989.

- دستور 1996 الصادر بالمرسوم الرئاسي(96-483) المؤرخ في 07 فيفري 1996 المتعلق بنشر تعديل الدستور الموافق عليه بموجب إستفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر عدد 09، الصادرة بتاريخ 28 نوفمبر 1996.

ب- القوانين والأوامر

- القانون العضوي(98-01) المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر رقم 37 لسنة 1998.
- القانون العضوي (11-13) المؤرخ في 26 يوليو 2011 المتعلق بختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر رقم 23 لسنة 2011.
- القانون (2000- 03) المؤرخ في 5 أوت 2000، المتعلق بالقواعد العامة للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر عدد 48، الصادرة بتاريخ 6 أوت 2000.
- القانون (02- 01) المؤرخ في 05 فيفري 2002، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر عدد 08، الصادرة بتاريخ 06 فيفري 2002.
- القانون (08-09) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المؤرخ في 25 فيفري 2008، ج ر 21 الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.
- القانون رقم (08-12) يعدل ويتم الأمر (03-03) المتعلق بالمنافسة، مؤرخ في 25 يونيو 2008، ج ر عدد 36، الصادرة بتاريخ 02 يوليو 2008.

- القانون رقم (05-10) يعدل ويتمم الأمر (03-03) المتعلق بالمنافسة، مؤرخ في 15 أوت 2005، ج ر عدد46، الصادرة بتاريخ 18 أوت2010.
- الأمر (59 -75) المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ، ج ر 101، لسنة 1979.
- الأمر رقم (06-95) المتعلق بالمنافسة، المؤرخ في 25 يناير 1995، ج ر عدد09، الصادرة بتاريخ 22 فيفري 1995.
- الأمر(95- 07) المؤرخ في 25جانفي 1995، المتعلق بالتأمينات، المعدل والمتمم بالقانون (04-06) المؤرخ في 20 فيفري 2006، ج ر عدد15، الصادرة في 12 مارس 2006.
- الأمر رقم (03-03) المتعلق بالمنافسة، المؤرخ في 19 يوليو2003، ج ر عدد25، الصادرة بتاريخ 20 يوليو2003.

قوانين لدول أجنبية

- قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري الصادر بالقانون رقم 3 لسنة 2005.
- القانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية، رقم 4 صادر بتاريخ 10/10/2012 م ، المتعلق بتنظيم المنافسة، الجريدة الرسمية عدد 542، الصادرة بتاريخ 2012/10/23.

ج- المرسوم

- المرسوم التنفيذي 2000-314 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 يحدد المقاييس التي تبين أن العون الإقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج ر عدد 61 مؤرخة في 18 أكتوبر 2000.
- المرسوم التنفيذي(05-219) المتعلق بعمليات الترخيص بالتجميعات الإقتصادية، ج ر عدد 43، الصادر في 22 يونيو 5005.

ثانيا: المؤلفات

أ - الرسائل والمذكرات العلمية

رسائل الدكتوراه

- بدرة لعور، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري ، (أطروحة دكتوراه)، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2013-2014.
- سامي بن حملة، الرقابة على التركيز الإقتصادي في قانون المنافسة ، (أطروحة دكتوراه)، كلية الحقوق قسنطينة، 2009-2010.
- مسعد جلال زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، (أطروحة دكتوراه)، جامعة ملود معمري، تيزي وزو، 2012.
- معين فندي نهار الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قانون المنافسة الأردني والأمريكي والاتفاقات الدولية ، (أطروحة دكتوراه)، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، الأردن 2006.
- منصور داوود، الآليات القانونية لضبط النشاط الإقتصادي في الجزائر ، (أطروحة دكتوراه)، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية، 2015-2016.

رسائل الماجستير و الماستر

- أبوبكر عياد كرافة، الإتفاقات المحظورة في قانون المنافسة ، (رسالة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة وهران، السنة اجامعية (2012 - 2013).
- إلهام بوحلايس، الاختصاص في مجال المنافسة ، (رسالة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية (2004-2005).
- سمير خمائلية ، عن سلطة مجلس الدولة في ضبط السوق ، (رسالة ماجستير)، جامعة ملود معمري تيزي وزو، 2013.
- سمير محمدي، منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الاقتصادي ، (رسالة ماجستير)، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2014.

- نجاته بن جوال، النظام القانوني للتجميعات الإقتصادية في ظل قانون المنافسة ، (رسالة ماجستير)، جامعة حممد بوضياف المسيلة، السنة الجامعية 2014-2015.
- مليكة بن براهيم ، القيود الواردة على مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري ، (مذكرة ماستر)، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح ورقلة، السنة الجامعية (2012- 2013).

ب - الكتب

- عبدالعزيز بن سعد الدغيثر ، أسس النظر في التركيز في ضوء أحكام نظام المنافسة ، كتاب إلكتروني على شبكة الألوكة 2016. تاريخ الإضافة: 2016/06/27، رابط لموضوع: (<http://www.alukah.net/library/0/108036/#ixzz4dsd1rBJG>).
- لويس فوجال و ج. ريبير - ر. روبلو، المطول في القانون التجاري ، ج 1، المجلد 1 (التجار - محاكم تجارية - الملكية الصناعية - المنافسة)، ترجمة منصور القاضي، ط 1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، سنة 2007.
- معين فندي نهار الشناق ، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقات الدولية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2010.

ثالثا : الدوريات والمقالات

- التقرير الوطني حول سياسة وقانون المنافسة في تونس ، المركز العربي لتطوير حكم القانون والنزاهة، بيروت جانفي 2010.
- جعفر ايزوغار، (قراءة في أهم مستجدات نظام مراقبة عمليات التركيز الإقتصادي وفقا لمقتضيات مشروع القانون رقم 104.12 ومشروع القانون رقم 20.13 المغربيين) ، مقال منشور ب : القانونية، مجلة قانونية إلكترونية : (<http://www.alkanounia.com>)، (عدد: 49، (ت، ن) : 2014-05-09 .
- مصطفى بابكر، (سياسات التنظيم والمنافسة)، سلسلة جسر التنمية ، العدد الثامن والعشرون ، الكويت أبريل 2004.

الفهرس

| الصفحة | العنوان |
|--------|---|
| 05-01 | مقدمة |
| 32 -07 | الفصل الأول: محددات نشوء التجميعات الإقتصادية |
| 18 -08 | المبحث الأول: آليات نشوء التجميعات الإقتصادية في مفهوم قانون المنافسة |
| 08 | المطلب الأول: فقه آليات التجميعات الإقتصادية |
| 09 | الفرع الأول: المفهوم القانوني للتجميعات الإقتصادية |
| 11 | الفرع الثاني: تركُّز النفوذ مناط نشوء التجميعات الإقتصادية |
| 12 | أولاً: عناصر تجميع النفوذ |
| 12 | (1) ممارس النفوذ |
| 12 | (2) محل ممارسة النفوذ |
| 12 | (3) وسيلة ممارسة النفوذ |
| 13 | ثانياً: شروط النفوذ |
| 13 | (1) أن يكون النفوذ أكيداً |
| 13 | (2) أن يكون النفوذ دائماً |
| 14 | (3) ضرورة اكتساب وسائل ممارسة النفوذ الأكيد |
| 14 | المطلب الثاني: آليات التجميعات الإقتصادية المحددة قانوناً |
| 15 | الفرع الأول: الإندماج كآلية للتجميع الإقتصادي |
| 15 | (1) الإندماج عملية قانونية ذات طبيعة تعاقدية |
| 15 | - الإندماج بطريق الضم |
| 16 | - الإندماج بطريق الدمج أو المزج |
| 16 | - الإندماج بطريق الإنفصال |
| 16 | (2) تغيير البنية القانونية للمؤسسة أو المؤسسات المدمجة |
| 16 | الفرع الثاني: المؤسسة المشتركة كآلية للتجميع الإقتصادي |
| 31 -19 | المبحث الثاني: السوق المعني بالتجميع |
| 21 | المطلب الأول: أبعاد السوق |
| 21 | الفرع الأول: قابلية السلع والخدمات للإستبدال كُبعد للسوق |

| | |
|---------|--|
| 21 | (1) المميزات كمؤشر التبادل |
| 22 | (2) السعر في الظروف التنافسية المتماثلة كمؤشر للتبادل |
| 22 | (3) الغرض من الاستعمال كمؤشر للتبادل |
| 23 | الفرع الثاني: البعد الجغرافي للسوق |
| 23 | أولاً: عناصر تحديد البعد الجغرافي للسوق |
| 25 | ثانياً: معايير تجانس السوق الجغرافية |
| 26 | (1) معايير قانونية |
| 26 | (2) معايير الواقعية |
| 26 | (3) معايير اجتماعية وثقافية |
| 27 | المطلب الثاني: إمتدادات السوق |
| 27 | الفرع الأول: أثر مرونة الطلب والعرض على السوق |
| 28 | أولاً: مرونة الطلب (الطلب البديل) |
| 29 | ثانياً: مرونة العرض (العرض البديل) |
| 30 | الفرع الثاني: معايير المرونة |
| | ملخص الفصل الأول |
| 61 - 34 | الفصل الثاني: رقابة التجميعات الإقتصادية |
| 45 - 35 | المبحث الأول: شروط خضوع التجميع الإقتصادي للرقابة |
| 35 | المطلب الأول: الشروط في إطار تحقيق سياسة المنافسة (كأصل) |
| 36 | الفرع الأول: مساس التجميع بالمنافسة |
| 37 | الفرع الثاني: بلوغ النسبة المحددة قانوناً كقرينة على هيمنة التجميع الإقتصادي |
| 39 | المطلب الثاني: متطلبات التنظيم الإقتصادي كإستثناء على شروط الخضوع للرقابة |
| 39 | الفرع الأول: إنعكاس التنظيم الإقتصادي على النظام القانوني للتجميعات الإقتصادية |
| 40 | أولاً: إخراج التجميع من دائرة الممارسات المقيدة للمنافسة |
| 41 | ثانياً: رفع النسبة الحدية للرقابة كآلية للتنظيم |
| 42 | الفرع الثاني: الإستثناءات الصريحة كآلية للتنظيم الإقتصادي |
| 43 | أولاً: الترخيص من طرف الحكومة |
| 44 | ثانياً: الترخيص بمقتضى نص تشريعي أو تنظيمي |
| 59 - 46 | المبحث الثاني: الإجراءات الرقابية على عمليات التجميع الإقتصادي |

| | |
|--------|--|
| 46 | المطلب الأول: خضوع التجميع للرقابة |
| 46 | الفرع الأول: جهة الإختصاص بوقابة عمليات التجميع |
| 47 | أولاً: مجلس المنافسة كجهة رقابة ذات إختصاص عام |
| 47 | ثانياً: سلطات الضبط القطاعية كجهات رقابة خاصة |
| 50 | الفرع الثاني: القواعد الخاصة برقابة مجلس المنافسة للتجميعات الإقتصادية |
| 50 | أولاً: أسبقية طلب الترخيص على تكوين التجميع |
| 51 | ثانياً: تقديم طلب الترخيص بالتجميع |
| 51 | (1) صفة مقدم الطلب |
| 51 | (2) مكونات الملف |
| 53 | (3) إيداع طلب الترخيص |
| 53 | المطلب الثاني: آثار رقابة التجميع الإقتصادي |
| 54 | الفرع الأول: تقييم تأثير مشروع التجميع على المنافسة |
| 54 | أولاً: حدود سلطة مجلس المنافسة في اتخاذ قرارات الترخيص بالتجميع |
| 54 | (1) الترخيص بقوة القانون |
| 55 | (2) الترخيص وفق السلطة التقديرية لمجلس المنافسة |
| 56 | (3) الترخيص بمبادرة من مجلس المنافسة |
| 56 | ثانياً: نتائج الرقابة |
| 57 | الفرع الثاني: الطعن في القرارات الصادرة بشأن طلبات الترخيص |
| 57 | أولاً: الطعن أمام الجهات الإدارية |
| 59 | ثانياً: الطعن القضائي |
| | ملخص الفصل الثاني |
| 65- 62 | الخاتمة |
| 70 -67 | الملاحق |
| 74 -71 | قائمة المصادر والمراجع |
| 77 -75 | فهرس المحتويات |
| | ملخص |

ملخص :

تهدف سياسة المنافسة إلى تحقيق الفاعلية الاقتصادية ورفاهية المستهلك في إطار آليات السوق، لذا فإنه وضمن نفس السياسة توضع قيوداً تنظيمية تضبط نشاط الفاعلين الإقتصاديين في الأسواق، وفي هذا الإطار فرض قانون المنافسة الجزائري على التجميعات الإقتصادية الخضوع لرقابة مجلس المنافسة، كلما كان من شأن التجميع المساس بالمنافسة أو تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة.

الكلمات المفتاحية: السوق؛ التجميع الإقتصادي؛ المراقبة، التنظيم الإقتصادي؛ مجلس المنافسة.

Abstract :

Competition policy aims to achieve economic efficiency and consumer welfare within the framework of market mechanisms. Thus, within the same policy, regular restrictions are putted in place to regulate the activity of economic actors in the markets. In this context, the Algerian Competition Law obliges the economic concentration to submit to the Competition Council Control. Whenever the association can affect the competition or achieve more than 40% of the sales or purchases achieved in a particular market.

Keywords : Market / economic concentration / control / economic regulation / competition board

Résumé :

Il vise la politique de concurrence pour fin de stimuler l'efficience économique et le bien-être des consommateurs dans le cadre des mécanismes du marché, pour y et au sein de la même politique ont imposé des restrictions réglementaires régissent l'activité des opérateurs économiques sur les marchés et dans l'impositions du droit de la concurrence l'Algérien Les concentrations économiques sont soumis à un contrôle du Conseil de la concurrence, qui sont porter atteinte Les concentrations de nature à la concurrence ou Chaque fois que la concentration vise à réaliser un seuil de plus de 40% des ventes ou achats effectués sur un marché.

Mots clés : marché ; concentrations ; contrôle ; La réglementation économique ; Conseil de la concurrence