الرقابة على اندماج المشروعات الاقتصادية في القانون الجزائري

Controlling the Integration of Economic Projects in Algerian Law

محمد مقروف[1]*، الطيب بلواضح[2]

[1]كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، mohamed.makrof@univ-msila.dz

[2]كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، tayeb.belouadah@univ-msila.dz

تاريخ الاستلام: 2022/09/15 تاريخ القبول: 2022/12/17 تاريخ النشر: 2023/01/15

ملخص:

تهدف هذه الدراسة الى تبيان ماهية الرقابة على عملية الاندماج بين المشاريع الاقتصادية، حيث أن هذه الآلية تعتبر من أهم الآليات لتطوير المشاريع الاقتصادية باعتبار أنها من أهم صور ظاهرة التركيز الاقتصادي، لذلك اهتم رجال القانون والاقتصاد بالموضوع لما يحققه من عائدات لهذه المشاريع وكذلك الدعم المالي والجبائي الذي يحققه الاندماج.

كلمات مفتاحية: الرقابة على عملية الاندماج، التركيز الاقتصادي، المشروعات الاقتصادية.

Abstract:

This study aims to clarify the nature of control over the Integration of economic projects. This is one of the most important forms of the phenomenon of economic concentration, Therefore, jurists and economists were interested in the subject because of the revenues that these projects achieve, as well as the financial and fiscal support achieved by the merger.

Keywords: Controlling, Integration, Economic, Projects, Algerian Law

* **المؤلف المرسل**

1. مقدمة:

ركز المشرع الجزائري على دور الشركات التجارية في مجال التطور الاقتصادي من أجل تحقيق تنمية اقتصادية متوازنة بمعايير تسمح بتطوير الإنتاج في السوق مع المتعاملين الاقتصاديين في إطار المنافسة الحرة إلا أن هذه الشركات تلقى صعوبات كثيرة بسبب تحديات فرضت عليها البحث عن استراتيجيات للتكيف مع محيط الأعمال الجديد، الأمر الذي أدى إلى خلق التجميعات الاقتصادية والتي هي عملية ديناميكية لتوحيد المشروعات الاقتصادية.

إلا أنه ما يلاحظ الآن على الشركات هو اتخاذها صورة من صور التركيز الاقتصادي الذي يساهم في التغيير والسيطرة على السوق المعنية وتتمثل هذه العملية في اندماج الشركات التي هي عبارة عن أداة تستخدمها الشركات بغرض التوسع في عملياتها الاقتصادية لتوحيد عدة شركات مستقلة عن بعضها في شخص اعتباري واحد ويتم ذلك إما بضم الشركات وذلك بفناء إحدى الشركتين لمصلحة الأخرى التي يزداد حجمها، أو بالمزج عن طريق اتحاد عدة شركات فتنتج شركة واحدة يكون رأسمالها مجموع أصول تلك الشركات.

كما تتم عملية الاندماج بالانفصال وذلك بتقسيم أسهم الشركة وتقديمها لشركات قائمة، وهو ما يجعل عملية الاندماج الأكثر استخداما لما تحققه من مبالغ في مستويات قياسية غير مسبوقة في الوقت الراهن، الأمر الذي جعلها تمثل الصورة الأمثل لعملية التركيز الاقتصادي في حماية المنافسة وأيضا لأصحاب المؤسسات والمشروعات الصغيرة والمتوسطة الذين يلجؤون إلى هذه الآلية من أجل تطوير مشروعاتهم الاقتصادية واحتلال وضعيات اقتصادية جيدة واكتساب قوة تنافسية في السوق الذي تنشأ فيه.

إن عمليات اندماج الشركات تخضع لرقابه مجلس المنافسة والذي أنشئ بموجب الأمر 95/ 06 والمختص بتطبيق قانون المنافسة من خلال مراقبته للسوق وضبطها إلا أنه تم إلغاؤه بموجب الأمر 03/03 المعدل والمتمم بالقانون رقم 08/ 12 الذي اتبع نفس نهج الأمر الملغى مع إضافة التمييز بين الممارسات المنافية للمنافسة وبين التجميعات الاقتصادية مبينا بذلك إجراءات الرقابة على عمليات الاندماج الناشئة بالترخيص ومدى سريان قرارات مجلس المنافسة في عملية الاندماج أمام الجهات الإدارية.

ولمعرفة مضمون الرقابة لابد من تقديم تعريف لها وتوضيح طرق ممارستها، كما أن الرقابة تتم وفق شروط تطبق على عملية الاندماج.

لذلك يمكن طرح الإشكالية التالية: ماهو مفهوم الرقابة على الاندماج وطرق ممارستها، وماهي شروط تطبيق هذه الرقابة؟

ولبلوغ الأهداف المرجوة من هذه الدراسة فقد تم الجمع بين المنهجين الوصفي والتحليلي، الوصفي لتوضيح بعض المفاهيم الغامضة المتعلقة بالاندماج، أما المنهج التحليلي لتحليل المواد والأسس التي تخضع لها الرقابة على الاندماج الشركات باعتبارها عقد.

2. تعريف الرقابة وطرق ممارستها:

حسب المادة 15 و16 من الأمر 03/03 المتعلقة بالمنافسة المعدل والمتمم[1] تبين أن المشرع اعتبر المراقبة التي تمكن من ممارسة النفوذ الأكيد والدائم على نشاط مؤسسة أو مؤسسات إحدى طرق التجميع التي تدخل في نطاق ومراقبة مجلس المنافسة، وهي آلية تبقى بموجبها المؤسسات متمتعة بشخصيتها المعنوية عكس ما لاحظناه في الاندماج.

ونجد أن المشرع الجزائري قد تفطن إلى أهمية حقوق الانتفاع وما يترتب عليها من آثار على عمليات التجميع الاقتصادي، بعدما أغفلها في ظل الأمر 06/95 (الملغى) المتعلق بالمنافسة[2].

وقد توسع المشرع الجزائري عند نصه عليها خاصة عند عدم تحديده لوسائل ممارستها، مما يجعلنا ندقق في هذا المفهوم وذلك من خلال التطرق إلى تعريف المراقبة وصورها، ثم البحث في طرق ممارستها.

1.2 تعريف الرقابة وصورها:

عملية الرقابة التي تمارسها مؤسسة على مؤسسة أخرى تتحقق متى كان النفوذ أكيد ولهذا علينا البحث عن معنى الرقابة:

1.1.2 تعريف الرقابة:

هي عملية الرقابة بين الأداء الفعلي والأداء التخطيطي [3]ونص عليها المشرع الجزائري في المادة 15 من الأمر03 /03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم وعرفها بموجب من المادة16 من نفس الأمر حيث تنص الفقرة02 من المادة 15على ما يلي "حصل شخص أو عدة اشخاص طبيعيين لهم نفوذ

على مؤسسة على الأقل أو حصلت مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها، بصورة مباشرة أو غير مباشرة عن طريق أخذ أسهم في رأسمال أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى".

يتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري اعتبر الرقابة التي تمكن المؤسسة من فرض سيطرتها على مؤسسة أو عدة مؤسسات أخرى، وسيلة من وسائل التجميع الاقتصادي التي تخضع لنطاق الرقابة من طرف الهيئات المكلفة متى أدت إلى المساس بالمنافسة[4].

من جهة أخرى حصر اكتساب الرقابة تكون من طرف أشخاص طبيعيين أو مؤسسة للرقابة على مؤسسة أخرى، على خلاف المشرع الفرنسي الذي فتح المجال للأشخاص طبيعية أو المعنوية حسب نص المادةL340-1 من القانون التجاري الفرنسي. [5]"Une ou plusieurs personnes".

لذلك كان من الأولى على المشرع الجزائري تفادي التكرار بالنص على عباره "شخص" في المادة 03 فقرة 01 من القانون المدني الذي أشرنا لها من قبل، والتي عرفت المؤسسة بأنها كل شخص طبيعي أو معنوي حيث جمع فيه هذا التعريف كلمة "شخص" بين الشخص الطبيعي والمعنوي[6].

وبموجب الفقرة 02 من نص المادة 15وسع المشرع الجزائري نطاق القائمة بالمراقبة لتشمل المؤسسة سواء كانت شخصا طبيعيا أو معنويا يمارس نشاط اقتصادي من إنتاج وتوزيع الخدمات، واضاف رقابة الشخص الطبيعي الذي يمارس نفوذه على مؤسسة ما، سواء بامتلاكه قدر معتبر من المقاعد في ادارتها، أو له حقوق التصويت في جمعيتها العامة، أو أخذ أسهم هامة في رأسمالها، أو حتى كان له منصب مدير أو محاسب، فالعبرة بحصوله على نفوذ حاسم في مؤسسة مع ممارسة الرقابة على مؤسسة أو عدة مؤسسات أخرى[7].

إن مفهوم الرقابة مفهوم واسع ولا يمكن حصره ويقصد به الوضعية التي من خلالها يمارس المتدخل في السوق سيطرة حاسمة على نشاط متعامل آخر بطرق مختلفة من معاملات مالية أو تعاقدية سواء تنتمي الى القانون التجاري أو المدني أو يفرضها في الواقع[8].

فضلا عن ذلك تختلف وتتنوع وسائل التي تحقق بها السيطرة الحاسمة فقد تكون ناتجة عن المعاملات التجارية الخاضعة للأحكام القانون التجاري، كالعمليات الواقعة على حقوق ملكية أسهم أو حصص الشركات أو من خلال التحكم في سلطة اتخاذ القرار وحقوق التصويت التي تؤدي الى رقابة شركة على أخرى أو بمساهمة شركة في أخرى أو تبعية شركة لأخرى[9].

أو في إطار العقود أو في بأي وسيلة أخرى يتسع بذلك مفهوم الرقابة من وجهة قانون المنافسة عن طريق التعداد غير الشامل للوسائل المستخدمة التي يرتكز عليها التجميع الاقتصادي[10].

وبالرجوع الى الأمر 95-06 المتعلق بقانون المنافسة(الملغى) نجد أن المشرع الجزائري اقتصر تجسيد النفوذ الأكيد والدائم على نشاط مؤسسة ما في العقد فقط إلا أنه تدارك الخطأ من خلال توسيع مجال فرض الرقابة على التجميع الاقتصادي و امتدادها بشكل لا يجعلها ترتكز على العقود فقط وإنما بأي طريقة تتوافق مع المنطق الاقتصادي[11].

تقوم هذه المؤسسات بهذا النوع من العمليات لتحقيق أهداف اقتصادية بما لها من سلطة التأثير الحاسم والمباشر على مؤسسات أخرى، سواء من خلال حقوق التصويت أو سلطة اتخاذ القرار، حيث تفقد استقلالها الاقتصادي على اعتبار أن الهدف الأساسي من السيطرة هو تركيز السلطة لدى إدارته باستغلال النفوذ في تسيير الشركة وإدارتها وفق ما يخدم مصالحه الاقتصادية[12].

*كما تطرق المشرع لمسألة التجميع عن طريق ممارسة النفوذ أو المراقبة في المادة 16من قانون المنافسة والتي نصت على ما يلي:

"يقصد بالمراقبة المذكورة في الحالة 02 من المادة 15أعلاه المراقبة الناتجة عن قانون العقود أو عن طرق أخرى تعطى بصفة فردية أو جماعية حسب الظروف الواقعة إمكانية ممارسة النفوذ الأكيد والدائم على نشاط مؤسسة لاسيما فيما يتعلق بما يأتي:

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

2-حقوق أو عقود المؤسسة التي يترتب عليها النفوذ الاكيد على أجهزة المؤسسة من ناحية تشكيلها أو مداولتها أو قراراتها".

*باستقرائنا لنص المادة 16 نلاحظ أن المشرع حدد وسائل ممارسة النفوذ الأكيد على سبيل المثال لا الحصر إذ استعمل مصطلح "لا سيما فيما يتعلق" ونحن نرى بأن المشرع الجزائري على حق إذا كان هدفه عدم التقيد بمفهوم قانوني وإنما فتح الباب أمام اجتهاد مجلس المنافسة في تحديد وسائل ممارسة النفوذ، والمراقبة تنتج من النفوذ الذي يملكه شخص أو عدة أشخاص طبيعيين على مؤسسة أو أكثر، أو عن النفوذ الذي تملكه مؤسسة أو عدة مؤسسات على مؤسسة أو عدة مؤسسات أخرى، أو على جزء منها، ويتم ذلك إما عن طريق شراء عناصر من أصولها وإما بموجب عقد ناقل للملكية لكل

جزء من ممتلكاتها كعقد بيع أو عقد ناقل لحق الانتفاع بها، مثل إيجار التسيير، أو عن طريق أي وسيلة أخرى تكتسب بها المؤسسة نفوذ أكيد على مؤسسة أخرى، تسمح بالتدخل في سيرها والتأثير عليها من حيث تشكيلها أو مداولاتها اقراراتها[13].

ومفاد هذه الحالة من حالات التركيز الاقتصادي أنه قد تحصل إحدى المؤسسات أو الشركات بشكل مباشر أو غير مباشر على جزء من رأسمال مؤسسة أخرى في شكل تنازل أو نقل جزء للأسهم بالشراء أو بغيره، فيمنح ذلك الجزء الذي حصلت عليه المؤسسة المكتسبة حق التصويت واتخاذ القرار في مؤسسة أخرى وينجم على ذلك تمتع الشركة حاملة أغلبية الأسهم بنفوذ وتأثير ملموس[14].

من أجل خضوع التجميع الذي يتجسد في شكل ممارسة النفوذ لرقابة سلطة المنافسة لابد من توافر الشروط التي حددها المشرع الجزائري[15].

2.1.2 صور الرقابة:

تمارس الرقابة في أشكال مختلفة حيث يمكن أن تمارس بصفة مباشرة أو غير مباشرة أو بصفة فردية أو مشتركة.

أولا : الرقابة المباشرة أو غير المباشرة:

اعتمد المشرع الجزائري في نص المادة 15 فقرة02 من قانون المنافسة عبارة "بصفة مباشرة أو غير مباشرة" وبذلك تظهر الرقابة المباشرة[16] في إمكانية رقابة المؤسسة بنفسها دون تدخل وسيط بينهما وبين المؤسسات الأخرى المسيطر عليها، على اعتبار أن مالك الرقابة هو من يمتلك المساهمات المالية أو أي مصدر آخر من شأنه تنتج عنه سلطة الرقابة[17].

أما المراقبة غير المباشرة تمارس في حالة إذا كان مالك الرقابة ليس هو المالك الفعلي وإنما بواسطة من ينوب عنه[18].

ثانيا: الرقابة الفردية والمشتركة:

يمكن أن تمارس مؤسسة النفوذ الأكيد بمفردها للتأثير على نشاط مؤسسة أو عده مؤسسات أخرى عندما تكون لديها سلطة اتخاذ القرارات الهامة في تلك المؤسسة.

وتظهر الرقابة الفردية في حالة حيازة المؤسسة أو الشركة غالبية حقوق التصويت بصفة مباشرة أو غير مباشرة في شركة أخرى، أو عند تعيين مدير لفترتين متعاقبتين في شركة أخرى من طرف أحد الشركاء، أو

من خلال وجود السيطرة الحاسمة بموجب النظام التأسيسي أو العقد، مما يؤدي إلى تعزيز قدرة الطرف المسيطر على مراقبة القرارات الاستراتيجية لمؤسسة المراقبة[19].

وعليه لكي يخضع التجميع الاقتصادي الذي يتجسد في شكل ممارسة النفوذ لرقابه الهيئات المكلفة لابد أن يكون دائما له تأثير حاسم، كشرط جوهري لتقييم مدى توفره سواء في حالة ممارسته بصفة فردية أو مشتركة[20].

كما يظهر في حالة امتلاك المساهمين لحقوق النقض أو الاعتراض على القرارات الاستراتيجية و هذا ما يؤدي الى نفوذ دائم وأكيد[21].

2.2 طرق ممارسة الرقابة

إن طرق ممارسة الرقابة متعددة مما جعل المشرع الجزائري يتطرق على بعض منها، فاتحا المجال أمام طرق أخرى تظهر مستقبلا، وذلك نتيجة استعمال لمصطلح (لاسيما) مما يجعل من حق مجلس المنافسة تطبيق هذه المراقبة بطرق أخرى قد تنشأ مستقبلا بشرط أن تكون هذه الوسائل المؤدية لإمكانية ممارسة النفوذ الأكيد والدائم على نشاط مؤسسة وهو ما حددته المادة 16 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، عند إعطائها مفهوما للمراقبة المذكورة في المادة 15 من نفس الأمر[22].

فمن لا يملك وسائل ممارسة التأثير والنفوذ الأكيد لا يمكن له أن يراقب مؤسسة أو عدة مؤسسات وتتمثل وسائل النفوذ الأكيد فيما يلي:

1.2.2 العقد كوسيلة النفوذ الأكيد

في هذه الحالة تكون المراقبة بموجب عقد أي تكون ناتجة عن قانون العقود انطلاقا من أن المؤسسة أو المؤسسات تبرم في تعاملاتها الكثير من العقود ويمكن أن يكون أحد هذه العقود هو الوسيلة التي تمكن المؤسسة أو المؤسسات المعنية بالتجميع من فرض سيطرتها على مؤسسة أخرى، فالتجميع الاقتصادي يمكن أن ينجم عن تنظيم هيكلي للمؤسسات كالاندماجيات كما يمكن أن يكون ناتجا عن تنظيم عقدي اتفاقي، وبالتالي العقد الذي يخضع مؤسسة معينة لتبعية مؤسسة أخرى يمنح لمؤسسة المستوعبة حق ممارسة النفوذ الأكيد وهذا ما يحدث في عقد فرانشيز (عقد الترخيص التجاري) إذ يعتبر هذا الأخير من عقود الأعمال يقوم على تمتع مؤسسة مرخص لها باستخدام الاسم

التجاري والمعرفة الفنية التي تمنحها إياها المؤسسة المرخصة حق استغلالها، مع التزام المؤسسة المانحة للترخيص بتقديم المساعدة للحاصل على ترخيص وذلك بمقابل تدفعه المؤسسة المرخص لها عن كل سنة مالية ويتم تقديرها بنسبة من رقم الأعمال المؤسسة الحاصلة على الترخيص بالإضافة إلى مبلغ جزافي يدفع عند إبرام العقد ولو مرة واحدة.

ويكيف الفقه عقد الترخيص التجاري بأنه من عقود الإيجار، يمنح بمقتضاه مالك العلامة لشخص أو أكثر حق إنتاج السلعة التي تحمل العلامة التجارية، وينشأ للمرخص له بمقتضى العقد حق شخصي قبل مالك العلامة يخوله استعمالها[23].

وتخضع عقود فرانشيز في بعض الحالات للرقابة وتحلل باعتبارها ممارسة للنفوذ تطبيقا للمادة 15 من قانون المنافسة، وهذا ما أخذت به المديرية العامة للمنافسة والاستغلال وقمع الغش الفرنسي ومدى تكييفها على أنها إحدى وسائل التجميع ذلك لأن الآليات القانونية تشكل تقييدا للمنافسة في بعض الحالات نظرا لكون المؤسسة المانحة للامتياز أو حق التوزيع أو الترخيص ترفض البيع أو التوزيع لأي تاجر خارج سلسلة التجار الذين يكونون الشبكة التي تبيع أو توزع من خلالها.

كما يمكن أن تملي على التجار الذين يتعاملون معها أثمان بيع المنتوج أو الخدمة حيث يمكن النظر إلى تلك العقود كنوع من التجميعات بالمعنى الواسع وتخضع بالتالي لقانون المنافسة كقانون يراقب التجميع الاقتصادي[24].

2.2.2 اكتساب حقوق الملكية أو حقوق الانتفاع على ممتلكات المؤسسة أو على جزء منها

تجدر الإشارة بداية إلى أن المشرع الجزائري لم يكن في ظل الأمر06/95 ينص على حقوق الانتفاع إلا بعد صدور الأمر03/03أين تدارك ذلك في المادة 16 فقرة 02 وتتجلى هذه الوسيلة من خلال التصرفات التي تحول ملكية أو حقوق مؤسسة إلى مؤسسة أخرى.

إذ يعتبر أخذ المساهمات المالية لمؤسسة معينة من الأدوات المستعملة في التجميع الاقتصادي، إذ ينتج القانون التجميع من خلال اكتساب غالبية أو جزء كبير من أسهم أو حصص مؤسسة أخرى، من خلال شراء أسهم فيها أو شراء من عناصر أصولها، أو بموجب عقد لممتلكاتها أو عقد ناقل لحق الانتفاع بها مثل تأجير التسيير، عقد الإيجار، عقد القرض، أو ترخيص براءة الاختراع أو العلامة...إلخ، ما لم يكن ذلك يشكل سيطرة ترمي إلى تقييد المنافسة وهو ما سمحت به قواعد القانون التجاري[25].

3. شروط تطبيق الرقابة على عمليات الاندماج:

وضع المشرع الجزائري ضمن أحكام الرقابة شروطا، بموجبها تخضع عمليات الاندماج لنطاق الرقابة، إذا ما شكلت هذه الأخيرة مساسا بالمنافسة أوتجاوزت الحد القانوني المسموح به، وتباعا لذلك تخضع عمليات الاندماج لشروط والتي سنتطرق إليها فيا يلي: أولا: تجاوز عمليات الاندماج الحد القانوني المسموح به، وثانيا: مساس عمليات الاندماج بحرية المنافسة.

1.3 تجاوز عملية الاندماج الحد القانوني المصرح به:

لا تخضع التجميعات الاقتصادية لرقابة القبلية مجلس المنافسة إلا إذا كانت تتجاوز العتبة القانونية المحددة في المادة 18 من الأمر المتعلق بالمنافسة وهي 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في السوق المرجعي، حيث تنص هذه الأخيرة على أنه:" تطبق أحكام المادة17 أعلاه، كلما كان التجميع يرمي إلى تحقيق حد بقوة 40 % من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة"، وعليه اعتمد المشرع فيه عليه معيارا كميا يقوم على تحديد عتبة المراقبة بنسبة معينة من حصة السوق التي يرمي أطراف التجميع إلى تحقيقها حددها ب 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في هذه السوق، تبدو هذه النسبة على قدر من المعقولية والانسجام مع مبدأ حرية التجارة أو الصناعة، حيث من شأنها الموازنة أو المصالحة بين متطلبي منح أكبر قدر من الحرية للأعوان الاقتصاديين في تجميع طاقاتهم الاقتصادية للاستفادة من مزايا التجميع، ووقاية السير التنافسي للأسواق من الأخطار التنافسية التي قد تتضمنها هذه التجميعات،

تبرز أهمية هذا المعيار الهيكلي (حصة السوق) من حيث أنه يعكس بدقه أهمية المؤسسات أطراف التجميع في السوق المعينة، كما يأخذ في الاعتبار حجم وبنية هذه السوق، مما يرفع من فعاليته في تصفيه التجميعات القابلة للإضرار بالمنافسة، أما عن عيوبه فتتمثل في صعوبة جمع المعطيات التي يرتكز عليها[26].

لذلك قام المشرع الفرنسي بالتخلي عنه بعد صدور قانون 15 ماي 2001 المتعلق بالضبط الاقتصادي الجديد la loi NRE لصالح تبني معيار رقم الأعمال[27].

2.3 مساس عملية الاندماج بحرية المنافسة

تضمنت المادة من 17من الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة[28] " كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة، ولاسيما بتعزيز هيمنة مؤسسة على سوق ما، يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبت فيه فيأجل 03أشهر" يتضح من نص المادة أنها اعتبرت إمكانية مساس التجميع بالمنافسة شرطا لقابليته للرقابة القبلية لمجلس المنافسة، وهو أمر يجانب المنطق القانوني لأنه يمكن ترك مسألة تقدير مدى المساس المحتمل لأي عملية تجميعية بالمنافسة لأطرافها يقدرونه تبعا لرؤيتهم الذاتية لا سيما إذا أخذنا بعين الاعتبار صعوبة هذه المهمة الناتجة من صعوبة وتعقيد عملية التحليل الاقتصادي التي يتطلبها هذا التقرير، وعليه كان الأحرى بالمشرع أن يعتبر المساس بالمنافسة من عدمه شرطا موضوعيا لمنح ترخيص بتجميع وليس لإخضاعه للرقابة، على غرار ما كرسه المشرع الفرنسي بمقتضى المادة L.430-6 من التقنين التجاري[29].

ذلك أنه يكفي لقابلية العملية التجميعية للرقابة le controlabilité de l'opération concentrativeأي التزام أصحابها بتبليغها إلى مجلس أن تتجاوز العتبة القانونية المحددة في المادة 18 من الأمر المتعلق بالمنافسة، هذا الأخير لا يرخص بها إلا اذا ثبت له عدم إضرارها بالمنافسة، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري استلهم مفهوم المساس بالمنافسة Attainder à la concurrenceكبديل عن المفاهيم التي عرفتها تشريعاتها السابقة بمفهوم العرقلة الواضحة للمنافسة والأخذ بعين الاعتبار حالة المنافسة الكافية والمنافسة الفعلية[30].

وبالرغم من انتقادات جانب من الفقه لمفهوم المساس بالمنافسة على اعتبار أنه مفهوم غامض وغير واضح حيث يعطى لسلطة المنافسة سلطة واسعة في تقدير حالة المساس بالمنافسة في السوق التي ينشأ فيه التركيز[31].

4. خاتمة:

يستخلص مما سبق ذكره أن مفهوم الاندماج الذي نص عليه المشرع الجزائري ضمن قانون المنافسة أوسع بكثير من مفهومه القانوني الذي تضمنه القانون التجاري، وهذا ما يبرر سعي المشرع الجزائري على غرار باقي تشريعات المنافسة الحديثة في إخضاع أكبر قدر ممكن من عمليات الاندماج بما فيها حالات الاندماج الفعلي لرقابة مجلس المنافسة على أعتبارها تمثل صورة من صور الحديثة

لظاهرة تركيز الاقتصادي، وهذا كله من أجل المحافظة على المنافسة الحرة في السوق ومنع وضعيات الإحتكار والتعسف في وضعيات الهيمنة على إعتبارأن الاندماج يمثل أحد العوامل المؤدية لها.

كما أن المشرع الجزائري وبمقتضى النص المتعلق بالمنافسة قد أعطى لمجلس المنافسة صلاحية الرقابة على عملية الاندماج التي تمثل صورة من صور التركيز الاقتصادي بمنحه سلطة تقديرية واسعة للقيام بذلك، إذ أن مجلس المنافسة بموجب تحليل معمق ودقيق يتخذ قرارات إعتمادا على عدة عوامل ذلك بعد أخذ رأي كل من وزير التجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع محل الرقابة.

ولعل من أهم الملاحظات والنتائج المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة ما يلي:

ـ يجب ألا تقتصر رقابة مجلس على عملية الاندماج قبل وقوعه بل تستمر بعد حصوله، أي تكون رقابة قبلية وبعدية.

ـ تأثر المشرع الجزائري بالمفهوم الاقتصادي للاندماج الذي يبقى أحد الآليات القانونية المفضلة التي تلجأ إليها الشركات التجارية وأصحاب المؤسسات لإعادة هيكلة مشروعاتها الاقتصادية، وتطوير واكتساب قدرة تنافسية تمكنها من مواجهة باقي التجمعات الاقتصادية أو على الأقل إنقاذها من الزوال في ظل المنافسة الدولية في إطار سياسة الانفتاح الاقتصادي.

ضرورة إدراك مجلس المنافسة لأهمية الدور الممنوح له في مجال الرقابة والصحة في تطوير نشاطه وتفعيل تدخلاته عن طريق تضمين قراراته التي تعد بمثابة اجتهادات في مجلس المنافسة.

على أجهزة المنافسة أن تصنع تدابير تصحيحية للحد من الآثار التي قد تحصل من الاندماج دون المساس بحقوق المتعاملين الاقتصاديين.

5. الهوامش:

[1] الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المؤرخ في 19 جويلية 2003.

[2] الأمر رقم 06/95 (الملغى) المتعلق بالمنافسة، المؤرخ في 23 فيفري 1995.

[3] يزيد مليحة، الاقتصاد والقانون دروس وملخصات وأسئلة تقييمية، دار هومة، الجزائر، 2013، ص109.

[4] شعبان العايب، مراقبة التجميعات الاقتصادية في الجزائر، مذكرة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014، ص13.

منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق، [5]كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015-2016، ص52.

سامي بن حملة، الرقابة على التركيز الاقتصادي في قانون المنافسة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في [6]القانون، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009-2010، ص157.

[7] شعبان العايب، المرجع السابق، ص18.

[8] سامي بن حملة، المرجع نفسه، ص157.

إلهام بوحلايس، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة، أطروحة مقدمة لنيل الدكتوراه في القانون تخصص [9]قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2016-2017، ص279.

[10] سامي بن حملة، المرجع السابق، ص159.

[11] إلهام بوحلايس، المرجع السابق، ص278.

[12] شعبان العايب، المرجع السابق، ص14.

[13] بن وطاس ايمان، مسؤولية العون الاقتصادي، دار هومة، الجزائر، 2012، ص118.

جلال سعد، مدى تأثير المنافسة الحرة لممارسات التجارية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة ملود معمري، تيوي [14]وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2018-2019، ص202.

: تتمثل الشروط فيما يلي

-أن يكون النفوذ دائم واستراتيجي.

-ضرورة اكتساب وسائل ممارسة النفوذ الأكيد.

-اكتساب حقوق الملكية على ممتلكات مؤسسة كوسيلة لممارسة النفوذ الأكيد.

-اكتساب حقوق الانتفاع على ممتلكات مؤسسة كوسيلة لممارسة النفوذ الأكيد.

[15]العقد كوسيلة لممارسة النفوذ والمراقبة. -

لا بد من التفريق بين الرقابة المباشرة والرقابة الذاتية، حيث يمكن تعريف هذه الأخيرة أنه

تطبيق يسمح للشركة أن تحوز أسهم في شركة أخرى، هذه الأخيرة هي الشركة التي تراقبها مباشرة أو بطريقة غير مباشرة "

[16]بوساطة شركة أو شركات أخرى"، آمال زايدي، النظام القانوني، جامعة قسنطينة،2013_2014 ص149

[17] سامي بن حملة، المرجع السابق، ص165.

مريم بورديمة، مراقبة التجميعات الاقتصادية بين مقتضيات الضبط وسرية المنافسة، مذكرة ماجستير، تخصص قانون [18]أعمال، كلية الحقوق، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2016، ص45.

[19] سامي بن حملة، المرجع السابق، ص166

[20] جلال مسعد، المرجع السابق، ص204.

[21] Marie Malaurie-vignal, droit de la concurrence interne et européen. E, Sirey, 2014, p.315.

المادة 15 من الأمر 03/03 المعدل والمتمم والمشار غليه سابقا، على ما يلي:" المراقبة الناتجة من قانون العقود أو عن طرق أخرى، تعطي بصفة فردية أو جماعية حسب الظروف الواقعة إمكانية ممارسة النفوذ الأكيد والدائم على نشاط مؤسسة".[22]

لينا حسن ذكي، قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار، دراسة مقارنة في القانون المصري الفرنسي والأوروبي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص251.[23]

[24] marie malaurie_ vignal Droit de la concurrence, 2ème Edition, armand colin, paris ,2003.p.231-232.

[25] المواد من 729 إلى 732 من القانون التجاري الجزائري.

[26] conseil de la concurrence luxembourgeois, controle de concentrations, rapport du groupe de travail institute par le conseil de la concurrence; exembourg, 31 octobre 2016. P.42 disponbile : http://download data. Public .lu /resources /avais-dorientation.controle-des-concentration

[27] voir : l'article L. 430-2 du code de commerce

[28] الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[29] L'article L 430 -6 du code commerce dipose que « l'orsque oppération conxentration fait l'objet , en application du dernier III de l'article L 430-5, d'un examen approfondi, l'autorité de la concurrence si elle est ren forcement d'une position dominante … »

[30] Roget bout « cotrole de concentration ' lamy droit economique concurrence , distribution ,consomation ,éd ,noters , paris,2008.p.745.

[31] Dominique legais , « droit et des affaires » ,16 éd dalloz ,paris,2005,p.323.