

الرقابة الادارية على عمليات التجميع الاقتصادي كآلية

لحماية المنافسة الحرة في السوق

Administrative control economic grouping as a mechanism to protect free competition in the market

د. الحاسي مريم

المركز الجامعي مغنية (الجزائر)

ملخص:

تكريسا لمبدأ الحرية التعاقدية و حرية التجارة و الصناعة أجاز المشرع الجزائري للمؤسسات القيام بالعمليات التي يترتب عنها انشاء التجميعات الاقتصادية، و ذلك بهدف تعزيز المكانة الاقتصادية للمشاريع الصغيرة و الحديثة و تدعيم قوتها لمواجهة منافسيها، فأصبحت المؤسسات الصغيرة و المتوسطة تلجأ الى ذلك كضرورة حتمية لمواجهة التحديات الاقتصادية و ضمان بقائها في السوق. غير أن المشرع تظن في نفس الوقت لاحتمال ترتيب آثار سلبية من هذه الكيانات نتيجة لإخلالها بمبدأ المنافسة الحرة و التي غالبا ما تؤدي الى بروز وضعيات هيمنة و احتكار للسوق ، فأخضعها بذلك لرقابة مجلس المنافسة و كذلك لسلطات الضبط المستقلة كما اشترط ضرورة الحصول على ترخيص من هذه السلطات الادارية لإنشاء هذه الكيانات حفاظا على انتظام السوق و تجسيدا لمبادئ المنافسة النزيهة.

كلمات مفتاحية: تجميع اقتصادي- ترخيص - السوق - سلطة ضبط

Abstract:

In consecration of the principle of contractual freedom and freedom of trade and industry Algerian legislators have authorized enterprises to carry out the processes that entail the establishment of economic groupings, with a view to enhancing the economic status of small and modern enterprises and strengthening their power to confront their competitors.

At the same time however, the legislator is mindful of the possibility of arranging negative effects from these entities as a result of their disruption the principle of free competition, which often leads the emergence of positions of dominance and monopoly of the market in doing so, it was subject to the supervision of the competition board, as well as to independent control authorities, and the requirement to obtain a license from these administrative authorities to establish these entities in order to preserve the regularity of the market and to reflect the principles of fair competition.

Keywords:

Economic assembly - licensing - market - control authority.

مقدمة:

تولي الدول النامية اهتمامها لسن التشريعات التي تساعد على جذب الاستثمارات و تشجيع الشركات المتعددة الجنسيات على العمل في أسواقها نظرا لحاجة تلك الدول الى تلك المشاريع العملاقة لتنشيط اقتصادها و تشغيل عمالها، و تثير مسألة التركيز الاقتصادي و ما تؤدي اليه من وضعيات احتكارية من قبل المشاريع العملاقة اشكالات قانونية عديدة، لعل أهمها ضرورة إيجاد آليات فعالة لرقابة سلوكها التنافسي خاصة في الدول النامية تجنباً لوصول تلك المشاريع الى حالة احتكار السوق¹.

يشهد النظام الاقتصادي العالمي المعاصر ظاهرة التكتلات الاقتصادية خاصة من طرف المشاريع الصغيرة و المتوسطة عن طريق تجمعها و تكتلها، خوفاً من عجزها لتحقيق أهدافها و ابتلاعها من طرف المشاريع الضخمة حيث أصبح التركيز الاقتصادي واقعا فرضته الحياة الاقتصادية اذ اضحى العالم عالم التكتلات الكبرى، و قد تزايدت هذه الظاهرة في البروز خاصة مع تكريس منظمة التجارة العالمية لمبادئ حرية التجارة و الصناعة و التي عملت جل الدول على تبنيها و تكريسها في تشريعاتها الداخلية منها الجزائر.

فلم يكن التجميع الاقتصادي مكرسا في ظل النظام الاشتراكي لأن الدولة كانت تحتكر جميع الأنشطة الاقتصادية لكن بتبني الجزائر نظام اقتصاد السوق الذي يقوم على تحرير النشاط الاقتصادي برزت أهمية هذه الكيانات و تبني المشرع الجزائري مفهوماً بهدف حماية السير الحسن للسوق و حماية المنافسة الحرة² و ذلك ضمن الفصل من خلال أحكام الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة³ الذي عرف عدة تعديلات وذلك بموجب القانون رقم 08-12⁴ والذي تم من خلاله تحديد مفهوم المؤسسة بشكل دقيق وواسع لتشمل كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد، ثم القانون رقم 10-05⁵ والذي حاول المشرع الجزائري توسيع مجال تطبيق الأحكام الخاصة بالأمر 03/03 ليشمل نشاطات الإنتاج وكذلك مجال الصفقات العمومية.

فاذا كانت حرية المبادرة الخاصة تمنح الأعوان الاقتصاديين الحق في الاندماج و أخذ المساهمات المالية و انشاء المؤسسات المشتركة، غير أن ذلك التركيز الاقتصادي قد ينعكس سلبا على المنافسة الحرة في السوق حيث يؤدي الى تغيير في بنية السوق و زوال استقلالية المؤسسات مقابل تقوية السلطة الاقتصادية للمؤسسات المتجمعة⁶.

تتجلى أهمية هذه الدراسة من خلال الدور الذي يلعبه التجميع الاقتصادي نظرا لتوافره على الوسائل و القدرة على المنافسة، فهو بذلك عامل لتنمية المشاريع الصغيرة يؤدي الى رفع تنافسيتها نتيجة لاندماجها و زيادة قوتها في السوق، الا أن بعضها قد يؤدي الى اعطاء المؤسسات الناجمة عنها وضعية هيمنة بشكل يضر بالمنافسة الحرة في السوق و بالمستهلك و الاقتصاد الوطني بشكل عام مما يستوجب تنظيمها و ان كان المبدأ العام تطبيقا لحرية التجارة و الصناعة يقضي بمشروعيتها الا اذا أثرت بشكل سلبي على المنافسة الحرة و على نظام السوق و ترتب عنها الاخلال بقواعدها⁷.

و على ذلك تطرح الاشكالية حول مدى نجاعة الآليات القانونية التي استحدثها المشرع الجزائري لمراقبة التجميعات الاقتصادية و كيف يمكن تحقيق الموازنة بين ممارسة سلطة الضبط الاقتصادي على هذه الكيانات من جهة و بين تكريس مبادئ المنافسة الحرة من جهة أخرى؟

في سبيل للإجابة على هذه الاشكالية اتبعنا المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية المرتبطة بالموضوع كما قسمنا الدراسة الى قسمين تناولنا في القسم الاول تحديد مضمون فكرة التجميع الاقتصادي ثم تعرضنا في القسم الثاني الى تحديد شروط و اجراءات الرقابة على التجميع الاقتصادي.

2. مضمون فكرة التجميع الاقتصادي:

يعتبر التركيز الاقتصادي مفهوما حديث النشأة في النظم القانونية على وجه العموم و في مجال المنافسة بشكل خاص، و لتحديد مفهومه سوف نتطرق لتعريفه (أولا)، ثم نقوم بتحديد مختلف الأشكال التي قد يتجسد فيها هذا الكيان (ثانيا).

1.2 تعريف التجميع الاقتصادي:

ظهر التجميع الاقتصادي نتيجة لما شهدته العالم من أزمات مالية و اقتصادية بغية مواجهتها خاصة بعد اقرار مبدأ المنافسة الحرة الذي يقوم على تحرير النشاط التجاري و الصناعي، فمن الناحية الاقتصادية يعتبر التجميع الاقتصادي ظاهرة اقتصادية تتسم بنمو حجم المشاريع من جهة، و انخفاض عدد المشاريع التي تعمل في السوق من جهة أخرى⁸.

أما من الناحية القانونية فلم يعرف المشرع الجزائري التجميعات الاقتصادية بل اكتفى بذكر أشكالها بين المؤسسات و كذلك كل أنواع الفرضيات للارتباط التعاقدية كعقود التوزيع الانتقائي ضمن المادة 15 من الأمر 03-03 السابق الذكر، أمام هذا الفراغ التشريعي عرف البعض التجميع الاقتصادي بأنه كل تكتل تفقد فيه المؤسسات مجتمعة استقلاليتها لتعزيز القوة الاقتصادية للمجموعة، تنشأ اما بالاندماج أو بممارسة النفوذ الأكيد و الدائم على نشاط المؤسسة في صورة المراقبة او بإنشاء مؤسسة مشتركة شرط ألا يمس ذلك بالمنافسة⁹.

كما اعتبره البعض الآخر كل عمل يكون موضوعه أو أثره السماح لمؤسسة أو لتجمع المؤسسات بممارسة تأثير معين بشكل مباشر أو غير مباشر على مؤسسة أو أكثر، و بهذا يندرج ضمن هذا المفهوم كل أشكال الترابط المالي للمؤسسات¹⁰، و يشار الى التركيز الاقتصادي بمفهوم الاندماج المعروف في قوانين الشركات أو الاستحواذ أي النقل الكلي أو الجزئي للملكية أو حقوق الانتفاع أو الأسهم أو الحصص أو الالتزامات تنتج عنه سيطرة أو هيمنة مشروع أو عدة مشروعات على مشروعات أخرى¹¹.

بصفة عامة ينشأ التركيز الاقتصادي عندما تكون هناك امكانية ممارسة سيطرة لشركة أو تجمع شركات على شركة أو مشروع اقتصادي آخر، لهذا فان مفهوم التركيز الاقتصادي يقوم على فكرة السيطرة الحاسمة أو النفوذ الأكيد الذي يظهر عندما تملك شركة الرقابة على شركة أو مؤسسة أخرى، و بهذا فان المشرع الجزائري قد سائر تشريعات المنافسة الحديثة باعتماده على المفهوم الحديث للتركيز الاقتصادي و الذي يرجع الفضل في ابرازه الى سلطات المنافسة الفرنسية و الأوروبية التي حاولت من خلاله الامام بكل أشكال التجميع حتى لا تغفل من الرقابة¹².

2.2 أشكال التجميع الاقتصادي:

تنص المادة 15 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة على ما يلي: " يتم التجميع في مفهوم هذا الامر اذا:

-اندجت مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل.

-حصل شخص أو عدة اشخاص 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 اسهم من رأس المال أو عن طريق شراء عناصر من اصول المؤسسة او بموجب عقد أو بأية وسيلة أخرى.

-أنشأت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة"

من خلال هذه المادة يتضح بأن التجميع الاقتصادي يتحقق بالأشكال التالية:

1.2.2 الاندماج:

يقصد بالاندماج الالتحام بين مؤسستين أو أكثر يتم من خلاله فقدان هوية مؤسسة أعمال أو أكثر و تكون النتيجة قيام مؤسسة واحدة، و ذلك بانتقال جزء من أصول الشركة المندجة الى الشركة الداجمة أو الجديدة عن طريق شراء جميع او جزء كبير من أسهم الشركة¹³، أو هو عقد بمقتضاه تنضم شركة تجارية او أكثر الى شركة أخرى فتزول الشخصية المعنوية للشركة المندجة، وتنقل أصولها و خصومها الى الشركة الداجمة او تمتزج بمقتضاه شركتان او أكثر فتزول الشخصية المعنوية لكليهما و تنتقل أصولها و خصومها الى الشركة الجديدة¹⁴.

بهذا يظهر بأن مفهوم الاندماج يختلف في القانون التجاري عن قانون المنافسة الذي يأخذ بالمفهوم الاقتصادي له ليشمل كل أنواع التكتلات، و يعتبر اندماج الشركات المثال الحي لعمليات التجميع و قد أخذ القانون التجاري بمشروعية الاندماج و الانفصال و أخذ المساهمات في شركات أخرى و انشاء التجمعات، و اعمالاً بمبدأ حرية التجارة و الصناعة غير أن القانون التجاري لم يأخذ بعين الاعتبار مساس هذه التجمعات بالمنافسة القائمة او المحتملة و على ذلك نصت المادة 15 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على ضرورة اخضاع هذه الكيانات لرقابة مجلس المنافسة¹⁵ و يتخذ الاندماج عدة أشكال كالتالي:

1.1.2.2 الاندماج الأفقي:

و هو اتحاد مؤسستين أو أكثر تنشطان في سوق واحدة أو في إنتاج أو توزيع نفس السلعة او الخدمة، و غالباً ما يلجأ اليه بغرض انهاء المنافسة القائمة بين الشركات التي تمارس نشاطاً مماثلاً أو مشابهاً و بمقتضاه تفتى الشركات الضعيفة في الشركة القوية بدلاً من أن تسقط صريعة في ميدان المنافسة.

2.1.2.2 الاندماج العمودي (الرأسي):

و هو اندماج مؤسستين أو أكثر تعمل في أنشطة اقتصادية مكملية كالاندماج الذي يتم بين مؤسسات تعمل في مراحل مختلفة من عملية التصنيع و التوزيع و التسويق، و غالباً ما يلجأ الى هذا النوع من الاندماج بغرض اكتفاء الشركة التجارية ذاتياً للإنتاج سلعة ما بداية من مادتها الأولية الى مرحلة التوزيع و التسويق و بهذا تحقق انخفاض في تكلفة الإنتاج¹⁶.

3.1.2.2 الاندماج المتنوع (التكتلي):

يجمع هذا النوع بين مؤسسات تجارية غير مرتبطة أو شركات تعمل في أنواع مختلفة من الأنشطة التجارية و غالباً ما يكون الغرض منه زيادة تنوع المنتجات أو الامتداد الجغرافي للسوق.

2.2.2: المراقبة

تنتج المراقبة عن النفوذ الذي تملكه مؤسسة أو عدة مؤسسات على مؤسسة أو عدة مؤسسات أخرى أو على جزء منه و ذلك اما عن طريق شراء أسهم فيها أو عن طريق شراء عناصر من أصولها، و اما بموجب عقد ناقل للملكية كل أو جزء من ممتلكاتها كعقد بيع أو عقد ناقل لحق الانتفاع بها أو أية وسيلة أخرى تكتسب بها المؤسسة نفوذاً أكيدا على مؤسسة أخرى تسمح لها بالتدخل في تسييرها و التأثير عليها أو مداولاتها أو قراراتها¹⁷.

و قد نصت المادة 16 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة في هذا الخصوص على ما يلي:

"يقصد بالمراقبة المذكورة في الحالة 2 من المادة 15 أعلاه المراقبة الناتجة عن قانون العقود او عن طرق أخرى تعطي بصفة فردية أو جماعية حسب الظروف الواقعة امكانية ممارسة النفوذ الأكيد و الدائم على نشاط مؤسسة لاسيما فيما يتعلق بما يلي:

- حقوق الملكية او الانتفاع على ممتلكات مؤسسة أو جزء منها.

- حقوق او عقود المؤسسة التي يرتب عليها النفوذ الأكيد على أجهزة المؤسسة من ناحية تشكيلها أو مداولاتها أو قراراتها.

بالتالي فالتجميع عن طريق النفوذ او الرقابة يتحقق عندما تحصل إحدى المؤسسات بشكل مباشر أو غير مباشر على جزء من راس مال مؤسسة أخرى في شكل تنازل او نقل جزئي للأسهم بالشراء حيث يمنح ذلك الجزء الذي حصلت عليه المؤسسة المكتسبة حق التصويت، و اتخاذ القرار في المؤسسة الأخرى، و تتحقق الرقابة عن طريق العلاقات التعاقدية التي تنشأ بين المؤسسات فيما بينها كعقد الايجار و عقد القرض و عقد الترخيص التجاري، كما قد تنشأ بموجب روابط مالية كسواء الأسهم.

كما تشمل الرقابة الأشكال الحديثة للتكاملات التعاقدية و التي و ان كانت تحفظ لكل طرف استقلاله القانوني الا أنها تتضمن قيام سيطرة مشروع على مشروع آخر، و من ذلك اتفاقات المقاولات من الباطن و اتفاقات القصر و اتفاقات الترخيص التجاري و اتفاقات

الامتيازات التجارية، أما بخصوص شراء أسهم مشروع معين بحيث يصبح المساهم الجديد مالكا لحصة أقلية في ذلك المشروع، فإذا كانت أسهم المشروع مشتتة على عدد كبير من المساهمين الصغار بحيث يصبح الوجود الفعلي، و المؤثر هو الذي يتوافر لمالك حصة الأقلية حال اتخاذ القرارات فتعد عملية شراء الأسهم شكلا من أشكال التركيز الاقتصادي¹⁸.

3.2.2 المؤسسة المشتركة:

يقصد بها تلك المؤسسات التي يتم انشاؤها من طرف مؤسستين أو مجموعتين متنافستين من أجل تحقيق أهداف مشتركة في مجال البحث و التطوير أو في مجال الانتاج الصناعي و غالبا ما توضع هذه المؤسسة (الفرع) تحت رقابة الشركتين الأم بالتساوي¹⁹، و تؤدي المؤسسة المشتركة وظائف مستقلة خاصة بها فهي عبارة عن فرع مشترك و ليس مجرد هيئة تنسيق و تعاون²⁰، و تعبر هذه الأخيرة عن التعاون المؤسسات تنشأ بين مؤسستين متنافستين أو أكثر يتم التحكم فيها بصفة مشتركة من أجل تحقيق غايات في مجال البحث او الانتاج الصناعي²¹، كما يندرج ضمن أشكال التجميع الاقتصادي تجمع الشركات و الذي يقصد به مجموعة شركات مستقلة قانونيا فيما بينها لكنها في الواقع خاضعة لوحدة قرار اقتصادي او استحواذ شركة على حصص أو أسهم شركة أخرى²².

بصفة عامة يتحقق التجميع الاقتصادي بكل الآليات القانونية التي تؤدي الى تكوين مجموعات الشركات كعمليات الاندماج و عمليات شراء نسب عالية من اسهم مشروع معين، و كذلك عمليات تكوين المشاريع المشتركة بحيث تصبح مجموعة شركات تحت سيطرة شركة أخرى و هذا هو التركيز بمفهومه التقليدي²³، بالتالي فكل تصرف يكون موضوعه أو اثره السماح لمؤسسة أو لتجمع المؤسسات بممارسة تأثير محدد على مؤسسة أو مؤسسات أخرى كوجود تبعية مالية بين المؤسسات أو عقود التوزيع الحصري يعتبر شكلا للتجميع الاقتصادي بمفهومه الواسع²⁴.

3. شروط و اجراءات الرقابة على التجميع الاقتصادي:

لقد برزت فكرة الرقابة على التجميعات الاقتصادية لأول مرة ضمن قانون الاسعار لسنة 1989 الملغى²⁵ ثم بعد ذلك تأكدت بموجب الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى²⁶، و تعتبر هذه الرقابة اجراء وقائي لحماية مبدأ حرية المنافسة من الممارسات المخلة به، ذلك أن المنافسة قد لا تكون هي غاية المؤسسات أطراف التجميع بل وسيلة للحصول على النفوذ و الهيمنة على السوق و تقوية مكانتها اضرارا بالمنافسين الآخرين.

لا تعد هذه الرقابة قيد على حرية التجارة بل هي ضمان لحرية المنافسة و هو ما اكده مجلس المنافسة الجزائري حين اعتبر بأنها ليست عائقا أمام المؤسسات، بقدر ما هي ضمانة للمحافظة على المحيط التنافسي و بذلك فهي أداة فعالة لتوفير الشروط الملائمة للنمو الاقتصادي²⁷، فلا يكتسي نظام هذه الرقابة طابعا قمعيا او زجريا على الرغم من امكانية تطبيق العقوبات المالية على التجميع، و على ذلك سنتطرق لشروط ممارسة مجلس المنافسة للرقابة (المطلب الاول) ثم نتعرض لإجراءات تلك الرقابة (المطلب الثاني).

1.3 شروط خضوع التجميع للرقابة:

بالرجوع الى المادتين 17 و 18 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة يستلزم المشرع توافر شرطين لخضوع التجميعات الاقتصادية لرقابة مجلس المنافسة و هي أن يتجاوز التجميع العتبة المحدد قانونا، و أن يترتب عن وجود ذلك التجميع مساس بالمنافسة في السوق.

1.1.3 تجاوز التجميع للعتبة:

تشترط جل التشريعات تجاوز التجميع الاقتصادي لسقف معين يحدده المشرع بحيث يفترض معه وجود خطر الاضرار بالمنافسة، ذلك أن بعض عمليات التجميع لا تتمتع بثقل اقتصادي يعول عليه و لا يخشى معها ان تتسبب في تقييد المنافسة في السوق بينما تبلغ بعض عمليات التجميع من الحجم ما يخشى معه أن تصبح ذات توجهات احتكارية تضر بالمنافسة الحرة في السوق²⁸.

تطبيقا للمادة 18 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة لا يخضع التجميع الاقتصادي لرقابة مجلس المنافسة الا اذا كانت له قيمة اقتصادية كبيرة من شأنها المساس بحرية المنافسة في السوق و ذلك ببلوغ حد يتم على اثره تقرير ذلك، يتمثل ذلك الحد في تحقيق حد يفوق 40 % من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة²⁹، بالتالي يتم تقدير تلك النسبة بالنظر الى العرض و الطلب و لعل الهدف من ذلك ادخال كل قطاعات النشاط الاقتصادي من انتاج و توزيع و خدمات و استيراد في مجال المراقبة³⁰، فقد افترض المشرع الجزائري بأن تجاوز تلك النسبة يؤدي الى المساس بالمنافسة لذلك يجب عرض عملية التجميع على مجلس المنافسة لتقييمها في حين يأخذ المشرع الفرنسي بمعيار رقم الأعمال لتحديد للعتبة القانونية للتجميع.

يعتمد لتحديد الحصة في السوق على عدة عناصر منها على وجه الخصوص تقييم الاستهلاك الوطني للمنتوج المعني بالإضافة الى تحديد رقم الاعمال المنجز في السوق من طرف المعنيين بعملية التجميع³¹، ان هذه النسبة مجرد أساس لإخضاع التجميع لمراقبة مجلس المنافسة و ليست مؤشر على قبول أو رفض التجميع بل يبقى لهذا الاخير السلطة التقديرية في ذلك..

و يقصد بتعبير قوة السوق درجة سيطرة مؤسسة واحدة او عدد قليل من المؤسسات على السعر و قرارات الانتاج في صناعة ما، و تختلف التشريعات المقارنة في المعايير التي تتبناها لقياس درجة التجميع في السوق فبينما يعتمد المشرع الأمريكي على معيار كمي أو رقمي يعتمد المشرع الأوروبي على معيار موضوعي قوامه التأثير القاطع في القرارات³²، فاعتماد المشرع الجزائري على معيار الحصة لوحده قد يؤدي الى افلات بعض التجميعات من للرقابة اذا لم تحقق من خلال نشاطها نسبة 40 بالمئة لكنها حققت رقم أعمال كبير كما هو الحال بالنسبة لعمليات توزيع المنتوجات الاستهلاكية.

2.1.3 مساس التجميع بالمنافسة:

تطبيقا لنص المادة 17 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة لا يخضع كل تجميع لرقابة مجلس المنافسة الا اذا ترتب عن نشائه مساس بالمنافسة في السوق، و قد كان من الأجدر على المشرع الجزائري أن يعتبر المساس بالمنافسة شرطا موضوعيا لمنح الترخيص بالتجميع و ليس لإخضاعه للرقابة على غرار ما كرسه المشرع الفرنسي، ذلك أنه يكفي لقابلية التجميع للرقابة أن يتجاوز العتبة القانونية المحددة في نص المادة 18 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة هذا الاخير لا يرخص بها الا اذا أثبت عدم اضرارها بالمنافسة³³، مع الاشارة أن المشرع قد أشار ضمن المادة 17 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة الى حالة مساس التجميع بالمنافسة من خلال تعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على السوق و هي حالة مذكورة على سبيل المثال نظرا لاستعماله لمصطلح لاسيما في نص المادة.

2.3 اجراءات الرقابة على التركيز الاقتصادي:

ان مراقبة مجلس المنافسة لمشروع التجميع تمر بمراحل بداية من عملية اخطار المجلس بالمشروع ليقوم هذا الأخير بالتحقيق من خلال فحص الملف و دراسة آثار المشروع على المنافسة في السوق ليتخذ فيما بعد قراره بشأنه.

1.2.3 مراحل عملية المراقبة:

يقصد بإجراءات الرقابة على التجميع الاقتصادي كل الأعمال التي تسبق عملية الحصول على قرار بخصوص ذلك التجميع، و تبدأ اجراءات الرقابة بالإخطار عن مشروع التجميع حيث يتم ذلك الى مجلس المنافسة من طرف المؤسسة التي تتولى مراقبة المؤسسات الأطراف في التجميع، أو من طرف المؤسسات المشاركة في عملية الاندماج أو تأسيس المؤسسة المشتركة و بعدها يقوم مجلس المنافسة بإحالة الملف الى الوزير المكلف بالاقتصاد في فرنسا³⁴.

أما الاخطار وفقا للمادة 44 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة فقد يتم من طرف المؤسسات الأطراف أو من طرف الوزير المكلف بالتجارة أو عن طريق الاخطار التلقائي من طرف المجلس في حالة وصول القضية الى علمه، مع الاشارة أن المشرع الجزائري قد أغفل

مسألة تحديد الجزاء الذي تتعرض له المؤسسات الأطراف في التجميع في حالة تحقيقه دون اخطار مجلس المنافسة بذلك خلافا للمشرع الفرنسي الذي نص على عقوبة مالية في حالة ارتكاب هذه المخالفة.

بعد الاخطار ينتقل المجلس الى مرحلة التحقيق بداية من التأكد من التصريحات المدرجة في الطلب، حيث يتحقق المقرر من مطابقتها للحقيقة ثم يقوم بإعداد تقرير أولي يبلغ للأطراف و الوزير المكلف بالتجارة لإبداء ملاحظاتهم، توصف هذه المرحلة بالتحقيق الأولي كما يمكن للمجلس القيام بتحقيق معمق اذا تطلب الأمر ذلك ليتأكد من مدى قابلية مشروع التجميع المساس بالمنافسة، و له الاستعانة بأي شخص أو هيئة لها علاقة بالمنافسة، و تطبيقا للمادتين 54، 55 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بعد انتهاء المقرر من التحقيق يقوم بإعداد تقرير نهائي معلل يودع لدى المجلس.

فاذا تم الاخطار من طرف المؤسسات التزمت هذه الاخيرة بتقديم طلب تقديم طلب الى مجلس المنافسة للترخيص بالتجميع ليفصل فيه هذا الاخير في أجل ثلاثة أشهر من تاريخ ايداع الملف، و يتخذ قراره بشأنه سواء بالرفض أو القبول بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة و الوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع، و ينبغي على المؤسسات خلال هذه الفترة عدم القيام بأي تصرف يجعل التراجع في التجميع امرا مستحيلا، و تطبيقا لنص المادة 18 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة يستطيع المجلس الاستعانة بخبير أو سماع اي شخص يمكنه تقديم الاضافة، كما يمكنه أن يطلب من المصالح الوزارية المكلفة بإجراءات التحقيقات الاقتصادية من اجراء اي تحقيق أو خبرة حول القضايا التي تندرج ضمن اختصاصها³⁵.

ان اشتراط الحصول على الترخيص المسبق لعملية التجميع الاقتصادي من طرف مجلس المنافسة يدل على تبني المشرع الجزائري لمبدأ المراقبة المسبقة، مع الاشارة ان الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة لم يحدد كيفية و اجراءات الحصول عليه، غير أن المادة 22 منه نصت على أن تحديد ذلك يتم بموجب مرسوم و تطبيقا لذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 05-219 المؤرخ في 22 يونيو 2005 يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع³⁶.

2.2.3 قرار مجلس المنافسة:

بعد انتهاء المجلس من مرحلة التحقيق في مشروع التجميع يتخذ قراره بشأنه في أجل ثلاثة اشهر و ذلك اما بالترخيص به أو برفضه مع ضرورة تعليل ذلك و بعد أخذ رأي وزير التجارة و الوزير المعني بقطاع التجميع، أما في التشريع الفرنسي فتحدد المدة بخمسة و عشرون يوم كحد أقصى.

1.2.2.3 قرار الترخيص بالتجميع:

بعد تلقي مجلس المنافسة طلب الترخيص بالتجميع يقوم بعملية التحليل الاقتصادي و التأكد مما قد ينجر عنها من آثار ايجابية او سلبية و يستطيع الاستعانة بأية وسيلة تساعد للبت في الطلب، و يمكنه الترخيص بالتجميع دون أي شرط في حالة عدم مساسه بالمنافسة، و له ان يرخص به بناء على شروط من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة اذا رأى المجلس احتمال وجود آثار سلبية على المنافسة، و تستطيع المؤسسات المعنية بالتجميع ان تلتزم من تلقاء نفسها بتعهدات من شأنها الوصول الى هذا الغرض، و ذلك بتقدير من مجلس المنافسة³⁷.

كما يمكن لمجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع و لو تجاوز العتبة المحددة بموجب المادة 18 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، متى أثبت الأطراف أنه يساهم في تحقيق التطور الاقتصادي من خلال رفع القدرة التنافسية للمؤسسات الأطراف أو خلق فرص الشغل أو تعزيز وضعية المؤسسات الصغيرة و المتوسطة، و هو ما يتماشى كذلك مع ما هو وارد ضمن نص المادة 9 من نفس الأمر التي تجيز الترخيص بالاتفاقات و الممارسات التعسفية الناتجة عن وضعية الهيمنة في هذه الحالة³⁸.

2.2.2.3 قرار رفض التجميع:

اذا اكتشف مجلس المنافسة خلال التحقيق أن التجميع له آثار سلبية على المنافسة الحرة في السوق له أن يرفض طلب الترخيص بالتجميع بقرار معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة و الوزير المكلف بالقطاع المعني، مع الاشارة أن قرار الرفض يبقى قابلا للطعن فيه أمام مجلس الدولة تطبيقا لنص المادة 19-2 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على خلاف القرارات الاخرى لمجلس المنافسة و التي يطعن فيها أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، و هكذا يكون المشرع الجزائري قد جسد الاختصاص الأصيل للقضاء الاداري نظرا لاعتبار مجلس المنافسة سلطة ادارية مستقلة وفقا لنص المادة 23 من نفس الأمر.

يلاحظ أن المشرع لم ينص على امكانية الطعن في قرار القبول متى كان هذا الاخير يضر بمصلحة المؤسسات المنافسة للمؤسسات المستفيدة من قرار القبول، و متى خالفت المؤسسات قرار الرفض تستطيع سلطات المنافسة اتخاذ قرار بحل و تصفية الكيان الناتج عن عملية التجميع الى جانب فرض غرامات مالية، و هو ما ذهب اليه المشرع الفرنسي و الأوروبي خلافا للمشرع الجزائري الذي لم ينص على ذلك.

و قد عالج مجلس المنافسة الجزائري قضية تتعلق بالتجميع بتاريخ 2014/04/27 حيث تقدم الصندوق الوطني للاستثمار بإخطار مفاده شرائه ل 51 بالمئة من رأس مال شركة أوراسكوم تيليكوم الجزائر، وقد تضمن التقرير السنوي لسنة 2014 التفرقة بين مفهوم حصة السوق و موقع الأغلبية في رأس المال حيث أن الاستحواذ على 51 بالمئة من رأس مال شركة أوراسكوم تيليكوم الجزائر من قبل الصندوق الوطني للاستثمار لا يشكل حالة تركيز اقتصادي³⁹.

من خلال ما سبق يلاحظ بأن هناك تداخل في الاختصاص بين مجلس المنافسة و سلطات الضبط الاقتصادية في مجال التجميع الاقتصادي، مع الاشارة أن المشرع قد انشأ تلك السلطات بموجب نصوص قانونية خاصة في عدة قطاعات كمجال البنوك، مجال الاتصال، و أسند لها مهمة ضبط رقابية بما في ذلك رقابة التجميعات الاقتصادية في القطاعات التابعة لها⁴⁰، و قد قصد المشرع بذلك خلق التعاون بين مجلس المنافسة و بينها بغرض استفادته من خبرتها في المجال الاقتصادي.

و اذا كان المشرع قد ألزم مجلس المنافسة ارسال نسخة من الملف الى سلطات الضبط القطاعية لكنه لم يشر الى الزامية استشارة هذه الأخيرة لمجلس المنافسة لإبداء رأيه اذا قدم لها طلب ترخيص بالتجميع، و بخصوص تداخل الاختصاص بين الحكومة و مجلس المنافسة نجد بان المشرع الجزائري قد أجاز للحكومة الترخيص بالتجميع المرفوض من طرف مجلس المنافسة اذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، بطلب من الأطراف و بناء على تقرير من الوزير المكلف التابع للقطاع المعني بالتجميع⁴¹، غير أن المشرع لم يوضح المقصود بمقتضيات المصلحة العامة التي تستطيع الحكومة التدخل بموجبها للترخيص بالتجميع المرفوض، لذلك يذهب البعض على ان الهيئة المكلفة بالمنافسة تبقى الحارسة لرفاه المستهلك، أما الادارة فيكون تدخلها من أجل حماية الرفاه العام و الذي يأخذ بعين الاعتبار مصالح المستهلكين و الفاعلين الاقتصاديين⁴².

خاتمة:

تبين لنا من خلال هذا البحث بأن للتركيز الاقتصادي أهمية بالغة بالنسبة للاقتصاد الوطني بحيث يسمح تكتل المؤسسات الصغيرة بتعزيز قوتها و يضمن بقائها و استمرارها و قدرتها على منافسة المؤسسات العملاقة في السوق، كما توصلنا الى النتائج التالية:

- ان فرض الرقابة على عمليات التجميع الاقتصادي لا تهدف الى منعها بل الى تنظيمها في اطار تجسيد المنافسة الحرة، حيث حاول المشرع الجزائري قدر الامكان من خلال تشريعات المنافسة تعزيز المنتج المحلي و التصدي لمواجهة المنتجات الأجنبية.
- طالما أن هذه الرقابة لا تعتبر قيда على المنافسة الحرة فينبغي خلق التوازن بين غايات هذه الرقابة و حرية المؤسسات في الاندماج و انشاء المؤسسات المشتركة و أخذ المساهمات المالية لمؤسسات أخرى تكريسا لحرية المبادرة الخاصة و الحرية التعاقدية.

- اعتمد المشرع الجزائري على معيار حصة السوق لتحديد مدى تجاوز التجميع للعتبة القانونية و هو معيار يصعب تطبيقه و كان من الأجدر عليه اعتماد معيار رقم الأعمال كونه سهل التطبيق.
- لقد منح المشرع صلاحية القيام بهذه الرقابة لمجلس المنافسة و كذلك لسلطات الضبط القطاعية بالنسبة للتجميعات التي تندرج ضمن قطاعها مما يترتب عنه وجود تداخل في الاختصاصات بينها.
- ان منح المشرع للحكومة صلاحية الترخيص بالتجميع الاقتصادي الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة يعتبر مساسا باستقلالية مجلس المنافسة و تجاوزا لقراراته على الرغم من أنه هو الخبير في قضايا المنافسة بشكل عام .
- و لتفعيل دور هذه الرقابة أكثر نقترح التوصيات التالية:
- ينبغي تفعيل دور مجلس المنافسة بمنحه الآليات الكفيلة و اللازمة لأداء دوره في ضبط المنافسة و السوق باعتباره صاحب الولاية العامة في قضايا المنافسة، الى جانب دور سلطات الضبط القطاعية اذا تعلق الأمر بتجميع ينشط في قطاعها.
- كما ينبغي تفعيل الرقابة البعدية لمجلس المنافسة التي تمكنه من تقدير الآثار الفعلية للتجميع بالنظر الى الظروف المستجدة.
- على المشرع الجزائري اعتماد معايير جديدة كمعيار رقم الاعمال لتحديد فيما اذا كان للتجميع آثارا ضارة على المنافسة و السوق الى جانب معيار الحد القانوني الوارد في قانون المنافسة.
- على المشرع الجزائري توضيح الاختصاصات بشكل واضح في الترخيص للتجميعات بين مجلس المنافسة و الهيئات القطاعية حتى لا يكون هناك تناقض في قرارات الهيئتين.
- ينبغي على المشرع تحديد مقتضيات المصلحة العامة التي تمكن الحكومة من التدخل بالترخيص بالتجميع المرفوض تجنباً للغموض و امكانية الترخيص بالتجميعات التي قد تضر بالمنافسة.

5. قائمة المراجع:

- ¹ لينا حسن ذكي، حماية المنافسة و منع الاحتكار، دراسة مقارنة في القانون المصري و الفرنسي و الأوروبي، دار النهضة العربية، مصر، 2006، ص139.
- ² بن طاموس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي، دار هوم، الجزائر، 2012، ص115.
- ³ المؤرخ في 16-07-2003، المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، ج ر عدد 43، الصادرة في 20 يوليو 2003.
- ⁴ المؤرخ في 25-06-2008، ج ر عدد 36، الصادرة في 02 يوليو 2008.
- ⁵ المؤرخ في 15-08-2010، ج ر عدد 46، الصادرة في 18-08-2010.
- ⁶ محمد الشريف كتو، قانون المنافسة و الممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 و القانون 02-04، منشورات بغداد، الجزائر، 2010، ص55.
- ⁷ عدنان باقي لطيف، التنظيم القانوني للمنافسة و منع الممارسات الاحتكارية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر 2012، ص303.
- ⁸ لينا حسن ذكي، المرجع السابق، ص254.
- ⁹ لعور بدرة، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، اطروحة دكتوراه في قانون الاعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة بسكرة، 2013-2014، ص135.
- ¹⁰ Yves Serra, le droit français de la concurrence, Dalloz, Paris, 1993, p.100.
- ¹¹ بن مباركي ماية، المفهوم القانوني للتركيز الاقتصادي حسب التشريع الجزائري، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، العدد 01، جوان 2018، ص259.
- ¹² سامي بن حملة، المفهوم القانوني للتركيز الاقتصادي لقانون المنافسة، مجلة العلوم الانسانية، العدد 36، ديسمبر 2001، ص170.
- ¹³ معين فندي الشناق، الاحتكار و الممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة و الاتفاقيات الدولية، مكتب دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 2010، ص186.
- ¹⁴ أمل محمد شلي، التنظيم القانوني للمنافسة و منع الاحتكار، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2008، ص158.
- ¹⁵ محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص57.
- ¹⁶ عدنان باقي لطيف، المرجع السابق، ص314.

- 17 بن طاوس ايمان، المرجع السابق، ص118.
- 18 لينا حسن ذكي، المرجع السابق، ص258-259.
- 19 معين فندي الشناق، المرجع السابق، ص199.
- 20 قويدر منقور، السلطات الادارية المستقلة المعنية بضبط التوازن بين مصالح المتعاملين الاقتصاديين و بين حقوق المستهلكين، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران، 2014-2015، ص266.
- 21 منصور و داد، مراقبة التجميعات الاقتصادية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2010-2011، ص27.
- 22 مريم بورديمة، مراقبة التجميعات الاقتصادية بين مقتضيات الضبط و حرية المنافسة/ مذكرة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قلمة، 2015-2016، ص25.
- 23 معين فندي الشناق، المرجع السابق، ص190.
- 24 Yves Serra, op.cit., p.100.
- 25 المؤرخ في 05-07-1989، المتعلق بالأسعار، ج ر عدد 39 الصادرة في 19-07-1989.
- 26 المؤرخ في 25-01-1995، المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09 الصادرة في 22-02-1995.
- 27 مجلس المنافسة، رأي رقم 02-2001، مؤرخ في 07-10-2001، يتعلق بإخطار مؤسسة سيفيطال غير منشور، اشار اليه محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص57.
- 28 لينا حسن ذكي، المرجع السابق، ص262.
- 29 لقد كان الامر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى يحدد تلك العتبة ب 30 % من المبيعات المنجزة على السوق الداخلية.
- 30 بن طاوس ايمان، المرجع السابق، ص119-120.
- 31 شرواط حسين، شرح قانون المنافسة، دار الهدى، الجزائر، 2012، ص82.
- 32 عدنان باقي لطيف، المرجع السابق، ص339.
- 33 شمس الدين بشير الشريف، سميحة لعقاي، رقابة التجميعات الاقتصادية كآلية قانونية لوقاية النظام العام التنافسي، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، عدد خاص، جانفي 2021، ص553.
- 34 Yvan Auguet, droit de la concurrence, Ellipses, Paris, 2002, p151-152.
- 35 شرواط حسين، المرجع السابق، ص83.
- 36 ج ر عدد 43 الصادرة في 22 يونيو 2005.
- 37 تنص المادة 19 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على ما يلي: " يمكن مجلس المنافسة أن يرخّص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل بعد اخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة بالقطاع المعني بالتجميع.
- و يمكن أن يقلل مجلس المنافسة التجميع وفق شروط من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة".
- 38 محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص230.
- 39 A C.conc, Alg, rapport d'activité 2014, p95.www.conseildelaconcurrence.dz
- 40 تنص المادة 39-1 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على ما يلي: " عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة ضبط فان المجلس يرسل فوراً نسخة من الملف الى سلطة الضبط المعنية لبدء الرأي في مدة اقصاه 30يوماً....".
- 41 تنص المادة 21 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على ما يلي: " يمكن أن ترخص الحكومة تلقائياً اذا اقتضت المصلحة العامة ذلك او بناء على طلب من الاطراف بالتجميع الذي كام محل رفض من مجلس المنافسة.....".
- 42 مريم بورديمة، المرجع السابق، ص131.