

جامعة ملحد خيضر بسكرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



مذكرة ماستر

الميدان : الحقوق والعلوم السياسية

الفرع: حقوق

التخصص: قانون أعمال

رقم:

إعداد الطالبين:

سبتي صابر

سالم ابتهاج

يوم: 2022-06-28

التجميعات الاقتصادية في التشريع الجزائري

لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة بسكرة	أستاذ التعليم العالي	قرفي ادريس
مشرفا ومقررا	جامعة بسكرة	استاذ مساعد أ	طيار محمد السعيد
مناقشا	جامعة بسكرة	أستاذ مساعد أ	كفالي خولة

السنة الجامعية: 2021 – 2022

قال الله عز وجل "

بسم الله الرحمن الرحيم

" فتعالى الله الملك الحق ولا تعجل

بالقرآن من قبل ان يلقى اليك

وحيه وقل ربي زدني علما "

سورة طه الآية 114

شكر وعرفان

الحمد لله تعالى، نشكره عز وجل الذي أعاننا على إنجاز هذا العمل المتواضع، فان أحسن ما يمكن أن نتقدم به الى الله تعالى هو ما كان في خدمة العلم. فليقبل منا إن شاء الله

ونتقدم بخالص الشكر والامتنان لأستاذنا المشرف الاستاذ طيار محمد السعيد على ما بذل من جهد وعناية، حتى نوفق في انجاز موضوع هذه المذكرة. وسندكركم ما حيننا لكل ما قدمتموه لنا من مساعدة وتوجيه، لإثراء موضوع بحثنا بالمعلومات القيمة التي أضافت شيئاً من زاد معرفتنا.

ابقاكم الله لنا ذخيرة لجيلنا وجيل المستقبل.

دون أن أنسى شكر كل من مد لي يد العون والمساعدة ولو بكلمة.

اهداء

الى من أمرت أن أقول لهما قولاً كريماً، واخفض لهما جناح الذل من
الرحمة.

الى أمي الغالية التي لم تذخر شيئاً من حنانها وعطفها ورعايتها، حتى
يرى هذا الإنجاز النور

الى زوجتي التي لم تكف يوماً على تشجيعي ومساعدتي لإنهاء هذه المذكرة
جزاها الله كل خير

الى قرة عيني أولادي إسراء إدريس إلياس.

الى إخوتي وأخواتي سندي في الحياة.

الى زملائي الكرام.

الى كل من وسعتهم ذاكرتي ولم تسعهم مذكرتي.

اليكم الجميع أهدي ثمرة جهدي.

سبتي صابر

اهداء

اهدي تخرجي إلى من جوع الكأس فارغا ليسقيني قطرة حب

إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم

أمي الغالية

حفظها الله وأطال في عمرها

سالم ابتهاج

قائمة المختصرات

❖ باللغة العربية:

ج.ر.ج.ج : جريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

د.د.ن: دون دار النشر.

د.س.ن: دون سنة النشر.

ص-ص: من الصفحة الى الصفحة.

❖ باللغة الفرنسية:

CA : Cour d'Appel

éd: Édition.

N: Numéro.

P : Page.

Pub : Publier.

مقدمة

إن المنافسة هي أساس التجارة وعمادها لأنها تهدف الى تحسين الإنتاج وتخفيض الأسعار، وتؤدي إلى نمو التجارة وتوفير أكبر قسط من الرفاهية للمجتمع الإنساني كلما كانت مبنية على أسس وطيدة من التعامل الشريف والنزيه، وهذا ضمانا للمصلحة العامة لذلك جاء قانون المنافسة للقضاء على وضعيات احتكار السوق، حيث يعتبر هذا القانون مزيج تشريعي من قانون الاقتصاد العام وقانون الاقتصاد خاص فالأول يشمل كل الإمتيازات والسلطات القانونية التي يتمتع بها العون الاقتصادي أثناء ممارسة التنافسية للنشاط الاقتصادي، أي علاقة المؤسسات فيما بينها، والثاني يشتمل على قواعد ردية تنظم حدود وحرية التنافس وتحدد الجهة التي تتكفل بتوقيع الجزاء وتطبيقه.

وعلى أساس ما تقدم اهتم المشرع الجزائري منذ تبني الجزائر لنظام اقتصاد السوق بإقرار مبدأ حرية الاستثمار والتجارة المكفولة دستوريا والمنبثق عنها حرية المنافسة المضمونة للأفراد والمشروعات الاقتصادية، للدخول إلى الأسواق والتنافس في ظل انسحاب الدولة من النشاط الاقتصادي وترك المجال للمبادرة الفردية.

والواقع أن نجاعة نظام اقتصاد السوق لا تتحقق فقط من خلال تحرير التجارة والصناعة وإطلاق حرية المنافسة في الأسواق، فلا بد من وضع الآليات اللازمة لحماية المنافسة الحرة من الممارسات التي قد تؤدي إلى تقييدها من طرف المتدخلين الاقتصاديين، وهذا ما سعى إليه المشرع، منذ أواخر الثمانينات، حيث شهدت الجزائر تحولات اقتصادية وسياسية هامة وحساسة، نتيجة انتقالها إلى النظام الليبرالي الذي اقترن بتحرير النشاط الاقتصادي والانسحاب التدريجي للدولة من الحقل الاقتصادي، الذي صاحبه تحرير ممارسة الأنشطة الاقتصادية وبالتالي تعزيز المنافسة الحرة.

ففي هذا السياق أولى المشرع الجزائري وعلى غرار التشريعات الأخذة بمبدأ حرية المنافسة في الاسواق أهمية بالغة لحماية مبدأ حرية المنافسة من مخاطر تقييدها من المتعاملين الاقتصاديين من خلال أول بواده الملموسة في قانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار والذي وردت فيه بعض القواعد المتعلقة بالمنافسة، في حين كرس مبدأ المنافسة الحرة من خلال الأمر رقم 95-06 الملغى، الذي وضع قواعد وأسس المنافسة، حيث تعتبر من النصوص الرسمية التي تبنت بصورة ضمنية مبدأ حرية المنافسة، قبل أن يتبناه صراحة دستور 1996 في نص المادة 37 منه التي تعتبر إقرارا بمبدأ حرية التجارة

مقدمة

والصناعة، والذي ترتب عنه مبدأ حرية المنافسة التي عدلت بنص المادة 43 بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016 واخيرا المادة 61 من التعديل الدستوري لسنة 2020 التي نصت على ما يلي: "حرية التجارة والاستثمار والمقاوله مضمونة، وتمارس في إطار القانون".

وبذلك اكتسحت الاسواق ظاهرة اقتصادية جديدة تتمثل في "التجميعات الاقتصادية" بموجبها تتجمع المؤسسات الاقتصادية، لتكوين مؤسسات اقتصادية عملاقة، تواجه تحديات السوق وتعزز حرية المنافسة فيه.

وقد تبدو التجميعات الاقتصادية أمرا مستحبا ومشروعا، ولا أثر له على الإخلال بالمنافسة او تقييدها، لكن وجهها الاخر بكل ما يحمله من جشع وتسلط ورغبة في الحصول على القوة الاقتصادية، والسعي وراء السوق واحتكاره، وقتل المنافسة فيه بإقصاء المنافسين منه ، كلها أسباب دعت المشرع الجزائري الى البحث في ضرورة مراقبة التجميعات الاقتصادية، والحد منها متى اضررت بحرية المنافسة وقواعد السوق.

والغاية من تنظيم التجميعات الاقتصادية هي تفادي الممارسات المقيدة للمنافسة المحتمل صدورها مستقبلا من التجميعات الاقتصادية، بفعل حيازة التجميع الاقتصادي بعد اتمامه لهيمنة سوقية تؤدي لا محالة الى التعسف الهيكلي، ثم صدور سلوك تعسفي عن التجميع الاقتصادي بعد اتمامه في السوق المعني، كما أنه أكثر ما يخشاه المشرع الجزائري من التجميعات الاقتصادية الغير منظمة، ظهور علاقة خضوع المؤسسات الاقتصادية العاملة في السوق للقواعد التي تمليها المؤسسات الاقتصادية المهيمنة بفعل إتمام عمليات التجميعات الاقتصادية، مما يؤدي الى عرقلتهم للاستمرار في السوق خاصة بالحد من مصادر التمويل او عرقلة دخول مؤسسات اقتصادية جديدة، او بأية طريقة من طرق الحد والاخلال بالمنافسة، وهذه الطرق تعتبر ممارسات مقيدة للمنافسة تؤدي في آخر الامر الى تحول هيكل السوق التنافسي الى هيكل سوق غير تنافسي.

للتجميع الاقتصادي دوافع وأسباب كثيرة تختلف باختلاف الظروف التي تحيط به، لهذا لا يجوز اعتبار التجميع مزية أو عيبا دائما، بل يختلف الحكم عليه بحسب الغاية التي يسعى إلى تحقيقها، وتكون العبرة فيه بالنتيجة التي ينتهي إليها من حيث المزايا التي يعود بها على المساهمين و المستهلكين والإقتصاد الوطني، أو من حيث الأضرار التي يمكن أن يؤدي إليها.

مقدمة

ولما كانت التجميعات الاقتصادية ممارسة مشروعة كأصل عام، في مختلف أشكالها وصورها سعى المشرع الجزائري على تنظيم كل صورة او شكل منها، وتطبيقا لذلك فرض شروطا لمراقبتها و متابعتها او الترخيص بها.

اهمية الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة في حاجة الإقتصاد الوطني إلى دراسات من هذا النوع من أجل تحفيز المؤسسات الوطنية للإتحاد فيما بينها من خلال توضيح الآثار القانونية المترتبة على عملية التجميع الإقتصادي، وكذلك من خلال تبيان وسائل الحماية المقررة بموجب قانون المنافسة إضافة لكون التجميعات الإقتصادية وسيلة ذاتية لضبط المنافسة يمكن أن يلجأ إليها المتعاملون في السوق لمواجهة بعض الممارسات المقيدة للمنافسة خاصة إذا تعلق الأمر بأمور إقتصادية. وبذلك فان هذه الدراسة تتجلى أهميتها العلمية في كونها تنمى لما سبقها من دراسات ومرشد للمهتمين من كيانات، علمية إدارية أو قضائية أو أمنية، كما أنها حتما تثير إشكالات أخرى تفتح الباب أمام المزيد من الدراسات والأبحاث في إطارها.

أسباب الدراسة:

من المستقر عليه أن الأسباب التي تدفع بالباحث للبحث في موضوع معين تنقسم إلى أسباب ذاتية وأسباب موضوعية.

فتتمثل الأولى في الرغبة النفسية القوية في البحث في هذا الموضوع الذي يعتبر من بين أهم مواضيع قانون المنافسة وكذلك ارتباط الموضوع محل الدراسة بمجال تخصصنا "قانون أعمال" وكون تخصصنا جديد يتماشى والتطورات الاقتصادية.

أما الثانية تكمن في المستجدات القانونية التي مست قانون المنافسة بصفة عامة وموضوع التجميعات الاقتصادية بصفة خاصة، نظرا لأن قانون المنافسة قد دخلت عليه تعديلات في معظم جوانبه بما فيها هذا الموضوع .

وتسمح لنا الدراسة بجدد كافة التشريعات الاقتصادية التي نسعى إلى إثبات أن دورها لا يقف عند مجرد النص عليها في الجريدة الرسمية، بقدر مانسعى إلى إثبات فعاليتها والوقوف على سلبياتها وإيجابياتها لعلنا نقدم من خلالها للمهتمين بمجال قانون الأعمال في الجزائر إضافة.

ومن جهة أخرى تتيح لنا فرصة من خلالها عملت مختلف التشريعات القائمة على حرية الصناعة و التجارة على تنظيم التجميعات الاقتصادية، فلم تقم بحظرها في الأصل، بل اعترفت

مقدمة

بشرعيتها مع فرض رقابة عليها تسمح بالمحافظة على المحيط التنافسي و التطور الهيكلي للمؤسسات.

اهداف الدراسة :

يهدف هذا البحث الى :

تبيان النظام القانوني للتجميعات الاقتصادية و ذلك بتحديد القواعد المطبقة عليها مع تحليل النصوص القانونية التي تناولت هذا الموضوع و تبيان الثغرات القانونية التي جاء بها الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة حتى مع التعديلات الجديدة، و التي يمكن ان تؤدي الى مشاكل عملية اثناء تطبيقها، خاصة فيما يتعلق بالجهة المختصة بالنظر في الطعن في قرارات مجلس المنافسة كما سيتم شرحه فيما بعد .

صعوبات الدراسة :

لا نبالغ كثيرا في القول في بوجود صعوبات كثيرة لهذه الدراسة بقدر ما كانت حافزا للمعرفة ومواصلة البحث في الموضوع، ونذكر منها:

- حادثة موضوع الدراسة، حيث لم يتم اقرار قانون خاص بالمنافسة الا سنة 1995 بموجب الامر 06-95 المتعلق بالمنافسة الملغى بموجب الامر 03-03 المعدل والمتمم الساري المفعول. حيث ان معظم الدراسات والابحاث المتعلقة بموضوع دراستنا كانت بعد صدور هذا الامر أي بعد سنة 2003.
- غياب اجتهادات او اعمال او قرارات لمجلس المنافسة يمكن الاعتماد عليها في موضوع بحثنا.

الدراسات السابقة:

- الدراسة الاولى: الاحتكار و الممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة و الاتفاقيات الدولية، للدكتور معين فندي الشناق، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2010. وقد تمحورت الدراسة حول الممارسات المقيدة للمنافسة بما فيها موضوع بحثنا هذا وقد تناوله الباحث في الفصل الرابع من دراسته بعنوان مدى مخالفة الاندماج والسيطرة والتركيز الاقتصادي، لاحكام قانون المنافسة.

مقدمة

وتختلف الدراساتين من حيث:

- دراسة الباحث تناول من خلالها قانون المنافسة الاردني في حين دراستنا خصصت لقانون المنافسة الجزائري.
- اعتمدت دراسة الدكتور **معين فندي الشناق** على المنهج الوصفي والتاريخي المقارن في حين اعتمدنا في دراستنا على المنهج الوصفي التحليلي.
- **الدراسة الثانية: ، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية**، للدكتورة جلال مسعد رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2012. وقد تناولت فيه الباحثة الممارسات الاحتكارية ذات التأثير الخطير على المنافسة بالاضافة الى وسائل حماية المنافسة. وقد اعتمدت الباحثة في دراستها على الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة كما اعتمدنا كذلك في موضوعنا هذا على نفس الامر.

وتختلف الدراساتين من حيث:

- عدم تطرق تلك الدراسة للتجميعات الاقتصادية وآليات مراقبها بالتفصيل، مع إهمال بعض جوانب دراستها، وفي المقابل التجميعات الاقتصادية وآليات مراقبتها هي موضوع بحثنا.
- لم تتطرق الباحثة في دراستها للنظام الداخلي لمجلس المنافسة الصادر بموجب القرار رقم 01، الصادر في 24 جويلية 2013، **المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة**، المنشور بالمشرة الرسمية للمنافسة رقم 03 لسنة 2014.

إشكالية الدراسة:

في ظل المعطيات السابقة تبرز الاشكالية الرئيسية لهذه الدراسة والتي مفادها:
ما مدى فعالية النصوص القانونية المتعلقة بتنظيم التجميعات الاقتصادية في تحقيق التوازن بين حرية المنافسة و ضبط السوق ؟

هذه الإشكالية التي ستبنى عليها دراستنا تطرح مجموعة من التساؤلات تتمثل أساسا في:

- ما المقصود بالتجميعات الاقتصادية ؟
- كيف يتم مراقبة التجميعات الاقتصادية ؟

مقدمة

- ماهي الاجراءات والعقوبات المطبقة على مخالفة التجميعات الاقتصادية لمبادئ المنافسة الحرة والنزاهة ؟

المنهج المعتمد في الدراسة:

تم الإعتماد على المنهج الوصفي التحليلي و يظهر من خلال استعماله في تعريف المعاجم و المصطلحات الخاصة بنظام التجميعات الاقتصادية وما يميزه عن غيره، و كذلك التعريفات القانونية والفقهية لهذا النوع من الممارسة التجارية، ثم دراسة النصوص القانونية المتعلقة بالمنافسة والممارسات التجارية بالتحليل والنقد من خلال بيان تصورهما واعتمادها في بعض النقاط والمسائل الخاصة بنظام التجميعات الاقتصادية واستحداث نصوص و مواد قانونية التي لها أكثر فعالية و تجارب مع مجتمعات متصلة بالتجارة، إما بإلغاء نصوص قانونية و استبدالها بأخرى او تعديلها.

هيكل الدراسة:

من اجل معالجة إشكالية الدراسة ارتأينا تقسيم الدراسة الى فصلين :

الفصل الأول: تم التطرق فيه الى مضمون فكرة التجميعات الاقتصادية الذي يضم مفهوم كيفية نشوء التجميعات الاقتصادية في مبحثين مستقلين من خلال تحديد مفهوم التجميعات الاقتصادية (المبحث الاول) والاليات المنشئة للتجميعات الاقتصادية (المبحث الثاني).

وسنتوقف على خضوع التجميعات الاقتصادية للرقابة (الفصل الثاني) في مبحثين مستقلين شروط خضوع التجميعات الاقتصادية للرقابة (المبحث الاول) و إجراءات الرقابة على التجميعات الاقتصادية (المبحث الثاني).

الفصل الأول
الإطار المفاهيمي
للتجميعات الاقتصادية

ان التطور الاقتصادي الذي عرفه العالم أدى الى ظهور العديد من الممارسات الاقتصادية ومنها التجميعات الاقتصادية، كضرورة حتمية فرضتها الحياة الاقتصادية والمشاكل والصعوبات التي تسبب في اعاقه تقدم المشاريع الصغيرة والمتوسطة وتحول دون تحقيق أهدافها في مواجهة المشاريع الكبرى التي تسيطر على قطاعات ذات النشاط الاقتصادي.

حيث جاء الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة تناول التجميعات الاقتصادية بشيء من التفصيل حيث أفرد له فصلا كاملا تحت عنوان "التجميعات الاقتصادية " بعدما كان القانون السابق 06-95 مقتصرًا على المادتين 11 و12 ولعل أحد أسباب التعديل تعود الى عجز الأمر السابق على تغطية موضوع التجميعات الاقتصادية وأحكامه كونه أغفل العديد من التعديلات التي أدخلها المشرع، بموجب الامر 03-03 السالف الذكر التي أخذت حصة الأسد من بين الاساليب الأخرى الواردة في قانون المنافسة من حيث الكم والمواد المنظمة له.

ولمعرفة مضمون فكرة التجميعات الاقتصادية لابد من التطرق الى مفهوم التجميعات الاقتصادية (المبحث الاول) وآليات التجميعات الاقتصادية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم التجميعات الاقتصادية

عرف الاقتصاد العالمي ظاهرة اقتصادية شغلت عقول الاقتصاديين والقانونيين ألا وهي التجميعات الاقتصادية من خلال تحالف الشركات لبناء وحدات اقتصادية عملاقة. كما أصبح التجميع الاقتصادي من أهم الوسائل التي تلجأ إليها المؤسسات الاقتصادية الضخمة قبل الصغيرة وفي الدول الكبرى قبل النامية نظرا لما توفره المؤسسات الاقتصادية من تطوير امكانياتها الفنية والإدارية وما تحققه من أرباح. ولدراسة مفهوم التجميعات الاقتصادية نتناول في المطلب الأول تعريف التجميعات الاقتصادية، أما في المطلب الثاني صور وأشكال التجميعات الاقتصادية، وأما في المطلب الثالث آليات التجميعات الاقتصادية.

المطلب الأول: تعريف التجميع الاقتصادي

على الرغم من أن التجميع الاقتصادي يعتبر شكلا قانونيا يخضع لنظام قواعد خاصة لتنظيمه من خلال الأمر 03-03 المتعلق بقانون المنافسة المعدل والمتمم، إلا أنه لم يعرفه، لذلك لا بد من التطرق الى بيان تعريفه في الفرع الأول وقانونا في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التعريف الفقهي للتجميعات الاقتصادية

يعد التجميع الاقتصادي في الاصل من المفاهيم الاقتصادية التي انتقلت الى التنظيم القانوني حسب معجم المصطلحات القانونية فإن مصطلح تجميع او تركيز هو: " انصهار عدة مؤسسات في وحدات أوسع خاضعة لإدارة اقتصادية واحدة لإنشاء مؤسسة مشتركة تشكل كيان مستقلا، بشكل خاص هو عملية تتضمن نقل عناصر الذمة المالية للمؤسسة (في الملكية او الانتفاع) لصالح مؤسسة او مؤسسات أخرى، واناطة سلطة التأثير في سوق اعمال المؤسسات الخاضعة للعمليات بهذه المؤسسة (ادارة تسيير العمل، رقابة، السيطرة على الذمة المالية...)¹. يتضح من هذا ان عملية التجميعات الاقتصادية تنشأ عن طريق انصهار مؤسسة في مؤسسة اخرى، وهي عملية الاندماج مرورا بإنشاء تجميع بنقل عناصر الذمة المالية للمؤسسة بشكل

¹ جيرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية، ترجمة منصور القاضي، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1998، ص458.

كلي او جزئي، او من خلال فرض رقابة وسيطرة على ملكيتها او الانتفاع بها، وتمكينها من ممارسة المؤسسات المشتركة في التجميع الاقتصادي.¹

كما تم تعريف التجميع الاقتصادي انه: " عملية الجمع بين العديد من الشركات والمشروعات الاقتصادية، من اجل تشكيل شركات كبيرة من خلال السيطرة على المراحل المتعاقبة من نفس القطاع (التجميع الافقي والعمودي) بهدف تطويرها، او التقليل من حدة المنافسة بينهما، سواء تعلق الامر بالنشاطات الصناعية او التجارية او المالية.

الفرع الثاني: التعريف القانوني للتجميعات الاقتصادية

لقد عرفت المادة 15 من الامر 03-03 المعدل والمتمم التجميع الاقتصادي على انه يتم إذا:

1. اندمجت مؤسستين او أكثر كانت مستقلة من قبل.
2. حصل شخص او عدة اشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الاقل او عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة او عدة مؤسسات او جزء منها، بصفة مباشرة او غير مباشرة عن طريق اخذ أسهم في رأس المال او عن طريق شراء عناصر من اصول المؤسسة او بموجب عقد او باي وسيلة اخرى.

3. انشئت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة.²

يتضح لنا من خلال عبارات هذا النص ان المشرع الجزائري اعتمد في تعريفه للتجميع الاقتصادي على طريق الإحالة او التعريف المرجعي، حيث انه استلهم نفس التعريف القانوني الذي اعتمده كل من المشروع الاوروبي والمشرع الفرنسي.

كما تجدر الإشارة الى ان المشرع الجزائري قد وضع تعريف التجميع الاقتصادي ضمن احكام الرقابة التي أتى بها في قانون المنافسة ابتداء من المادة 15 الى 22، خلافا للمفاهيم الأساسية لقانون المنافسة التي تطرق لها ضمن نص المادة 03 منه، بوصفه مفهوم وضعية الهيمنة والتبعية الاقتصادية.

قد جاء هذا التعريف لتدارك النقائص التي عرفتھا المحاولات السابقة لتعريف التجميع، لاسيما محاولات المشرع الفرنسي الذي استلهم منه المشرع الجزائري تعريف التجميع الاقتصادي ضمن

¹ منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015-2016، ص44.

² الأمر 03-03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، ج.ر، ج، ج عدد43، الصادرة بتاريخ 20/01/2003.

نص المادة 11 من الامر 95-06 الملغي من جهة، ومن جهة اخرى لأجل احتواء الصور او الاشكال الجديدة للتجميع الاقتصادي التي افرزتها تطورات الحياة الاقتصادية، لاسيما في مجال العقود التجارية والمساهمات المالية، بحيث اصبح التجميع الاقتصادي يقوم على مفهوم السيطرة او النفوذ الأكيد الذي يظهر عندما تمتلك شركة الرقابة على شركة او مؤسسة اخرى¹. أما المادة 11 من قانون حرية الاسعار والمنافسة المغربي رقم 99-06 فقد نصت على ما يلي: " ينتج التركيز... عن كل عقد كيفما كان شكله، إذا كان يقتضي بتحويل الملكية او الانتفاع فيما يتعلق بمجموع او بعض ممتلكات منشأه من ممارسة نفوذ حاسم على واحدة او أكثر من المنشآت الاخرى بصفة مباشرة او غير مباشرة"².

كما سبق القول ان مفهوم التجميعات في قانون المنافسة عرف تطورا ملحوظا، بشكل جعل من المفهوم الجديد المتضمن في الامر 03-03 جاء يتدارك النقائص التي عرفتھا المحاولات السابقة وهذا لأجل احتواء الصور الجديدة للتجميع التي افرزتها الحياة الاقتصادية الحديثة، حيث انه في السابق كان التجميع محصورا في العقود التي تتضمن تحويل الملكية الكلية او جزء منها من ممتلكات او حقوق او سند عون اقتصادي آخر، اي ان التجميع كان ينحصر خاصة في الاندماج ليصبح الآن ينشئ تحت أشكال مختلفة، سواء عن طريق الاندماج او المراقبة او الإنشاء المشترك.

من خلال هذه التعريفات يظهر جليا أهمية التجميعات الاقتصادية وبالخصوص المؤسسات المتوسطة او الصغيرة التي تتمكن من تطوير امكانياتها وزيادة حجمها، من خلال تركيز رؤوس اموالها واستغلال النشاط الاقتصادي من انتاج وتوزيع واستيراد بشكل مشترك فيما بينها³. وفي هذا السياق اعتبر البعض ان التجميع الاقتصادي يستند على معيارين:

¹ بن حملة سامي ، المفهوم القانوني للتركيز الاقتصادي في قانون المنافسة، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 36، ديسمبر، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، ص171.

² قانون رقم 06/99 المتعلق بحرية المنافسة المغربي، مؤرخ في 05 يونيو 2000، متاح على موقع الانترنت www.mho.gov.ma

³ محمد تيورسي، قواعد المنافسة والنظام الاقتصادي (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في القانون، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010-2011، ص172.

المعيار القانوني: والمتمثل في الوسائل القانونية المستعملة في التجميع، وهي كل التصرفات التي من شأنها تحويل الملكية وحق الانتفاع مما يؤدي الى انقضاء الشخصية المعنوية للشركة المجتمعة.

المعيار الاقتصادي: من خلال سلطة الرقابة والسيطرة على مؤسسة او مجموعة من المؤسسات لتكون لها القدرة على فرض السياسة الاقتصادية على باقي المؤسسات الاخرى، لتعتبر من قبل التجميع الاقتصادي¹.

المطلب الثاني: صور التجميعات الاقتصادية

تختلف عمليات التجميع وتتنوع بين المشروعات المختلفة وذلك بحسب الاغراض والغايات التي تسعى لتحقيقها الشركات الداخلة في التجميع، واختلاف هذه الاشكال والصور التي تتخذها التجميعات الاقتصادية فلا تخرج عن اتخاذها صورة من الصور التالية: اما في صورة التجميع الافقي او التجميع الرأسي او العمودي او في صورة التجميع المختلط.

الفرع الاول: التجميع الافقي

يتم التجميع الافقي في اندماج الشركتين او أكثر تعمل او تنشط في نفس الخط التجاري وفي نفس السوق الجغرافي، تتنافس على انتاج نفس المنتج او تقديم نفس الخدمة لتواجهه على مستوى واحد من السوق، كما تستلزم التجميعات الأفقية ان تكون أنشطة المؤسسات المعنية المتنافسة ما يعني انها قابلة للاستبدال فيما بينها².

غير ان هذا النوع من التجميعات الاقتصادية يؤدي الى رفع الاسعار مثله مثل تكوين الكارتلات لأنه يسمح لشركات كانت مستقلة من قبل ومنتافسة ان تسيطر على المرافق الإنتاجية فيما بينها، كما انها تسعى الى التقليل من عدد الشركات والمؤسسات المتنافسة في السوق³.

¹ سلمى كحال، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، مذكرة ماجستير، فرع قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة امجد بوقرة، بومرداس، 2009-2010، ص89.

² نفس المرجع، ص93.

³ محمد ابراهيم أبو شادي، اثر قوانين حماية المنافسة ومنع الاحتكار على حماية المستهلك، دار الفكر الجامعي، مصر، 2010،

الغرض من لجوء المؤسسات اليه هو التخلص من المنافسة مع المؤسسات الاخرى عن طريق التكتل معا وزيادة رأسمالها وحصصها السوقية ومن المزايا التي تتولد وتترتب من جراء تأسيس التجميعات الأفقية، انخفاض التكاليف و احيانا تخفيض الاسعار في السوق، بالمقارنة مع ما كانت عليه قبل التجميع الا انه وفي النهاية يزيد من نسبة التركيز او السيطرة في السوق، ويسمح بتكوين الاحتكارات بعد زيادة الاحجام ونسبة التجميع، مما ينتج عنه التحكم في الاسعار والانتاج فتكلفة وعائد التجميع الافقي يختلف من حالة الى أخرى¹.

لذلك يتطلب هذا النوع من التجميعات الاقتصادية ضرورة اخضاعه لضوابط تنظيمية خاصة، نظرا لتأثيره السلبي على مبدأ حرية المنافسة، من خلال الحفاظ على عدد الشركات العاملة في مجال معين، مما يسهل التواطؤ بينهما، والوصول الى احتكار المجال الذي يعملون فيه وبالتالي رفع الاسعار².

وفي هذا السياق يمكن ان نشير الى ان التجميعات الأفقية تستند الى نظرية زيادة التجميع الاقتصادي او تكوين احتكار في السوق، التي كانت مبنية على دعاوي فصل فيها القضاء الامريكي.

وبموجب هذه النظرية يكون أطراف التجميع متنافسين في السوق ذاتها، سواء في السوق السلعية او الجغرافية، وتقوم هذه النظريات على مبدأ مفاده ان تعدد المتنافسين في السوق صفة او ميزة تنافسية صحيحة، وان الاتجاه نحو التجميع يؤدي الى نتائج تنافسية ضارة، وزيادة نسبة الحصة السوقية للشركات المندمجة او المتكتلة³.

الفرع الثاني: التجميعات الرأسية

يقصد به الاندماج الذي يتم بين شركات متغايرة الاغراض، وهي الشركات التي تكون مختلفة الاغراض ولكن اغراضها متكاملة، وقد عرفه القضاء الامريكي على انه: "ارتباط شركتين او أكثر عن طريق تكامل مراحل مختلفة من عملية الانتاج والتوزيع".

¹ محمد إبراهيم أبو شادي، مرجع سابق، ص 156.

² معين فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة على ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 207.

³ المرجع نفسه، ص 208.

التجميع الرأسي هو تجميع يتم بين شركتين أو أكثر تقوم على اغراض متكاملة في مراحل انتاج مختلفة، ودفعه المنشآت الى تحقيق انخفاض تكاليف عدد الصفقات بصفة عامة والتكاليف الإجمالية بصفة خاصة، وذلك من خلال تنفيذ بعض عمليات الانتاج او التسويق تنفيذا داخليا، رغم فائدة هذا الانخفاض في التكاليف الا ان هذا النوع من الاندماج قد يستخدم لإغلاق قنوات التوزيع امام المنافسين الاخرين او لمنع وصول مدخلات الانتاج الى هؤلاء المنافسين مما يضر بالمنافسة في الاسواق¹.

ومن حالات الاندماج الرأسي قيام أحد المشروعين بإنتاج السلعة في احدى مراحل انتاجها بينما يقوم المشروع الاخر بإنتاج منتج آخر لتعبئة المنتج الاول الذي ينتجه المشروع الاول، كاندماج الشركة لمناجم الحديد مع شركة صناعة الحديد والصلب، على سبيل المثال، او اندماج شركة لغزل القطن مع شركة للطباعة والتجهيز².

وتهدف المؤسسات من اللجوء الى التجميعات الرأسية الى الاستفادة من اقتصاديات التقنية الحديثة التي تؤدي الى تحقيق نتائج معبرة بتكاليف منخفضة.

الفرع الثالث: التجميع التكتلي او المختلط

ويقصد بهذا التجميع هو اتحاد او اندماج شركتين أو أكثر، كانت قبل الاتحاد تعمل في خطوط تجارية مختلفة او عملت في اجزاء ومستويات مختلفة من الانتاج، ولم يكن هناك علاقة أو صلة تجارية فعلية بينهما، فالتجميع المختلط لا تكون فيه الشركات المندمجة متنافسة، اي لاتوجد علاقة وصلة اقتصادية بين الشركة الدامجة والشركة المدمجة.

وهو اندماج شركات تعمل في خطوط تجارية مختلفة، اي اندماج شركتين تمارسان نشاطين مختلفين وهي تؤدي الى ايجاد رؤوس اموال ضخمة³.

يضم التجميع المختلط او التكتل مؤسستين أو أكثر في صناعات غير متصلة ببعضها (اي ليست بينهما علاقة) والهدف من ذلك هو انشاء ادارة جديدة أفضل واقوى للمؤسسات المندمجة،

¹ سالم هاجم أبو قرين، دليل تأسيس الشركات التجارية في القانون التجاري، بدون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 45

² احمد حمد حمزن، اندماج الشركات وانقسامها من الوجة القانونية، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997، ص19.

³ السعيد زكور فرحات، النظام القانوني للتجميعات الاقتصادية في ظل قانون المنافسة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، جامعة حمة لخضر، الوادي، 2016-2017، ص15.

وينتج عن هذا النوع من التجميعات زيادة في الحجم ولكنه لا يقلل من المنافسة بالضرورة، وهذا النوع من الاندماجات قد لا يثير أي أضرار على المنافسة، لأنه نادرا ما يصحب بزيادة الوضع المسيطر للشركات¹.

يرى بعض الملاحظين الاقتصاديين أن التجميع المختلط يؤدي الى تركيز في القوة السياسية من ناحية، والى قدر هائل من الاصول المالية المتاحة للمؤسسات المندمجة من ناحية أخرى، الا ان البعض الاخر من الملاحظين الاقتصاديين يرى ان التجميع المختلط يؤدي دائما الى إدارة جيدة وكذلك زيادة المنافسة داخل صناعات معينة².

المطلب الثالث: تمييز التجميعات الاقتصادية عما يشابهها

لضبط المصطلح بشكل ادق يجب عدم الخلط بينه وبين المصطلحات القريبة منه كالتمييز بين:

- تمييز التجميع عن التجمع:

عالج المشرع الجزائري التجميع في القانون التجاري، بموجب الفصل الخامس المعنون بالتجميعات في المادة 796 بالنص: "يجوز لشخصين معنويين او أكثر ان يؤسسا فيما بينهم كتابيا ولفترة محدودة تجمعا لتطبيق كل الوسائل الملائمة تسهيل النشاط لأعضائها او تطوير او تحسين نتائج هذا النشاط وتنميته".

والتجمع في الحقيقة الامر مأخوذ من القانون الفرنسي، والذي استحدثه بموجب المرسوم 821 لسنة 1967 المعروف باسم التجمع ذو الغاية الاقتصادية، وهو هيكل قانوني يستجيب لحاجات المشروعات الفرنسية خصوصا الصغيرة والمتوسطة لتنمية علاقات التعاون والتكتل الاقتصادي فيما بينها، وذلك لأنها لا تستطيع اللجوء مباشرة الى التجمع الاقتصادي نظرا لضعفها من جهة، ولكون التجميع يطور قدراتها من جهة اخرى مما يسهل فيما بعد الانتقال الى التجميع الاقتصادي الذي يظهر في اغلب الحالات في صورته الاندماج، لهذا يصطلح بعض الفقهاء اعتبار معنى التجميع كغرفة الانتظار.

¹ محمد إبراهيم أبو شادي، مرجع سابق، ص 192.

² عمر محمد حماد، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة دراسة تحليلية مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2008، ص 73.

- تمييز الاحتكار عن التجميعات:

الاحتكار هو الانفراد بالسوق سلعة او خدمة من طرف مؤسسة واحدة لغرض رئيسي هو القضاء على المنافسة، في حين التجميعات وضعيه تثبت لمؤسستين او أكثر، والاحتكار بالمعنى السابق يقترب من التجميع الاقتصادي من زاوية ان الكيان الناتج عن التجميع سيقوم بالسيطرة على اغلب الحصص في السوق، وبالتالي يمكن احتكار السوق عن طريق التجميعات الاقتصادية.

- تمييز احتكار القلة والتجميعات:

احتكار القلة مشتقه من كلمه يونانية Oligopolium، والتي تعني باعه قليلون، يكون عدد المنافسين في هذه السوق قليل ولكنه كافي ليتصرف كل متنافس على انه محتكر للسلعة ويمكنه من الناحية النظرية تحديد سعر السلعة، غير انه عمليا يتوجب عليه ان يأخذ في حسابه رد فعل المنافسين الاخرين من جهة وعلى قدر الاثر الذي تحدثه القرارات التي يتخذها سيكون رد فعل منافسيه من جهة اخرى.

في حين التجميع الاقتصادي وضعيه تثبت لمؤسستين او أكثر وهو ما قد يقترب مع احتكار القلة غير انه لا تأخذ مؤسساته في حساباته، اي ردود افعال من منافسيها عند اتخاذ قراراتها، على عكس وضعيه احتكار القلة التي لا تستطيع فيه المؤسسات اتخاذ القرارات المحدده دون ان تراعي ردود افعال منافسيها.

- تمييز الاتفاقات والتجميعات:

الاتفاقات قد تأخذ شكل ممارسات واعمال واتفاقات واتفاقيات سواء صريحه او ضمنية حسب ما تضمنته المادة 6 من الامر 03-03 المعدل والمتمم، تكون غايتها او نتيجتها التقييد من حريه الدخول الى السوق المعنية بالمنافسة، بما يعني الابقاء على وضعيه معينة لهيكله السوق من خلال اقسامه كليا او الاستثناء بجزء مهم منه بين اعوان محددين¹. بالرغم من ان الاتفاقات والتجميعات يتشابهان من حيث التعدد واستقلال اطرافهما، غير ان الاتفاق المقيد للمنافسة

¹ رشيد ساسان، محاضرات في قانون المنافسة الجزائري، القيت على طلبة الماجستير، قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2003، ص 12.

محظور في حد ذاته، وذلك الوصف لا ينطبق على التجميعات الاقتصادية حيث لا تعتبر محظورة الا بموجب قرار من مجلس المنافسة نتيجة مساهمه بالمنافسة¹.

وقد يتداخل مفهوم التجميعات مع الاتفاقات، اكثر عندما تتخذ شكل الاتفاقات العضوية التي ينتج عنها شخص معنوي جديد، يجسد مصالح اقتصاديه لأطراف الاتفاق، وذلك بإنشاء مؤسسه مشتركه والتي تعتبر تجميع اقتصادي، اذا توفرت فيها بعض المواصفات حيث انه اذا لم تتنازل المؤسسات المنشأة للمؤسسة المشتركة عن استقلاليتها في التسيير، هنا لاندخل في الاطار الذي يعتبر انشاء من المؤسسة تجميعا، بل الامر هنا يتعلق باتفاق مقيد للمنافسة ويخضع للمادة 06 من قانون المنافسة. اما اذا تنازلت المؤسسات المنشأة للمؤسسة المشتركة عند استقلاليتها في التسيير لصالح هذه الأخيرة حيث تمارس نشاطها بشكل مستقل و بصفه دائمه عن المؤسسات المنشأة، فهنا ينظر اليها على انها تجميع، وتخضع للمادة 15 من قانون المنافسة، وسيتم تناول ذلك بتفصيل اكثر عند دراسة المؤسسة المشتركة باعتبارها احد صور التجميعات².

¹ سميرة عدوان، نظام تجميع المؤسسات في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص19.

² جيارار كورنو، ترجمة منصور القاضي، المطول في القانون التجاري، مجلد 1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2011، ص19

المبحث الثاني: آليات التجميعات الاقتصادية

تعتبر التجميعات الاقتصادية كل العمليات التي من شأنها ان تؤدي الى زيادة حجم الوحدات الاقتصادية، بفعل التمرکز والاندماج في كيان اقتصادي واحد لتعزيز الوضعية التنافسية داخل السوق. وتلجأ المؤسسات لهذا التركيز الاقتصادي، لحماية رقم اعمالها ومحاولة الهيمنة على التعاملات الاقتصادية داخل السوق¹.

لم يرق المشرع الجزائري في نص المادة 15 من الامر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بتقديم مفهوم التجميع وانما اقتصر على ذكر الآليات التي يتحقق من خلالها عملية التجميع الاقتصادية والتي تتمثل في اندماج مؤسستين او أكثر، ووسائل ممارسة الرقابة على تلك المؤسسة وانشاء مؤسسه مشتركه.

وقد انعكس تعدد اشكال او اليات التجميعات الاقتصادية على نظامها القانوني بالإضافة لقانون المنافسة التي نظمها بموجب المادتين 15 و16 منه، كما اعطاها القانون التجاري الجزائري أهمية بالغة، كون التجارة تعد من أوسع المجالات التي تشغلها المنافسة حيث خصص المشرع الجزائري اهم شكل منها بين المادتين 744 و764 من القانون التجاري²، في القسم الرابع تحت عنوان الاندماج والانفصال، بينما اكتفى قانون المنافسة بالإشارة اليه بموجب الفقرة الاولى من نص المادة 15 (المطلب الاول).

كما يمكن ان تنشأ في حالات غير محصورة نتيجة للتصرف الذي قامت به هذه المؤسسة او عده مؤسسات اتجاه مؤسسه على الاقل، شرط ان يخولها هذا التصرف بسط سيطرتها ونفوذها الاكيد على مؤسسه اخرى خاضعه لرقابتها، وذلك يفتح المجال امام جميع القوانين المنظمة للعلاقات العقدية بين مؤسستين، لتطبيق احكامها على اشكال التجميعات الاقتصادية بما في ذلك المادة 15 الفقرة الثانية من قانون المنافسة (المطلب الثاني).

¹ أيوب غوفالي، قمع الممارسات التجارية غير الشرعية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2017، ص18.

² امر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، جريدة رسمية عدد 71، الصادرة في 30 ديسمبر 2015 المعدل والمتمم.

وقد تلجا مؤسستين او أكثر لبسط نفوذهما على قطاع اقتصادي او داخل سوق معينة لكنها تفضل المحافظة على استقلالها القانوني والاقتصادي حيث تقوم بإنشاء مؤسسة اقتصادية مستقلة وهذا بموجب الفقرة الثالثة من نص المادة 15 من قانون المنافسة المعدل والمتمم.

المطلب الاول: الاندماج

يتميز النظام الاقتصادي العالمي بظاهرة تجميع المؤسسات والشركات التجارية وتحالف الشركات الكبرى لبناء وحدات اقتصادية عملاقة، ويعد الاندماج احدى وسائل هذا التجميع او التحالف بل يعد اهم واشمل الوسائل على الاطلاق.

لم يعرف قانون المنافسة الجزائري ظاهرة الاندماج سواء كوسيلة للتجميع او غير ذلك بل اكتفى بالنص عليها باعتبارها أحد آليات التجميع، حيث تنص الفقرة الاولى من نص المادة 15 من قانون المنافسة على انه: "يتم التجميع في مفهوم هذا الامر إذا:

1. اندمجت مؤسستان او أكثر كانت مستقلة من قبل.

لقد اهتم الفقه بتعريف التجميع واستقر هذا الاخير على تعريف الاندماج بانه: "التحام شركتين او أكثر التحاماً يؤدي الى زوالهما معا وانتقال جميع اموالها الى الشركة الدامجة"¹.

الفرع الاول: تعريف الاندماج

نصت على الاندماج الفقرة 01 للمادة 15 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة والتي تقرر انه: "يتم التجميع إذا اندمجت مؤسستين او أكثر كانت مستقلة من قبل"، حيث نجد ان المشرع يعتبر الاندماج أحد الطرق التي تشكل بها التجميعات الاقتصادية غير انه لم يعرفه.

غير ان المادة 744 من القانون التجاري عرفت الاندماج بانه: "للشركة او في حالة تصفيتها، ان تدمج في شركة اخرى او ان تساهم في تأسيس شركة جديدة بطريقة الدمج، كما لها ان تقدم ماليتها لشركات موجودة او تساهم معها في انشاء شركات جديدة بطريقة الاندماج والانفصال..."².

¹ العايب شعبان، مراقبة التجميعات الاقتصادية في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص7.

² المادة 744 من القانون 20/15 مؤرخ في 30 ديسمبر 2015، يعدل ويتمم، الامر 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، جريدة رسمية عدد 71، الصادرة في 30 ديسمبر 2015

باستقراءها نجد ان المشرع التجاري يعتبر الاندماج طريقة للجمع بين شركتين او أكثر ليس فقط اثناء حياتها التجارية، وانما اجاز اندماجها حتى في حالة تصفيتها متخذة عده صور يأتي الحديث عنها لاحقا.

ويعرف الاستاذ "احمد محمد محرز" الاندماج بين الشركات بانه: "اتفاقيه بمقتضاها تتحد شركتين قائمتين على الاقل في شركة واحدة لها شخصية معنوية باتخاذ اجراءات تأسيس شركة جديدة، او تبتلع شركة يطلق عليها الشركة الدامجة société absorbante شركة اخرى تسمى الشركة المندمجة société absorbée، فتسمى الصورة الاعلى الاندماج بطريقه تكوين شركة جديدة fusion par constitution d'une société، ويطلق على الصورة الثانية الاندماج بطريقه الامتصاص fusion par absorption¹.

اما الاستاذ محمد فريد العريني فقد عرف الاندماج على انه: "عملية قانونية تتوحد بمقتضاها شركتين او أكثر ويتم هذا التوحد بانصهار أحدهما في الاخر واما مزجها معا في شركة جديده تحل محلها"².

وعرف الاندماج ايضا على انه: "عملية تجتمع بها شركتين او أكثر من اجل تأسيس شركة جديدة من قبل الشركات الموجودة او بامتصاص شركة لأخرى".

حسب الفقه يسمح الاندماج بتحويل كامل الذمة المالية للمؤسسة لصالح المؤسسات الموجودة او الجديدة التي انشأت، ويشترط كذلك ان يكون الاندماج بين شركات قائمه متمتعة بالشخصية المعنوية.

ان مقارنة بسيطة بين المادتين 15/1 من الامر 03/03 والمادة 744 من القانون التجاري تجعلنا نلاحظ ان قانون المنافسة يستخدم مصطلح "مؤسسات" في حين استخدم القانون التجاري مصطلح 'شركات' حيث يترتب عن التمييز بين المصطلحين اثار جده هامه، ان مفهوم المؤسسة: "في قانون المنافسة والذي تعتبر مرجع لتحديد نطاق هذا الاخير، لا تتصرف فقط الى الاشخاص المعنوية (شركات)، بل تتصرف حتى الى اشخاص طبيعيين، بدليل المادة 03 من الامر 03/03 والتي نصها يقصد في مفهوم هذا الامر ما يأتي: "المؤسسة كل شخص

¹ احمد محمد محرز، الحق في الممارسة المشروعة في مجالات النشاط الإقتصادي، كلية الحقوق، القاهرة، مصر، 1994، ص09.

² محمد فريد العريني، القانون التجاري (شركات الأموال)، الدار الجامعية، مصر، 2001، ص09

طبيعي او معنوي أيا كان طبيعته يمارس بصفه دائمه نشاطات الانتاج او التوزيع او الخدمات او الاستيراد"¹.

لذلك تعتبر المؤسسة او كيان يمارس نشاط اقتصادي مضمونه تقديم سلع او خدمات بغض النظر عن وضع القانوني لهذا الكيان او طريقه تمويله مع ضرورة امتلاكها استقلاله التصرف في السوق عن طريق قيامها وبشكل مستقل بتحديد السياسة التي تريدها ويعتبر الاستقلال السابق للمؤسسات المعنوية النقطة الأساسية من تحول عمليه اعاده الهيكلة الداخلية لمجموعه مؤسسات الى تجميع اقتصادي قد يتخذ شكل الاندماج².

والاندماج في تعريف آخر هو: "فناء شركة او أكثر في شركة أخرى او فناء شركتين او أكثر وقيام شركة تنتقل اليهما أموال الشركة الفانية وذلك يلزمنا دراسة تعريف الاندماج (الفرع الأول) وصور الاندماج (الفرع الثاني).

الفرع الثاني: صور الاندماج

لم يتطرق المشرع الجزائري الى تعريف الاندماج شأنه نظيره المشرع الفرنسي، ومن بين هذه التعاريف التي تحاول تحديد وصف عمليه الاندماج، وكذلك من تحديد أثرها على انه: "عقد يضم بمقتضاه شركة او أكثر الى شركة اخرى فتزول الشخصية المعنوية للشركة المنضمة، وتنتقل اصولها وخصومها (ديونها) الى شركه جديدة³.

ويتضح من خلال هذا التعريف ان الاندماج يمكن ان يتم بأسلوبين (عن طريق الضم او عن طريق المزج) وهو فعلا ما تناوله المشرع الجزائري في القانون التجاري الجزائري حيث لم يقدم تعريفا للاندماج، حيث انه تناول اساليبه او صوره في المادة 744 من القانون التجاري الذي تنص على ما يلي: "للشركة ولو في حاله تصفيتها ان تندمج في شركه اخرى او ان تساهم في تأسيس شركه جديده بطريقه دمج، كما لها ان تقدم ماليتها لشركات موجودة او تساهم معها في انشاء شركات جديده بطريقه الاندماج".

ومن ثم فان الاندماج يأخذ أحد هاتين الصورتين:

¹ مريم بورديمة، مراقبة التجميعات الاقتصادية بين مقتضيات الضبط وحرية المنافسة، شهادة الماجستير، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، ص35.

² نفس المرجع، ص36.

³ نجاه بن جوال، النظام القانوني للتجميعات الاقتصادية في ظل قانون المنافسة، مذكرة تخرج لنيل الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2009، ص31.

أولاً: الاندماج بطريقه الضم :

ويتم هذا النوع من الاندماج بانضمام شركة الى شركة اخرى أي اندماج شركة في شركة أخرى قائمة، ويترتب عليه انقضاء الشركة المندمجة وزوال شخصيتها، وتظل الشركة الدامجة هي الشركة القائمة و المتمتعة بالشخصية المعنوية¹.

ويعتبر هذا النوع من الاندماج اكثر شيوعا وهذا راجع الى كونه اسلوب سهل واجراءات تحقيقه غير معقدة، فضلا عن الحوافز الضريبية التي تستفيد منها المؤسسات المندمجة²، بحيث يؤدي هذا النوع من الاندماج الى حل الشركة المندمجة او المستوعبة واطافة ممتلكاتها الى الشركة الدامجة او المدمجة وذلك بزيادة رأس مال الأخيرة بحصة عينية تمثل اصول وخصوم الشركة المستوعبة وتعد هذه الزيادة خاضعة لإجراءات التخمين والمصادقة من قبل الجمعية العامة الاستثنائية للشركة المدمجة، وتبقى هذه الأخيرة محتفظة بشخصيتها المعنوية ويترتب على تلك الزيادة في رأس المال ضرورة تعديل قوانينها الأساسية.

ثانياً: الاندماج عن طريق المزج

ينتج هذا النوع من الاندماج عندما تمتزج شركتان قائمتان او أكثر امتزاجا يؤدي الى زوال الشخصية المعنوية لكل منهما، وانتقال اصولها وخصومها الى الشركة الجديدة ويترتب عن هذا النوع من الاندماج فناء الشركات الداخلة في الاندماج، وزوال شخصيتها المعنوية وظهور شركه بشخصية معنوية جديدة، تختلف عن شخصية الشركات الداخلة في الاندماج.

يتم الاندماج بنوعيه بعده مراحل وصولا الى اقراره من قبل الجمعيات الاستثنائية لكل شركه من الشركات الداخلة فيه، بدءا بمرحلة الاعداد التي تجري من خلالها مفاوضات اولية بين الشركات ويتم في هذه المرحلة عرض جميع الصعوبات والمشاكل التي قد تقع او المحتمل وقوعها وتسبب مشاكل تعيق طريق الاندماج بغية الوصول الى الحلول المشتركة.

تليها بعد ذلك مرحلة افرغ المسائل محل الاتفاق في وثيقة تسمى "باتفاق النوايا" أو "بروتوكول" الاندماج، حيث تتناول كل واحده منها المسألة القانونية او المالية او الاقتصادية حسب صفة

¹ سويقات عبد الوهاب، التجميعات الاقتصادية، مذكرة تخرج لنيل الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2017، ص16.

² بلقاسم نادين، مجقان ديهية، آليات تجميع المؤسسات في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص13.

المفاوضات التي يمر بها الاندماج، وليس له اي قوة الزامية سواء بالنسبة للأشخاص الذين قاموا بالمفاوضات ولا بالنسبة للشركات الراغبة في الاندماج.

ثالثا: الاندماج عن طريق الانفصال (الانقسام): ويتم الاندماج عن طريق الانفصال بحالتين: **الحالة الاولى:** ان تقدم الشركة ذمتها المالية لشركات جديدة.

الحالة الثانية: مساهمة شركة بذمتها مع شركات اخرى في انشاء شركات جديدة، وفي هذه الحالة تحتفظ الشركات المساهمة بشخصيتها المعنوية.

وقد عالج قانون الشركات الفرنسي عمليتي الانفصال والاندماج معا اذ نصت المادة 371 منه على الاندماج بالقول " يمكن لشركة او عدة شركات عن طريق الاندماج ان تنقل ذمتها المالية الى شركه قائمة او الى شركه جديدة تشترك في تأسيسها". وأشارت الفقرة الثانية لنفس المادة الى مفهوم الانقسام بالقول يمكن للشركة عن طريق الانقسام نقل ذمتها المالية الى عدة شركات قائمه او الى عدة شركات جديدة، ولكن ما يهمنا لماذا اعتبر المشرع الجزائري الاندماج حالة من حالات التجميع الاقتصادي في مجال المنافسة بالذات والارجح في حدود ما اطلعنا عليه من مراجع.

ان اثر الاندماج المتمثل في اتحاد عدة شركات يمكن ان يعزز وضعية هيمنة المؤسسة الدامجة التي تزيد قوتها الاقتصادية بسبب عمليه الاندماج، الامر الذي قد يؤثر سلبا على السير الطبيعي لقواعد المنافسة في السوق، لوجود مناخ معين يساعد على الاضرار بالعملية التنافسية¹.

المطلب الثاني: المراقبة كآلية منشأة للتجميعات الاقتصادية

بعد عملية الاندماج تطرق المشرع الجزائري الى الصورة الثانية لإنشاء التجميعات الاقتصادية والتي اطلق عليها مصطلح "المراقبة" فحسب نص المادتين 15 و 16 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، يتبين ان المشرع يعتبر المراقبة التي تمكن من ممارسه النفوذ الاكيد والدائم على نشاط مؤسسة او مؤسسات احدى طرق التجميع التي تدخل في نطاق ومراقبه مجلس المنافسة، وهي آلية تبقى بموجب المؤسسات متمتعة بشخصيتها المعنوية عكس ما لاحظناه في الاندماج هذا من جهة، ومن جهة اخرى نجد المشرع قد تظن الى اهمية حقوق

¹ لعور بدرة، آليات مكافحة جرائم للممارسات التجارية في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014، ص ص138-139.

الانتفاع وما يترتب عليها من آثار على عمليات التجميع بعدما اغفلها في ظل الامر 95-06 (الملغى) المتعلق بالمنافسة.

وقد توسع المشرع عند نصه عليها خاصة عند عدم تحديده لوسائل ممارستها، مما يجعلنا ندقق في هذا المفهوم وذلك من خلال التطرق الى تعريف المراقبة (الفرع الاول) ثم البحث في اشكال ممارستها (الفرع الثاني).

الفرع الاول: تعريف المراقبة

نص المشرع على هذه المراقبة في المادة 15 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، وعرفها بموجب المادة 16 من نفس الامر حيث تنص الفقرة الثانية من المادة 15 على ما يلي: " حصل شخص او عدة اشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الاقل او حصلت مؤسسة او عدة مؤسسات او جزء منها بصفة مباشرة او غير مباشرة، عن طريق اخذ أسهم في رأس المال او عن طريق شراء عناصر من اصول المؤسسة او بموجب عقد او باي وسيلة اخرى".¹

وفيما يخص تعريف المراقبة المنصوص عليها بموجب المادة 16 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة، نجد انها تشمل الممارسات الموجودة في الحياة العملية، باعتبار ان الدخول في مؤسسات اخرى بأخذ جزء من رأس مالها يعتبر عمل قانوني مسموح به، على اساس انه طريقة من الطرق التي تحقق من وراءها المؤسسات ارباحا مالية، وذلك باستثمار اموالها في شراء مؤسسات من اجل السيطرة واحتكار السوق، تصبح تلك العمليات خاضعة لقواعد قانون المنافسة على اساس ان ذلك سوف يلحق اضرارا بها وبالتالي يجب مراقبتها وتحليلها جيدا واذا اقتضى الامر منعها.

وبحصر المراقبة في ممارسة النفوذ الاكيد والدائم يكون المشرع قد انتهج نفس منهج نظيره الفرنسي والاوروبي ولهذا السبب ذهب جانب كبير من الفقه الى القول بان هذه المراقبة لا تعني فقط امكانية ممارسة النفوذ على نشاط مؤسسة اخرى، بل يجب ان تكون هذه الممارسة فعلية او حقيقية، بمعنى ان النفوذ الاكيد يتحقق كلما استطاع مسير او مساهم في مؤسسة معينة من فرض او حتى توقيف قرارات مصيرية بالنسبة للاستراتيجية التجارية للمؤسسة المقصودة

¹ قابة صورية، الاليات القانونية لحماية المنافسة، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007،

بالمراقبة، على ان يكون النفوذ دائماً وهذا ما يجعل النفوذ الاكيد والدائم يتميز بمجموعة من الخصائص¹.

اولاً: من حيث الموضوع.

يجب ان يكون موضوع النفوذ هو نشاط المؤسسة المستهدفة من عملية المراقبة عن طريق مراقبة قراراتها الاستراتيجية، فقد يدخل في مجال القرارات الاستراتيجية موضوع المراقبة تلك القرارات المتعلقة بالاتجاهات الأساسية للمؤسسة كتعيين الأجهزة المسيرة للمؤسسة (مثل مسيري المؤسسة)، او بالميزانية والاستثمارات الهامة.

ثانياً: من حيث مدة النفوذ.

حسب المادة 16 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة فان المراقبة يجب ان تكون عن طريق ممارسة النفوذ، وعليه فان النفوذ لا يشكل مراقبة كصورة من صور التجميع الاقتصادي، الا إذا كان النفوذ دائماً، وهو ما يعني بالضرورة ان النفوذ المؤقت او الاحتمالي لا يشكل صورة من صور التجميع الاقتصادي، هذا ونجد ان المشرع في ظل الامر المتعلق بالمنافسة لم يشترط ان يكون النفوذ دائماً واكيدا بل اكتفى بالنص على ان النفوذ يجب ان يكون اكيدا فقط. وهنا يتبين بان المشرع حاول التوسع في مفهوم المراقبة من اجل ان يشمل هذا الاخير كل الحالات التي يمكن ان تظهر عليها هذه الصورة من التجميعات الاقتصادية ولهذا الغرض فقد نص على مجموعه من الاشكال التي يمكن ان تظهر عليها هذه العملية ومجموعة من الوسائل يمكن استعمالها للوصول اليها وهو ما سيتم شرحه فيما يلي:

الفرع الثاني: ممارسة الرقابة

عند استقراء نص المادتين 15 و16 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة يتبين لنا ان الرقابة يمكن ان تمارس بعدة صور حيث انه يمكن ان تأخذ عدة اشكال، وتستعمل فيها مختلف الوسائل كما سيتم تحليله فيما يلي:

اولاً: اشكال المراقبة

تمارس المراقبة في اشكال مختلفة، حيث يمكن ان تمارس بصفة مباشرة او غير مباشرة او بصفة كلية او جزئية، او بصفة منفردة او جماعية.

¹ نفس المرجع السابق ص ص 173، 174.

1. المراقبة المباشرة وغير المباشرة

تكون المراقبة مباشرة من طرف المؤسسة او المؤسسات تمارسها بنفسها وهو امر واضح لا يثير اي اشكال.

اما بالنسبة للمراقبة غير المباشرة فيمكنها اللجوء الى استعمال اسماء مستعارة، كما يمكن تفسير المراقبة غير المباشرة على انها ممارسة النفوذ عن طريق وسائل لا تدل مباشرة على ان المؤسسة المسيطرة تهدف الى ذلك، مثل ابرام عقود تمويل مالية او اتفاقات التموين طويلة المدى التي تمنحها مركز قوة وسلطة، من خلالها تستطيع المؤسسات المسيطرة ان تمارس بطريقة غير مباشرة نفوذا اكيدا ودائما على المؤسسة المعنية¹.

2. المراقبة الكلية او الجزئية

بالنسبة للمراقبة الكلية يقصد بها ممارسة النفوذ الاكيد على الأجهزة المسيرة للمؤسسة وهو مفهوم وواضح، لكن الاشكال يكمن في المراقبة الجزئية في مفهوم يدفعا لطرح مجموعة من التساؤلات اهمها:

- ما المقصود بالمراقبة الجزئية للمؤسسة؟ هل يعني ذلك مراقبة جزء من القرارات الاستراتيجية لتلك المؤسسة؟ او مراقبة جزء من المؤسسة؟

للإجابة على هذه التساؤلات نحتاج الى انتظار عمل مجلس المنافسة في هذا المجال حتى يستطيع ان يبين لنا كيف سيطبق هذا النوع من عمليات المراقبة.

3. المراقبة الجماعية او الفردية

المقصود بالمراقبة الجماعية ذلك النفوذ الاكيد الممارس من طرف مجموعه من المؤسسات على مؤسسة معينة.

اما المراقبة الفردية فهي ذلك النفوذ الذي تمارسه مؤسسة بمفردها على مؤسسة اخرى او عدة مؤسسات.

ثانيا: طرق ممارسة الرقابة

ان طرق ممارسة الرقابة متعددة مما جعل المشرع ينص على بعض منها على سبيل المثال فقط، تاركا الامر مفتوحا امام اي طريقة اخرى يمكن ان تظهر في المستقبل وذلك نتيجة

¹ بريك سعاد، بويلاتيتان حنان، النظام القانوني للتجميعات الاقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي امحمد اولحاج، البويرة، 2017-2018، ص43.

استعماله لمصطلح "لاسيما" مما يجعل من حق مجلس المنافسة تطبيق هذه المراقبة بطرق اخرى يمكن ان تنشأ مستقبلاً¹، بشرط ان تكون هذه الوسائل مؤدية لإمكانية ممارسة النفوذ الاكيد والدائم على نشاط المؤسسة، وهو بالذات ما حددته المادة 16 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة عند اعطائها مفهوما للمراقبة المذكورة في المادة 15 من نفس الامر، فمن لا يملك وسائل ممارسة التأثير والنفوذ الاكيد لا يمكن له ان يراقب مؤسسة او عدة مؤسسات وتتمثل وسائل النفوذ الاكيد فيما يلي:

- العقد كوسيلة لممارسة النفوذ الاكيد:

المراقبة في هذه الحالة تكون بموجب عقد، اي تكون ناتجة عن قانون العقود وذلك انطلاقاً من ان المؤسسة او المؤسسات تبرم في تعاملاتها الكثير من العقود ويمكن ان يكون أحد هذه العقود هو الوسيلة التي تمكن المؤسسة او المؤسسات المعنية بالتجميع من فرض سيطرتها على مؤسسة اخرى.

التجميع الاقتصادي يمكن ان ينجم عن تنظيم هيكلية للمؤسسات بالاندماج كما يمكن ان يكون ناتج عن تنظيم عقد اتفاقي، وعليه فان العقد الذي يخضع مؤسسة معينة لتبعية مؤسسة اخرى يمنح للمؤسسة المستوعبة حق ممارسة النفوذ الاكيد، وهذا ما يحدث خاصة في عقد الترخيص التجاري (الفرانشيز)، حيث يعد هذا الاخير من عقود الاعمال ويقوم على تمتع المؤسسة المرخصة بحق استغلالها، كما تلتزم المؤسسة المانحة للترخيص بتقديم المساعدة للحصول على الترخيص وذلك بمقابل تدفعه المؤسسة المرخص لها عن كل سنة مالية، ويتم تقديرها بنسبة من رقم اعمال المؤسسة الحاصلة على الترخيص بالإضافة الى مبلغ يدفع عند ابرام العقد ولو لمرة واحدة.²

يكيف عقد الترخيص التجاري بانه عقد من العقود الإيجاري يمنح بمقتضاه مالك العلامة لشخص او أكثر حق انتاج السلعة التي تحمل العلامة التجارية وينشأ للمرخص له بمقتضى العقد حق شخصي من قبل مالك العلامة يخول له حق استعمالها³، وعليه تخضع عقود

¹ بريك سعاد، بويلاتيتان حنان، مرجع سابق ص.ص 44، 45.

² لعور بدر، مرجع سابق، ص141.

³ جلال مسعد ، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص 207.

الفرانشيز في بعض الحالات للرقابة ويتم تحليلها واعتبارها بمثابة ممارسة النفوذ وذلك تطبيقاً لنص المادة 15 من قانون المنافسة.

هذا ونجد المديرية العامة للمنافسة وقع الغش الفرنسي قد اخذت به إثر اعلانها عن مشروع التعليمات التي ستخضع لها عقود الفرانشيز، ومدى تكييفها على انها احدى وسائل التجميع ذلك لان الاليات القانونية تشكل تقييدا للمنافسة في بعض الحالات، نظرا لكون المؤسسة المانحة للامتياز او حق التوزيع او الترخيص التجاري ترفض البيع او التوزيع لأي تاجر خارج سلسلة التجار الذين يكونون الشبكة التي تباع او توزع من خلالها، كما يمكن ان تملي على التجار الذين يتعاملون معها اثمان بيع المنتج او الخدمة، حيث يمكن النظر في تلك العقود كنوع من التجميعات بالمعنى الواسع وتخضع بالتالي لقانون المنافسة في اطار جهاز يراقب التجميع الاقتصادي¹.

ثانيا: الوسيلة المالية لممارسة الرقابة وممارسة النفوذ

يقصد بالوسيلة المالية حسب نص المادة 15 اعلاه، اخذ أسهم في رأس مال المؤسسة المعنية بعملية المراقبة او عن طريق شراء عناصر من اصول المؤسسة، هذا ما يسمح للمؤسسة المسيطرة من ممارسة النفوذ الاكيد على اجهزة المؤسسة، سواء من ناحية تشكيلها او مداولتها او قراراتها، وعند التدقيق في هذه الوسيلة يتبين انها تتم عن طريق العقود، غير ان الطابع المالي يغلب عليها.

اما فيما يخص الاشكال القانونية التي تطبق من خلالها هذه الوسيلة فهي ثلاثة اشكال حسب ما ورد في القانون التجاري، نتطرق اليها فيما يلي:

1- الشركات المسيطرة التي تمارس المراقبة اذا امتلكت اكثر من 50% من راس مال شركه اخرى اعتبرت هذه الأخيرة تابعه لها، عندما يتعلق الامر بالشركات التابعة والتي تتميز بكونها تتمتع بشخصية معنوية مستقلة عن الشركة الام عكس الفرع، فهي تعد اهم وسيلة تتحقق بها الرقابة وممارسة النفوذ في اطار تجميع اقتصادي، وذلك كون تلك الاستقلالية تخص الجانب الاداري فقط دون الجانب الاقتصادي لها، اي ان لها ادارة اقتصادية

¹ لعور بدر، مرجع سابق، ص 41.

- موحدة باعتبار ان الشركة المسيطرة تملك اكثر من 50% من رأس مال الشركة التابعة مما يعطيها نفوذا مطلقا عليها.¹
- 2- شركات المساهمة وهي الشركات التي تملك جزء من رأسمال شركة اخرى يقل او يساوي 50%، النفوذ الممارس فيها نسبي، باعتبار ان الشركة المسيطرة لا يمكنها ان تملك أكثر من 50 % من رأس مال الشركة المعنية بعملية المراقبة، بالتالي بقية رأس مال يكون مقسما على شركات اخرى.
- 3- شركات المراقبة وتسمى كذلك بالشركات القابضة، ولا يمكنها مراقبة شركة اخرى الا في حالات معينة وبأخذ الشروط التالية:²
- تملك بصفة مباشرة او غير مباشرة جزء من رأس مال الشركة المعنية يخول لها اغلبيية الاصوات في الجمعيات العامة لهذه الأخيرة.
- عندما تملك وحدها اغلبيية الاصوات في هذه الشركة بموجب اتفاق مع باقي الشركاء الآخرين او المساهمين، على ان لا يخالف هذا الاتفاق مصالح الشركة.
- عندما تتحكم في الواقع، بموجب الحقوق التي تملكها في قرارات الجمعيات لهذه الشركة.³
- رغم اهمية الدور الذي تلعبه شركات المراقبة المعروفة بالشركات القابضة في تكوين التجميعات الاقتصادية، الى ان المشرع جعلها تقتصر على المؤسسات الخاصة وذلك بموجب نص المادة 40 من الامر 01/04 المؤرخ في 20/08/2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات الاقتصادية وتسييرها وخصوصيتها المعدل والمتمم، التي نصت على وجوب حل كل الشركات القابضة العمومية.⁴

المطلب الثالث: المؤسسة المشتركة كآلية من آليات التجميع الاقتصادي

اقرت المادة 15/3 من الامر 03-03 على ان المؤسسة المشتركة هي أحد الوسائل التي يتم بها التجميع والتي نصت على: " يتم التجميع في مفهوم هذا الامر إذا انشأت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة".

¹ كوثر شاوش، التجميعات الاقتصادية بين الحرية والتقييد، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، تخصص قانون اعمال، بسكرة، 2019-2020، ص44.

² قابة سورية، المرجع السابق، ص ص 179، 180.

³ نص المادة 731 من الامر 59/75 المتضمن القانون التجاري. مرجع سابق.

⁴ قابة سورية، مرجع سابق، ص181.

فما المقصود بالمؤسسة المشتركة؟ وما هي المواصفات التي يجب ان تتوفر فيها لاعتبارها تجميع، لاسيما وان ذلك يتداخل مع الاتفاقات العضوية التي ينشأ عنها شخص معنوي؟

الفرع الاول: تعريف المؤسسة المشتركة .

تعتبر المؤسسة المشتركة شكل من اشكال التعاون بين المؤسسات، يتم انشاؤها من طرف مؤسستين متنافستين او أكثر ل يتم التحكم فيها بصفة مشتركة من اجل تحقيق اهداف في مجال البحث او الانتاج الصناعي¹.

الى جانب الاندماج والمراقبة اضاف المشرع آلية جديدة يمكن ان يتم التجميع الاقتصادي بها ونص عليها في المادة 15 من الامر 03-03 سابقه الذكر.

والملاحظ ان المشرع في الامر 06-95 الملغى لم يتطرق الى هذه العملية من عمليات التجميع الاقتصادي ونص عليها بموجب الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة، بالإضافة الى نص المادة 15 سالفه الذكر انها جاءت بمصطلح "المؤسسة" وهو ان هذا المصطلح يسقط فقط على الاشخاص المعنوية دون الاشخاص الطبيعية، و لنكون أمام تجميع اقتصادي يجب انشاء مؤسسة مشتركة (لها نفس خصائص مؤسسة اقتصادية مستقلة)².

هذا ويقصد بالمؤسسة المشتركة التي يتم انشاؤها من طرف مؤسستين او مجموعتين عادة من اجل تحقيق اهداف مشتركة في مجال البحث والتطوير، او في مجال الانتاج الصناعي، وهذا يعتبر اسلوب المؤسسة المشتركة نوع من المؤسسات الفرعية التي لها استقلالها القانوني لكنها تخضع عامة لرقابة المؤسسات الام، فاذا انشأت مؤسسة مشتركة عن مؤسستين، فان كل واحدة منهما تملك نصف أسهم الفرع المشترك، تجميع قوى المؤسسات وتقسيم للمخاطر والتقليل من الاعباء.

يمكن هذا الاسلوب المؤسسات الام (المنشأة) من امكانية الممارسة المشتركة للنفوذ الاكيد والدائم على نشاط المؤسسة، هذه الإمكانية يمكن ان تكون ناتجة عن حقوق التصويت او تمثيل داخل تشكيلة المؤسسة.

¹ مريم بورديمة، مرجع سابق، ص38.

² كريمة دريسي، منار نيايبي، التجميعات الاقتصادية على ضوء قانون المنافسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة 8 ماي 1945، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قالمة، 2017-2018، ص 22.

هذا ونجد ان المشرع الجزائري قد تطرق الى المؤسسة المشتركة الا انه لم يقم بتعريفها كما سبق القول¹.

الفرع الثاني: انشاء المؤسسة المشتركة.

قبل التطرق لإنشاء مؤسسة مشتركة يجب ان نميز بين الاندماج وانشاء المؤسسة المشتركة على اعتبار انهما عمليتان مختلفتان، اذ يستوجب الاندماج وجود مؤسستين قائمتين من قبل بينما المؤسسة المشتركة فإنها تنشأ باشتراك اموال مملوكة لأشخاص طبيعية او معنوية، اي لا يشترط توافر الشخصية المعنوية بالنسبة للأشخاص المساهمة في انشاء المؤسسة المشتركة². وتكون الرقابة موجودة عندما يتوجب على المساهمين ان يتفقوا على القرارات المهمة المتعلقة بالمؤسسة المشتركة المراقبة ومن ثم لا يمكن القول بوجود مؤسسة مشتركة عندما ينفرد أحد المؤسسين بسلطة اتخاذ القرارات من حيث تحديد النشاط واعضاء الادارة والسياسة المالية³. والقول بان المؤسسة مشتركة لا بد من توافر اشتراك في الرقابة عليها ولا بد ان يكون هذا الاشتراك اثناء انشائها وليس بعد الانشاء، اي اثناء القيام بوظائفها لان المشرع اشترط الاستقلالية حتى تعتبر عملية تجميع اقتصادي، وهذا ما نصت عليه المادة 15 فقرة 3 سالفه الذكر.

ولا يكفي للاشتراك في الانشاء القول بوجود عملية تجميع اقتصادي اذ لابد ان يكون موضوعها او مفعولها هو ان تمارس بشكل دائم ووظائف كيان مستقل. ويعتبر هذا الاسلوب صورة للمؤسسات الفرعية حيث تحتفظ هذه الأخيرة باستقلالها القانوني لكنها تبقى خاضعة لرقابة المؤسسة الام وتختلف عن المؤسسة التعاونية، من حيث ان المؤسسة المشتركة تتحمل وظائف مؤسسة مستقلة من خلال الاصول التي انتقلت اليها في حين ان المؤسسات التعاونية يقتصر دورها على التعاون والتدبير بين المؤسسات⁴.

¹ بريك سعاد، حنان بويلاتيتان، مرجع سابق، ص ص 49، 50.

² عدوان سميرة، المرجع السابق. ص 67

³ سهيلة ديباش، مجلس الدولة ومجلس المنافسة، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، قانون عام، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2009-2010، ص 406.

⁴ نجاة بن جوال، مرجع سابق، ص 57.

أولاً: إستقلالية المؤسسة المشتركة.

يتم تقييم المؤسسة المشتركة في إطار لائحة 1997 المتعلق بقانون المنافسة ومن خلال تسيير تطبيق فكرة عدم التفرقة بين المؤسسة المشتركة التعاونية والمؤسسة المشتركة التجميعية، صدرت لائحة اخرى في 1998 لتضع معيار المؤسسة الكاملة الممارسة، فبالنسبة للجنة الأوروبية فان عملية مراقبة التجميعات الاقتصادية لا تتم إلا على المؤسسة المشتركة الكاملة الممارسة، وبهذا المعنى يجب ان تكون هذه الأخيرة مراقبة من طرف وحدتين متميزتين على الأقل¹.

وهو ما يفيد انه لا يمكن لأحد الشركاء أن يتخذ بصفة منفردة القرارات الاستراتيجية دون أن يحتفظ الشركاء المساهمين الاخرين بحق الاعتراض.

يقصد باستقلالية المؤسسة ان تكون المؤسسات متميزة عن المؤسسة المنشئة ذلك في نشاطاتها التي تمارسها بشكل عادي وهذا لا يعني ان يكون استقلالها استقلال تام فإنها تبقى دائماً تابعة لها في الامور الأساسية والهامة.

نص المشرع على ان تكون المؤسسة مستقلة لا بد أن تؤدي بصفة دائمة مهام مؤسسة اقتصادية مستقلة ووجوب قيام المؤسسة المشتركة بجميع الوظائف التي تقوم بها المؤسسات المستقلة اقتصادياً، فأوجب أن تكون هذه الممارسة بصفة دائمة وهو ما يؤدي الى إفلات المؤسسة المشتركة من الرقابة في حالة قامت بهذه الوظائف بصفة مؤقتة على أساس أن المشرع لم يضيف عليها صفة التجميع الاقتصادي الذي يستوجب خضوعه لرقابة مجلس المنافسة في حالة توافر الشروط اللازمة.

ولكي تعتبر كاملة الممارسة لا بد من مراعاة مجموعة من العناصر وهي ان تمتلك المؤسسة المشتركة لجميع الموارد اللازمة لأداء وظيفتها الاقتصادية بصفة دائمة وألا يقتصر دورها على أداء نشاط متخصص للمؤسسة الأم، وتقدير العلاقات التجارية ما بين المؤسسة المشتركة والمؤسسة الأم².

ثانياً: ممارسة المراقبة من طرف المؤسسات المنشأة

يتخذ المالك في اغلب الاحيان موضع المراقب القانوني بالنظر الى السلطات التي يتمتع بها

¹ نجاة بن جوال، مرجع سابق، ص 58.

² كريمة دريسي، منار ذيابي، مرجع سابق، ص 24.

باعتراف القانون إلا انه في حالة إنشاء مؤسسة مشتركة تفقد المؤسسات المشتركة المنشأة لها هذه السلطة على أساس أن المؤسسة المشتركة تزود بجميع الوسائل التي تجعلها مستقلة عنها سواء من ناحية تعيين أعضاء الإدارة او تحديد استراتيجيتها في السوق، وبذلك تنفرد بشخصيتها الاقتصادية والقانونية مما يجعلها تمارس جميع وظائف المؤسسة المنافسة¹.

تضفي سلطة المراقبة على المؤسسة طابع مشروعيتها على بعض التصرفات التي تكون في الأصل ممنوعة، فمثلا نجد نص المادة 120 من قانون النقد والقرض²، التي تنص على: "يمنع على كل شخص طبيعي او معنوي القيام بالعمليات التي تجريها البنوك والمؤسسات المالية بشكل عادي عملا بأحكام المادتين 114 و115 لكن سلطة المراقبة التي تمارسها الشركة الام على الشركات التابعة لها بررت لها الخروج عن هذا الخطر القانوني كأصل، واعطت لها الحق في القيام باستثناء.

وكذلك الأمر بالنسبة لعملية انشاء مؤسسة مشتركة، فممارسة المراقبة شرط اساسي لاعتباره تجميع اقتصادي، إذ الهدف من انشاء هذا النوع من الفروع المستقلة هو بسط السيطرة على قطاع او سوق معين مع الحد من المنافسة بين المؤسسات، بالإضافة الى تحقيق مطالبها المشتركة بصفة متساوية، وبذلك تكون المؤسسات المنشأة مراقب فعلي لا قانوني³.

¹ مضاور إكرام، العمري أمينة، الرقابة على التجميعات الاقتصادية كآلية لحماية المنافسة، مذكرة لنيل الماستر في قانون الأعمال، جامعة أكلي محند اولحاج، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2018-2019، ص 34.

² أمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 اوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، جريدة رسمية عدد 52، مؤرخ بتاريخ 27 اوت 2003، المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 اوت 2010، الجريدة الرسمية العدد 50.

³ مضاور إكرام، العمري أمينة، المرجع السابق، ص 35.

خلاصة الفصل الأول

من خلال هذا الفصل نستخلص ان التجميعات الاقتصادية تنشأ بالاعتماد على معيارين أساسيين تحديد الوسيلة من جهة و تحديد النتيجة من جهة أخرى .
فيعد تجميعا إقتصاديا بالتأكيد من خلال الوسيلة المعتمدة، اندماج مؤسستين و في هذه الحالة يستبعد النص النقاش حول ما اذا كان يحقق تجميع اقتصادي من عدمه و ذلك لان الاندماج يعد آلية من آليات التجميع الاقتصادي بحسب الشكل، دون الحاجة الى البحث عن النتيجة المحققة من وراءه، بل يكفي تحقيق الوسيلة القانونية المتمثلة في الاندماج حتى يشكل التجميع الاقتصادي.

كذلك من خلال اكتساب التجميع الاقتصادي لرقابة مؤسسة او عدة مؤسسات سواء مباشرة او غير مباشرة، المتعلقة بالكل او بالجزء عن طريق شراء اسهم و بموجب عقد او بأي وسيلة أخرى او من خلال إنشاء مؤسسة مشتركة تمارس جميع وظائف كيان اقتصادي مستقل .

الفصل الثاني

خضوع التجميعات

الاقتصادية للرقابة



تعرف الحياة الاقتصادية الجديدة ظاهرة التجميع الاقتصادي كضرورة فرضتها الصعوبات التي تعيق بعض المؤسسات، خاصة الصغيرة والمتوسطة منها والتي يكون لها في الكثير من الأحيان وجه ثان يعكس الصورة الأولى تماما من حيث الآثار السلبية التي تلحقها بالاقتصاد لذلك كان من الضروري أن يجد المشرع ضمن نصوص قانون المنافسة ما من شأنه أن يمنع ويحد من تلك الآثار، حيث تمثل ذلك الحل في مراقبة التجميعات الاقتصادية، الذي أصبح له أبعاد اقتصادية هامة، باعتباره إجراء وقائياً، يرمي إلى تجنب مخاطر المنافسة.

هذا وإخضاع التجميعات الاقتصادية للرقابة لا يكون إلا إذا توفرت شروط معينة، وقد حددت المادتين 17 و 18 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة هذه الشروط والتي تتمثل في المساس بالمنافسة والذي يتم نتيجة امتلاك القوة الاقتصادية اللازمة من أجل المساس بها، التي تجعل التجميع الاقتصادي غير مشروع يستوجب إخضاعه للرقابة وفقاً لشروط معينة ومحددة طبقاً لما جاء به الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة (المبحث الأول). وإجراءات رقابية تشرف عليها هيئات مختصة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: شروط خضوع التجميعات الاقتصادية للرقابة.

إن إفراغ التجميع الاقتصادي، في إحدى الأشكال التي نظمتها المادة 15 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتم لا يكفي لوحده لمراقبة التجميعات الاقتصادية، كما أنها تظل طليقة حرة، من أي قيود رقابية كلما ابتعدت عن الإضرار بالمنافسة، وتكبير الحرية التنافسية، والإخلال بقواعد العرض والطلب في السوق، حيث تفرض الآثار السلبية للتجميعات الاقتصادية مراقبتها، متغاضية عن الآثار الإيجابية والمحمودة التي يخلقها التجميع الاقتصادي.¹

وبناء عليه، حدد الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتم شروطا معينة لا بد من توافرها، حتى تدخل التجميعات الاقتصادية حيز المراقبة.

المطلب الأول : تحقيق التجميع الاقتصادي لعتبة المراقبة.

لممارسة الرقابة على التجميعات الاقتصادية، فإن أنظمة مراقبة التجميعات الاقتصادية تخضعها لعتبة قانونية من أجل تميز درجة التجميع للطاقت الاقتصادية، وقانون المنافسة الجزائري لم يخرج عن هذه القاعدة لا في الأمر 95-06 (الملغى) ولا في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

وعلى هذا الأساس حتى تخضع التجميعات الاقتصادية إلى مراقبة مجلس المنافسة، يجب أن ترمي إلى حد يفوق 40% من المبيعات المنجزة في سوق معينة وهذا حسب ما نصت عليه المادة 18 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، وهي النسبة التي رفعها المشرع الجزائري بنسبة 10% بالمقارنة مع ما كان معمولاً به في ظل الأمر 95-06 (الملغى) حيث كانت تقدر ب: 30% من المبيعات المنجزة على مستوى السوق الداخلية من سلع وخدمات.

هذا ويرى بعض الملاحظين أن رفع هذه النسبة هو من أجل تحفيز وتوسيع حرية التجميعات الاقتصادية، كما أن عتبة (40%) منطقية ومتماشية مع واقع وحال الاقتصاد

¹ يوحلايس الهام ، الإختصاص في مجال المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة منتوري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسنطينة، 2004-2005، ص 36.

الوطني، الذي مازال بحاجة إلى ظاهرة التجميع الاقتصادي لإيجابياته الاقتصادية.¹ ولتحديد فكرة العتبة القانونية فإنه بالرجوع إلى المادة 18 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة نجدها تطرقت إلى نقطتين أساسيتين: أولهما يتمثل في المعيار الكمي والمتمثل في نسبة 40% من المبيعات أو المشتريات (الفرع الأول) ، وثانيهما مفهوم السوق (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المعيار الكمي

يعتبر المعيار الكمي هو المعيار الوحيد الذي استند عليه المشرع الجزائري في تقدير التجميعات الاقتصادية في ظل الأمر 03-03 بعدما كان في ظل القانون، 95-06 (الملغى) إلى جانب المعيار الأساسي وهو نسبة 30% من المبيعات المنجزة على مستوى السوق الداخلية من سلع وخدمات. إلى جانب ذلك هناك معايير ثانوية يمكن لمجلس المنافسة أن يستند إليها، وهذا بموجب المرسوم التنفيذي رقم 2000-315، الذي يحدد مقاييس تقدير مشاريع التجميع أو التجميعات لاسيما في المادتين 02 و 03 منه. هذا المرسوم أورد عدة معايير ، جاءت على سبيل المثال لا الحصر. فقد نصت المادة الثانية منه على ما يلي : " تقدير مشاريع التجميع أوالتجميعات على الخصوص حسب المقاييس الآتية :

- حصة السوق التي يحوزها كل عون اقتصادي معين بعملية التجميع .
 - آثار عملية التجميع على حرية اختيار المومنين و الموزعين أو المتعاملين الآخرين .
 - حصة الواردات من سوق السلع و الخدمات المعنية بعملية التجميع ."
- أما المادة الثالثة من نفس المرسوم فقد نصت على ما يلي:
- " تحدد حصة السوق بالعلاقة الموجودة بين رقم أعمال كل عون اقتصادي معني متدخل في السوق، و رقم الأعمال العام لهؤلاء الأعوان الاقتصاديين ."

وبالرغم من أن هذا المرسوم يشكل خطوط توجيهية يسترشد بها مجلس المنافسة في

¹ بوحلايس إلهام ، المرجع السابق، ص 36

تقدير عمليات التجميع، إلا أنه تم إلغاؤه بموجب المادة 73 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، وهذا من شأنه أن يحدث فراغا قانونيا ملحوظا.

وإذا لاحظنا موقف المشرع الفرنسي، فنجد في ظل الأمر 86-1243 الأسعار والمنافسة قد نص على معيارين.

المعيار الأول: يتمثل في تحقيق نسبة 25% في السوق الوطني للسلع والمنتجات أو الخدمات.¹

المعيار الثاني: يتمثل في المعيار المطلق والمحدد بتحقيق رقم أعمال من غير الرسوم أكثر 07 ملايين فرنك.² من المبيعات أو المشتريات أو أي عملية أخرى، ولكون المعيار الكمي صعب التحديد ويثير عدة إشكالات، رغم كونه يكشف الستار على جميع العمليات المحتملة، والتي يمكن لها أن تؤثر على السوق في مجال المراقبة، وعلى هذا الأساس فقد تم التخلي عنه من طرف المشرع الفرنسي بموجب المادة 2-430.L. المعدلة بموجب القانون رقم 2008-776 المؤرخ في 04 أوت 2008. والتي حددت ثلاثة شروط معتمدة على رقم الأعمال من دون احتساب الرسوم وهي كالتالي:

- إذا حققت كل المؤسسات الأطراف في التجميع، رقم أعمال إجمالي عالمي، من غير الرسوم، يفوق 150 مليون أورو.

- إذا حققت مؤسستين اثنتين على الأقل من التجميع، رقم أعمال إجمالي، من غير الرسوم محقق في فرنسا يفوق 15 مليون أورو، لكل مؤسسة على حدى.

- ألا يدخل التجميع في إطار تطبيق اللائحة الأوروبية رقم 4064 / 89 المتضمنة مراقبة عمليات التجميع بين المؤسسات، ويعتبر المعيار المطلق معيارا يحدد بما فيه الكفاية حقيقة سوق السلع والخدمات والسوق الجغرافية، على الأقل يضمن عدم تجاوز القيمة المحددة.

إلى جانب ذلك نجد المشرع الفرنسي قد وضع طرق حساب هذه القيمة المطلقة حتى لا يدع

¹ المرجع السابق، نفس الصفحة.

² قابة سورية، المرجع السابق، ص 214.

أي مجال للغموض ويصبح المعيار واضحا لا غموض فيه، وهذا عكس المعيار الكمي لكن الجانب السلبي في هذا المعيار المطلق يكمن في أن مجاله محدد برقم أعمال العمليات وبالتالي فإنه يسمح بدون شك إلى إفلات عمليات تجميع هامة من المراقبة، ولهذا السبب نجد بعض اعضاء الاتحاد الأوروبي مازالوا يحتفظون بالمعيار الكمي للسوق كاحتياط ومثال ذلك المملكة المتحدة، اسبانيا، البرتغال.¹

وعليه يتم تقدير النسبة في الأمر المتعلق بالمنافسة 03-03 انطلاقا من المبيعات (العرض) أو المشتريات (الطلب) ورغم أن هذه التقديرات توجي بأن المشرع يهدف إلى أن يشمل جميع القطاعات الاقتصادية من إنتاج وتوزيع ضمن مجال المراقبة، لكن إذا ما قارناها بما هو في القانون الفرنسي نجد أن المشرع لم يكن له هدف شمل قطاعات النشاطات الاقتصادية للمراقبة، كونه لو أراد ذلك لفتح المجال كما فتحه في نص المادة 15 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، فيما يخص المراقبة، ومن هنا كان يمكن له أن ينص على أن التقديرات تكون على أساس المبيعات والمشتريات وأي عمليات أخرى، وبالتالي يكون حقا قد شمل جلّ القطاعات، بإضافة إلى ذلك نجد الهدف من وضع النسبة إقصاء جميع العمليات الصغيرة جدا من مجال التطبيق والتي لا تأثير لها.²

الفرع الثاني: مفهوم السوق

1- مفهوم السوق المرجعي: لقد حظي مفهوم " السوق بأهمية بالغة من قبل الفقه الاقتصادي حيث وصفه بمجال تبادل السلع و كما اهتمت قوانين المنافسة في العالم بتحديد مفهوم السوق الخدمات بواسطة الأسعار يتناسب ودوره ضمن قوانين المنافسة، باعتباره أهم وسيلة يقاس على أساسها مدى تقييدها للمنافسة.³

أ. التعريف الفقهي للسوق: عرفت المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية على أنه

¹ داود منصور، المرجع السابق، ص 64.

² جلال مسعد، المرجع السابق، ص 217.

³ بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 116.

"السوق تتألف من منتجات يمكن استبدالها ببعضها البعض على نحو معقول وذلك للأغراض التي تنتج من أجلها، السعر، الاستخدام والنوعية".

في تعريف آخر لمجلس المنافسة الفرنسي: "السوق في نظر قانون المنافسة، هي المكان الذي يلتقي فيه العرض والطلب حول منتج أو خدمة معينة، أما السوق الجغرافية فهي الإقليم الذي تعرض فيه المؤسسات السلع والخدمات المعنية وأن تكون شروط المنافسة كافية ومتجانسة".¹

كما قد وضع معيار عالمي لضبط مفهوم المعنى وذلك من خلال فحص عالمي "SSNIP" وهو ما يعرف ب: "الفحص" أو "الاختبار" يطلق عليه الذي يعرف السوق بأنه: "أصغر حيز ممكن للمقدم الافتراضي من خلال السيطرة عليه يقوم برفع سعر السلعة أو الخدمة بشكل صغير مؤثر لمدة غير صغيرة، وفق أبعاد تعريف السوق بأبعاده".

ب. **التعريف التشريعي للسوق:** استعملت العديد من المصطلحات لتوضيح المقصود بالسوق مثل: "السوق المرجعية، السوق المعنية، السوق ذات الصلة أو السوق الملائمة" أما المصطلح الأكثر شيوعاً لدى أغلب التشريعات عموماً و المشرع الجزائري على وجه الخصوص هو "السوق المعنية" ويعد هذا المصطلح الأكثر تعبيراً عن المعنى المقصود.

إن ضبط المشرع لمفهوم السوق له أهمية بالغة، إذ على ضوء هذا التعريف يتم الحكم على: - مدى تقييد الممارسات التي تقوم بها المؤسسات الاقتصادية بالمنافسة من عدم التأكد من مدى حيازتها لوضع مهيم أم لا.

- مدى مساسها وإخلالها بالمنافسة في ذلك السوق، ويتم ذلك بناء عليه تحديد السوق المعنية. هكذا عرف المشرع الجزائر بالسوق من خلال الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بموجب المادة الثالثة منه: " كل سوق للسلع أو الخدمات المعنية بممارسات مقيدة بالمنافسة وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية، لاسيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات المعنية".

¹ بوحلايس الهام، المرجع السابق، ص 117.

بهذا فإن السوق يمكن تحديده بناء على المعيارين التاليين:

من حيث طبيعته وهو ما نقصد به سوق المنتجات أي السلع والخدمات

من حيث المنطقة التي تقابل مباشرة المبيعات والمشتريات وهي السوق الجغرافية¹

ج. الوظائف الأساسية للسوق: تؤدي الأسواق الوظائف الأساسية التالية:

- تحديد قيم السلع والخدمات، كون الأسعار هي مقياس القيمة.

- تنظيم الإنتاج.

- **توزيع الناتج:** الذي يتعلق بمسألة لمن يتم إنتاج السلع، ويتم حل هذه المشكلة بواسطة

المدفوعات التي تدفع للموارد.

- **توصيل المعلومات:** فأساس اعتماد الأسعار في توصيل المعلومات هو صعوبة التعرف

على تفضيلات المستهلك مباشرة ، بالتالي تقوم الأسواق بتجميع وتسجيل المعلومات التي

تعكس اختيارات المستهلكين والمنتجين وأصحاب الموارد، وهذه الكميات الهائلة من المعلومات

تلخص "بسر السوق".

د. تحديد السوق المعنية: وفقا لتعريف السوق الذي جاء به نص المادة 03 من الأمر

03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم فان السوق المعنية تحدد وفق معيارين أساسيين

هما:

- من حيث طبيعته (سوق المنتجات).

- من حيث المنطقة (السوق الجغرافية).

أولاً: سوق المنتجات: يعرف سوق المنتجات بأنه "المكان الذي يلتقي فيه العرض والطلب

حول منتج أو خدمة معينة"، يتم بموجبه التعرف على درجة تقييد المنافسة من خلال العمل

التجاري الذي تم تحقيقه بفعل التجميع² وبالرجوع إلى المادة 18 من الأمر 03-03 المتعلق

بالمنافسة حددت مفهوم السوق بالسلع والخدمات المماثلة أو القابلة للاستبدال فيما بينها مع

¹ نجاة بن جوال، المرجع السابق، ص ص 66، 67.

² كحال سلمى، المرجع السابق، ص 96.

مراعاة خصائصها والغرض الذي أعدت له. وعليه يتحدد مفهوم السوق، على ضوء بعض المعايير الجوهرية منها :

01- تماثل السلع في طبيعتها وخصائصها واستخدامها الذي غالبا ما يكون محل تقدير من قبل المستهلكين إذ قد تتماثل المنتوجات في السوق في الخصائص والاستخدام مما يجعلها بديلة للبعض منها.

02- مرونة الطلب ومرونة العرض ومدى توافر المنتوجات البديلة أمام المستهلك. وكذلك يختلف السوق بالنظر إلى مصدر الطلب فقد يكون مصدر الطلب هو المستخدمين الصناعيين ، وقد يكون مصدر الطلب هو المستهلك النهائي، وهكذا يمكن أن يكون هناك عدة أسواق لنفس المنتج أو الخدمة والصعوبة تكمن في تحديد السلع والخدمات البديلة الموجودة في نفس السوق والسلع والخدمات التي لا تدخل ضمن السلع والخدمات البديلة¹ تعتبر السلع والخدمات العامل المشترك بين العرض والطلب ليتدخل المستهلك بسلوكه كأهم عامل لأنه طرف مهم في العلاقة الاقتصادية ويساهم في توسيع أو تضيق سوق السلع والخدمات بامتلاكه بديل آخر عنها من عدم ذلك وهذا ما يطلق عليه إقتصاديا " قائمة العرض والطلب على السلع والخدمات محل المنافسة للإبدال "، كرس المشرع الجزائري ذلك بموجب المادة 3 من الأمر رقم 03-03 في تعريفه للسوق كما يلي: " كل سوق للسلع والخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة، وكذلك تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية" ويتضح من ذلك أن المشرع وضع بعض المعايير التي توظف لتحديد قابلية سلعة أو خدمة محل المنافسة للإبدال ، " لا سيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له". من الضروري إذن توضيح معايير الإبدال قصد وضع الإطار المحدد الذي تمارس داخله ضغوط المنافسة والتي تحد من قوى المؤسسات فيما بينها وعلى المستهلك، حيث يلاحظ من المادة المذكورة أعلاه أنها ذكرت على سبيل المثال استنادا لعبارة " لاسيما" وبذلك ترك المشرع السلطة التقديرية لمجلس المنافسة باعتبارها مسألة نسبية.

¹ جلال مسعد، المرجع السابق، ص 214.

قرر مثلا مجلس المنافسة الفرنسي في هذا الصدد أن نفس مميزات سلع وخدمات مختلفة تقدم مؤشرا هاما لتشكيل سوق تنافسية واحدة لأنها تكون قابلة للإبدال، وعكس ذلك يكون صحيح فتشابه سلع أو خدمات مع اختلافهما في المميزات لا يمكنها تشكيل سوق واحدة لأنهما غير قابلين للإبدال فيما بينهما حيث تعتبر دمية باربي السوق المنتج الوحيد فيما يتعلق بقضية MATTAL لما لها من وضع مميز عن الدمى الأخرى.

وبذلك يمكن لمجلس المنافسة في الجزائر الاعتماد على عامل مميزات السلع والخدمات للتعرف على مدى قابلية سلعتين للإبدال.

وجود فارق في الأسعار يمكن أن يعبر كذلك عن عدم قابلية السلع والخدمات للإبدال خاصة إذا كانت بشكل دائم ومستمر، فقد أقر مجلس المنافسة الفرنسي بوجود أسواق مختلفة لخدمة واحدة نتيجة تباين الأسعار، فتذاكر كاس العالم لكرة القدم لعام 1998 بيعت من طرف وكالات السياحة بأسعار مدمجة في الأسعار الجزائرية للرحلات السياحية، فكانت منخفضة في حين أنها مرتفعة في مختلف نقاط البيع الموجهة مباشرة إلى طالبي شراء التذاكر.

قصد إذن المشرع الجزائري بجملة المؤشرات التي ذكرها في نص المادة السابقة الوظيفة العضوية والتقنية للسلع والخدمات بالإضافة إلى أسعارها حيث أن كل واحدة منها يمكن أن تحد نطاق سوق المنتجات، سواء بالتوسيع فيه أو التضيق.

ثانيا: السوق الجغرافية. تعرف السوق الجغرافية على أنها المنطقة أو المكان الذي تمارس فيه المؤسسة المعنية نشاطها التجاري، بحيث يلتقي فيه العرض والطلب على المنتوجات والخدمات من جانب المشتريين والمستخدمين كبديل فيما بينها وتتسودها ظروف تنافسية واحدة وبالتالي أصبح من الطبيعي أن تختلف سعة السوق الجغرافي من نشاط لآخر فكلما كان نشاط السوق متسعا كلما كان مدى السوق أوسع ومترامي الأطراف وبناء على ما تقدم فإن لفظ الجزء الجوهري من السوق يشمل المنطقة أو المقاطعة أو الميناء البحري وغير ذلك.¹

إضافة إلى ذلك كلما اتسعت السوق الجغرافية كلما قلت بالتالي الحصة في السوق التي

¹ جلال مسعد، المرجع السابق، ص 214.

يمتلكها التجميع ومن ثم يبدأ هذا الأخير في التقلص وذلك لأن اتساع السوق يزيد من عدد المنافسين للتجميع الأمر الذي يؤثر بطبيعة الحال على حجم الحصة السوقية التي يمتلكها هذا الأخير ويعتبر السوق الجغرافية عرضة للتجميعات الاقتصادية القادرة على إلغاء المنافسة الفعالة للسوق عن طريق الهيمنة.¹

هذا وبالرجوع إلى الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة وبالتحديد المادة 17 نجد أنها تنص على ما يلي: "كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة ولاسيما بتعزيز وضعيتهم مؤسسة على سوق ما، يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبت فيه في أجل ثلاثة أشهر" فإذا ما قمنا بمقارنة بين النصين، نلاحظ أن المشرع في ظل الأمر 95-06 (الملغى)، جعل البحث عن مقدار هيمنة المؤسسات المكونة للتجميع الاقتصادي منحصرة في السوق الداخلية فقط، بينما في ظل الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة حذفت عبارة "السوق الداخلي" وعوضت بعبارة "سوق ما"، مما يجعلنا نتساءل هل هذا الحذف يعني توسيع دائرة البحث عن هيمنة المؤسسات المكونة للتجميع إلى ما تحوزه في الأسواق الخارجية؟ أم أن هذا الحذف لا يعني ذلك، وإنما يدخل في خانة حالات السهو.

هناك من يرى من الباحثين بأن السوق المعنية بالدراسة هنا هي السوق الداخلية، وعليه فإن نشاط المؤسسات خارج الوطن لا يؤخذ بعين الاعتبار، حيث أنه إذا استطاعت مؤسسة معينة السيطرة على السوق الخارجية، فإن بمقدورها مثلا دون أن تكون خاضعة للمراقبة أن تنشط داخل الوطن وأن تضم إليها منافس جزائري، لا يتوفر فيه شروط حيافة الحصص المطلوبة.

وبالرغم من مشاطرتنا لهذا الرأي نظرا لعدة اعتبارات، يأتي على رأسها أن واقع السوق الجزائرية ومستوى التمكّن من الأدوات القانونية لدراسة وتحليل السوق التي تتميز بها المؤسسات الوطنية تجعلنا نميل إلى القول بأن السوق المعنية هنا هي السوق الداخلية فقط. وبالتالي القول بأن نشاط المؤسسة خارج الوطن لا يمكن أن يؤخذ بعين الاعتبار، إلا أنه

¹ داود منصور، المرجع السابق، ص 68.

يمكن تفسير سكوت المشرع هنا لا يعني استبعاد السوق الخارجية التي تنشط فيها المؤسسات المعنية بعملية التجميع الاقتصادي من الدراسة بل إن كلا السوقين سواء الداخلية أو الخارجية يمكنها أن تكون محل دراسة من قبل مجلس المنافسة عند قيامه بعملية المراقبة.

حيث أنه بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 219-05 وبالتحديد في الملحق الثاني التابع له نجد أن المشرع عند تطرقه إلى المعطيات الخاصة برقم أعمال النشاط المعني بعملية التجميع الاقتصادي، قد أشار صراحة إلى الالتزام بذكر رقم أعمال النشاط المعني والمحقق في الخارج، ورقم أعمال إجمالي للنشاطات المعنية لكل مؤسسة بالنسبة للسنوات الثلاثة السابقة وذلك عند الاقتضاء، هذا النص يعتبر دليلا على إمكانية دراسة العملية وما تنتجه من آثار حتى على مستوى السوق الخارجية حتى وإن كان الأخذ بهذه السوق سينتج عنه صعوبات عملية بالرغم من إمكانية التعاون بين مجلس المنافسة والسلطات الأجنبية المكلفة بالمنافسة التي بإمكانها مساعدته في عملية دراسة السوق الخارجية إذا كانت تدخل في نطاق اختصاص دراستها.¹

المطلب الثاني: مساس التجميع بالمنافسة.

ان المعمول به في سائر التشريعات الوضعية المقارنة ، كما هو الحال في الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، هو ان التجميعات الاقتصادية، غير محصورة في ذاتها بل هي امر مستحب لما لها من فوائد تعود على الاقتصاد الوطني برمته، وتقاديا للاثار السلبية الناجمة عنها، تم فرض رقابة على التجميعات الاقتصادية التي من شأنها المساس بالمنافسة في السوق وتعزيز وضعية هيمنة فيه.²

¹ احبارشن خديجة ، حنديس حفيدة ، القيود الواردة على مبدأ المنافسة الحرة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم والسياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015-2016، ص37.

² عبير مزغيش، الأليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، علوم في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص515.

الفرع الاول: مفهوم المساس بالمنافسة.

إن شرط المساس بالمنافسة هو الشرط الوحيد الذي تناوله المشرع الجزائري في نص المادة 17 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، وذلك بنصه " كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة ، ولا سيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما، يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبيت في أجل ثلاثة (3) أشهر". من خلال نص هذه المادة يتبين أن المشرع لم يشترط المساس الفعلي بالمنافسة حتى يخضع التجميع لرقابة مجلس المنافسة إنما إمكانية حدوث ذلك تلزم أصحابه بإخطار المجلس.

بمفهوم المخالفة لنص هذه المادة يتبين أن عملية التجميع الاقتصادي لا تخضع لرقابة مجلس المنافسة، إلا إذا أدت إلى تشكيل قوة اقتصادية يكون لها تأثير محسوس على المنافسة الفعلية مما يقيدھا ويتسبب ذلك بالأضرار بالمستهلكين.

بهدف تقوية سلطة السوق لأعضاء التجميع الإقتصادي، وذلك على حساب سائر قوى السوق وتعرف سلطة السوق *pouvoir de marché* على أنها " القدرة على استبعاد المنافسة واقصائها والإبقاء على أسعار تكون مرتفعة على سعر التكلفة بشكل مستمر"¹

أما المشرع الأوروبي فقد أشار في اللائحة الأوروبية رقم 139-2004 الصادرة في 20 جانفي 2004 المتعلقة بالرقابة على التجميعات الاقتصادية بين المؤسسات² في الفقرة 2 و 3 من المادة الثانية منها بعنوان " تقييم التجميعات" حيث تنص الفقرة 2 " التجميع الذي لا يشكل عائقا هاما للمنافسة الفعالة في السوق الأوروبي في جزء جوهري منه، وعلى وجه الخصوص ذلك الذي لا يخلق أو يعزز مركزا مسيطرا يعد متوافقا مع السوق المشترك".

وعليه فإن المشرع الأوروبي لا يحضر عملية التجميع الناشئ بين المؤسسات في السوق الأوروبية إذا كانت لا تعيق قيام المنافسة الفعالة للسوق الأوروبي يعد غير متوافق مع السوق

¹ جلال مسعد، المرجع السابق، ص218.

² قادري لطفي محمد صالح، آليات حماية المنافسة في التجارة الدولية، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، د.س، ص283.

المشتركة حتى أدى تعزيز وضعية الهيمنة ويتحقق بوجود شرطين هما¹
الشرط الأول: أن يؤدي التجميع الإقتصادي إلى تقوية مركز المسيطر في السوق في جزء
 جوهري منه.

الشرط الثاني: ان يؤدي المركز المسيطر إلى التعدي وإعاقة المنافسة²
 وبهذا وضع المشرع الفرنسي نظاما مانعا لمنع عمليات التجميع التي تهدف إلى كسب السيطرة
 بموجب القانون 19 جويلية 1977 في المادة 4 منه ولكنه لم يحقق المبتغى الذي وجد من
 أجله، فألغي وحل محله الأمر رقم 86-1943 المؤرخ في 1986، المتعلق بتحرير الأسعار
 والمنافسة السالف الذكر في نص المادة 38 منه حيث تنص " كل مشروع تجميع وكل تجميع
 قد يؤدي إلى المساس بالمنافسة ، خاصة من خلال إنشاء أو تقوية وتعزيز وضعية هيمنة..."³
 والتي استبدلت بنص المادة 6-430L من القانون التجاري الفرنسي، بموجب القانون رقم
 2001-4240 ، وبذلك يتضح أن المشرع الفرنسي بين أنه متى أدى التجميع إلى تعزيز
 وضعية الهيمنة ينجر عن ذلك المساس بالمنافسة والذي يعتبر ضابط لتقديم مدى خضوع
 التجميع الإقتصادي إلى الرقابة.

وعليه نجد أن المشرع الجزائري سلك مسلك كل من التشريع الأوروبي والفرنسي بالعودة إلى
 نص المادة 11 من الأمر 95-06 (ملغى) حيث تنص: "...والذي من شأنه المساس بالمنافسة
 وتعزيز وضعيته المهيمنة على السوق الخاصة...". وبذلك نجدها كرست شرطين لمراقبة
 التجميعات الإقتصادية هما: المساس بالمنافسة وتعزيز وضعية الهيمنة،

أما في الأمر 03-03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة أضاف عبارة " لاسيما" الذي من شأنه

¹ Règlement CE n 139-2004 du conseil du 20 Janvier 2004 relatif au contrôle de concentration entre entreprises,

² عبير مزغيش، المرجع السابق، ص 516.

³ Ordonnance n 86-1243, relatif a la liberté des prix et de la concurrence,

⁴ Loi n 2001-420 du 15 mai 2001 relative au nouvelles regulations économiques,

www.legifrance.gov.fr

أن يدعم ويؤكد فعليا لاتخاذ وضعية الهيمنة والتي تؤدي بدورها إلى المساس بالمنافسة.¹ من جهة أخرى، يختص مجلس المنافسة الجزائري بمنح الإعتماد المسبق والرقابة على التجميع الاقتصادي متى كان يهدف إلى التحكم الفعلي في جزء جوهري من السوق الوطنية وعليه تكون له سلطة تقدير مساسه بالمنافسة²، بما يملكه من سلطات واختصاص في المجال. تبدأ إجراءات تطبيق الرقابة بموجب تقديم طلب الترخيص وفقا للشروط المذكورة في المادتين 17 و 18 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم ، وهذا ما تؤكد المادة 03 من المرسوم التنفيذي 05-2019 المتعلق بالترخيص لعمليات التجميع³.

بخلاف الأمر 03-03 المعدل والمتمم المتعلق بقانون المنافسة، الذي لم يبين كيفية تقدير المساس بالمنافسة، فقد اكتفى بالإشارة اخطر الصور التي هي إنشاء وضعية هيمنة وتعزيزها، وتحديد العتبة القانونية في نص المادة 18 لا يمكن أن يتجاوزها فقد نصت المادة 12 الفقرة 2 من الأمر 95-06 المتعلق بقانون المنافسة.

وعليه صدر المرسوم التنفيذي 2000-315 بتحديد مقاييس تقدير مشاريع التجميع أو التجميعات (الملغى) حيث تطرق إلى أهم المقاييس التي تساهم في تقدير وجود مساس بالمنافسة من عدمه، حيث تنص المادة 2 منه: "تقدر مشاريع التجميع أو التجميعات، على الخصوص، حسب المقاييس الآتية:

- حصة السوق التي يحوزها كل عون اقتصادي معنى بعملية التجميع.
- حصة السوق التي تمسها عملية التجميع.
- أثار عملية التجميع على حرية اختيار المومنين والموزعين أو المتعاملين الآخرين.
- النفوذ الإقتصادي والمالي الناتج عن عملية التجميع.

¹ ابراهيم حمور، المرجع السابق، ص 43.

² لحراري (شالح) ويزة، حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، تاريخ المناقشة، 29-02-2012، ص86.

³ المرسوم التنفيذي رقم 05-219، المؤرخ في 22 يونيو 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، ج.ر.ج. ج. عدد 43، بتاريخ 22 يونيو 2005.

- تطور العرض والطلب على السلع والخدمات المعنية بعملية التجميع.
- حصة الواردات من سوق السلع والخدمات نفسها".

يتبين من نص هذه المادة أن هذه المقاييس والمؤشرات ذكرت على سبيل المثال لا الحصر حيث استخدم المشرع عبارة " على الخصوص" ليبقى المجال واسعا لمجلس المنافسة في تقدير التأثير على المنافسة بالإضافة إلى أنه إعتد على المنهج الإقتصادي لتحليل الآثار المترتبة عن عملية التجميع الإقتصادي وكذلك المنهج القانوني بتحديد حجم التجميع الذي يرمي إلى تحقيق أو حق أكثر من 30 % من المبيعات المنجزة على مستوى السوق الداخلية من سلع وخدمات ، حسب الأمر 06-95 المتعلق بقانون المنافسة (الملغى) الذي أعطى مؤشرا ثابت وصالح لكل حالات التجميع.¹

على عكس المشرع الفرنسي فقد أخذ بعين الإعتبار حصة السوق التي يسيطر عليها أصحاب عملية التجميع ومقارنتها بحصص باقي المتعاملين الإقتصاديين في نفس السوق والقدرة على التصدير ، ومدى إمكانية الحصول على المواد الأولية بهدف توليد الكفاءة الإقتصادية بالإضافة إلى القدرة على الإبتكار والعوامل المتعلقة بالإشهار الخاص بالدخول إلى السوق هذا حسب مايبينه مجلس المنافسة الفرنسي سابقا في تقريره لسنتي 1988 و 1989.²

ومن جهة أخرى يخضع تقييم التجميع الإقتصادي حسب المفوضية الأوروبية إلى النقاط الآتية:³

- المحافظة على المنافسة بتحسين القدرة التنافسية الفعلية والمحتملة من المؤسسات الأخرى سواء داخل السوق أو خارجه.
- القوة الاقتصادية والمالية، إنعكاساتها على القدرة الشرائية وإيجاد البدائل المتاحة للموردين والمتعاملين يمكنها الإستفادة من إنخفاض الأسعار وتحسين جودة المنتج للحصول على

¹ عبير مزغيش، المرجع السابق، ص 458.

² أمنة مخانشة ، آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2016-2017، ص 215.

³ عبير مزغيش، المرجع السابق، ص 459.

الإمدادات لدعم وتعزيز مركزها في السوق.

- عدم عرقلة المؤسسات الأخرى ومنعها من الدخول إلى السوق المعني، وكذا التأثير على قانون السوق بالتغيير في توجيهات العرض والطلب للسلع والخدمات مما يؤدي إلى المساس بمصالح المستهلكين

بالنظر إلى المؤشرات التي اعتمد عليها من طرف اللجنة الأوروبية والتي ورد لها على سبيل المثال لا الحصر، فإنه يعتمد في تقييم عمليات التجميع على المنافع الإيجابية المترتبة عنها مع الأخذ بعين الاعتبار مصلحة المستهلكين (وسيط أو نهائي) وعدم العرقلة الفعلية في السوق بصفة جسيمة، أو في جزء جوهري منه.¹

الفرع الثاني: تعزيز وضعية الهيمنة.

عرفت محكمة العدل الأوروبية المركز المسيطر أو وضعية الهيمنة في قضية United Brands لسنة 1988 انه: "القدرة الاقتصادية التي يمتلكها مشروع ما، والتي تمكنه من إعاقة ومنع أي منافسة حقيقية في سوق ما وتعطيه إمكانية القيام بتصرفات معينة دون أن يأخذ في إعتباره أو حسابانه أية ردود أفعال آتية من منافسيه أو عملائه أو حتى من جانب المستهلكين"².

يتضح من التعريف أن المؤسسة المهيمنة تركز على فرض عراقيل ومنع وجود منافسة فعلية في السوق المعني، مما يسمح لها باستخدام قوتها الاقتصادية واتخاذ قرارات بصفة مستقلة بممارسة نشاطات لا يستطيع باقي منافسيها تجاوزها نظرا لما لها من قدرة على التحكم في السوق أو جزء منه في مواجهة منافسيها أو الرضوخ لشروطها.³

وفضلا عن ذلك بإعتبار أن إنشاء وضعية الهيمنة وتعزيزها في السوق المعني، من أهم

¹ أمانة مخانشة، المرجع السابق، ص 215

² اسامة فتحي عبادة يوسف، النظام القانوني لعمليات التركيز الإقتصادي في قانون المنافسة، طبعة 1، دار الفكر والقانون، مصر، ص308.

³ قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزري على ضوء القانون الفرنسي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق بودواو، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2007-2006 ص10.

واخطر الممارسات المقيدة للمنافسة، المستعملة لتقدير مساس التجميع الاقتصادي بالمنافسة إذ تستخدم الهيمنة الجماعية لرقابة درجة التركيز في السوق المعني، إذا تعلق الأمر بتقييم وتحليل مستقبلي السوق ذات الصلة، متى كانت عملية التجميع ستؤدي الى المساس بالمنافسة الفعلية بشكل محسوس، هذا التجميع تكون المؤسسات الاطراف فيه هي سبب نشوءه. وفي نفس الوقت تقع هذه المؤسسة أو مجموعة المؤسسات المتمتعة بالاستقلالية تحت الملاحظة من حيث قيامها بتصرفات متوافقة، وعدم اهتمامها لردة فعل المنافسين ولا العملاء ولا المستهلكين.¹ مما يعني تحليل مستقل للسوق المعني، لمدى ارتباط مؤسسات التجميع لوضعية الهيمنة الجماعية، وتأثيرها على المنافسة، ويسمح بمراقبة التجميعات الاقتصادية اذا كانت لا تشكل أي ضرر على السوق المرتقبة، وتتمتع السلطة المنافسة بالحق في رفض طلب الترخيص إذا كانت ستؤدي إلى تقييد المنافسة.

وطبقا للمادة 17 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، فان التجميعات الاقتصادية لا تدخل حيز المراقبة، الا اذا كان من شأنها المساس بالمنافسة، وعلا وجه الخصوص ان يؤدي المساس بالمنافسة الى تعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على السوق المعني ناجمة عن التجميع الاقتصادي.

حيث ينجم عن المساس بالتجميع الاقتصادي بالمنافسة، تغيير دائم ومستمر في تركيبة السوق مما ينجر عنه بروز وضعية هيمنة وسيطرة على السوق بشكل اساسي ومحوري.

كما ان معيار تعزيز وضعية الهيمنة اعتمد كذلك في ظل الامر 95-06 المتعلق بالمنافسة والملغى بموجب المادة 1/11 منه.

وبما ان المادة 17 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، قد نصت صراحة على ان المعيار المعتمد هو تعزيز التجميع الاقتصادي لوضعية هيمنة مؤسسة في السوق المعني، تكون قد اقصت صراحة الممارسات المقيدة للمنافسة الاخرى، من اعتبارها معيارا

¹ جلال مسعد، المرجع السابق، ص 133

يقاس ويقدر على اساسها المساس بالمنافسة.¹

اما عن وضعية الهيمنة فقد عرفت المادة الثالثة فقرة ج من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم على انها: "هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها امكانية القيام بتصرفات منفردة الى حد معتبر ازاء منافسيها او زبائنها او مموئها."²

كما تعرف على انها: "وضع يتمكن من خلاله شخص او مجموعة اشخاص تعمل معا من التحكم بصفة رئيسية في نسبة تتجاوز 30% من سوق المنتج من السلع والخدمات".

وقد ذكرت محكمة العدل الاوروبية في حكمها في قضية ميشلان ان الوضع المسيطر يقصد به طبقا للمادة 86 من معاهدة المجموعة الاقتصادية الاوروبية على انه: "القوة الاقتصادية توفر للمنشأة القدرة على عرقلة استمرار المنافسة الفعلية في السوق المعنية، كما انها تسمح للمنشأة بالتصرف بصورة مستقلة عن منافسيها وعملائها وعن المستهلكين".

اما عن الاحتكارات في الولايات المتحدة الامريكية، كانت غير مشروعة بموجب القانون العام المبني على الاعراف والسوابق القضائية، والذي ثبتت عدم فعاليته في مواجهة عمليات الدمج والاتحادات الاحتكارية او ما يعرف ب: trust، التي اخذت في التنامي منذ اواخر القرن التاسع عشر، حين قام لفييف من كبار رجال الصناعة بجمع شمل المجموعات المتنافسة التي يتعاملون معها تحت تنظيم واحد وهو الاتحاد الاحتكاري، ولجؤوا بعد ذلك الى تقليص الاسعار ما ادى الى انهيار معظم المجموعات التجارية الصغيرة، فعمدوا الى رفع الاسعار وتحديد الكميات المنتجة من السلع، مما ادى الى موجة احتجاج شعبية عارمة، ضد الممارسات الجائرة التي قام بها الاتحاد الاحتكاري، ونتج عن ذلك اقدام عدة ولايات على منع الاحتكارات وتصفياتها، وبعدها توالى القوانين التي تمنع الاحتكار، غير ان النصوص التي تضمنتها هذه القوانين، لم تعرف الاحتكار المحضور، بل اكتفت بتقدير عدم جواز الاحتكار او التجمع او

¹ عيبر مزغيش، المرجع السابق، ص 521

² الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، مرجع سابق.

التواطؤ مع اي شخص او اشخاص آخرين بغية احتكار اي عمل من الاعمال التجارية، وبذلك يتسم المركز الاحتكاري او المركز المهيمن وفقا للمفهوم الامريكي بالعمومية المفرطة، لذلك اضطر المشرع الامريكي الى ذكر نماذج تطبيقية لافعال تعد احتكارا غير مشروع على وجه الخصوص.

وهكذا اخذ القضاء الامريكي على عاتقه بيان المقصود بالمركز الاحتكاري، او وضعية الهيمنة حيث حدد وبفضل دوره الانشائي، الاعمال التي تعد من قبيل الاحتكار المحضور ، ومن ثم استثنى بعض انواع الاحتكار التي لا مفر من وقوعها، او يفضل التغاضي عنها ، لكونها لا تترك اثرا سيئا على السوق او الاقتصاد.

ومن أجل تحديد مفهوم الوضع الاحتكاري أو وضعية الهيمنة لدى القضاء الامريكي سنتطرق إلى قضيتي tobacco co.v.united states ، الصادرة سنة 1946. و co.v aspen highlands skinning corp Aspen skinning ، الصادرة سنة 1985 حيث قضت المحكمة في القضية الأولى بأن المعيار المعول عليه لقيام المركز الإحتكاري هو: "المقدرة على رفع الأسعار أو تفادي المنافسة عند الرغبة في ذلك وليس الإقصاء الفعلي للمنافسين" وبذلك تكون المحكمة قد ربطت بين المركز الذي رقي إليه التاجر و المقدرة التي تحصلت لديه نتيجة لهذا المركز ، والمتمثلة في سلطة رفع الأسعار أو تفادي المنافسة.¹

في حين قضت المحكمة بشأن القضية الثانية على ضرورة توافر عنصرين أساسيين ، للتأكد من وجود الإحتكار المحضور، أولهما إمتلاك المنشأة التجارية لقوة إحتكارية تمكنها من الهيمنة على معظم إنتاج السوق المعني، وبالتالي توافر إمكانية أكبر لهذه المنشأة لخفض الإنتاج وخفض الأسعار دونما منافسة تذكر، وثانيهما إتيان المنشأة عمدا لممارسات تتعلق بالسعر أو بحكم الإنتاج بهدف المحافظة على هذه القوة دون أن تعكس تلك الممارسات حدوث تطور متميز للمنتج أو كان مردها فطنة تجارية أو إحداث تغيير هام في السوق.²

¹ عيبر مزغيش، المرجع السابق ، ص ص522،521.

² معين فندي الشناق ، المرجع السابق، ص 93

ويعتبر الحكم الثاني أكثر توافقاً وانسجاماً من سابقه ، مع مفهوم القوة الاحتكارية التي عرفتتها المحكمة الاتحادية الأمريكية على أنها : " القدرة على التحكم في الأسعار أو إستبعاد المنافسة " وفي هذا السياق يتم التساؤل عن مدى التقارب الموجود بين وضعيه الهيمنة كشرط لحضر التعسف في استغلال وضعيه الهيمنة كممارسة مقيدة للمنافسة حسب المادة السابعة من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، ووضعيه الهيمنة كشرط لمراقبة التجميعات الاقتصادية في مفهوم المادة 17 من نفس الأمر. ونخلص إلى أنه:

- بالنسبة للتعسف في استغلال الهيمنة كممارسة مقيدة للمنافسة، يعتبر وجود وضعيه الهيمنة شرط ضروري للقول بحضر هذه الممارسة المقيدة للمنافسة، لكن الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ، لم يحدد حصة سوقية معينة، يتعين تجاوزها حتى نكون أمام وضعيه هيمنة على خلاف المشرع المصري مثلا الذي أقر في قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية لسنة 2005 على أن الشخص يكون مسيطرا على السوق المعنية، إذا حاز على حصة سوقية تتجاوز نسبة 25 % من السوق المعنية.

كما أن وجود وضعيه هيمنة وحدها غير كافي لحضر ممارسة التعسف في استغلال وضعيه الهيمنة بل يتعين استغلالها من خلال تحقق صورة من الصور التي ذكرتها المادة 07 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.¹

- أما بالنسبة للتجميعات الاقتصادية فإن الأمر مختلف تماما، حيث حددت المادة 18 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة حصة سوقية معينة، عند تجاوزها نكون أما وضعيه هيمنة حيث يتعين مراقبة التجميع الاقتصادي الذي يؤدي إلى المساس بالمنافسة من خلال وضعيه هيمنة مؤسسة في سوق ما ونصل إلى التحقق من وجود وضعيه الهيمنة، عند تحقيق التجميع الاقتصادي لحصة سوقية تفوق 40 % من نسبة المبيعات والمشتريات المنجزة في السوق المعني .

¹ عبير مزغيش، المرجع السابق، ص 522

كما لا يشترط لمراقبة التجميع الاقتصادي، ضرورة استغلال وضعية الهيمنة، حيث أن وجود هذه الوضعية لوحده كاف لمراقبة التجميع الاقتصادي لكون وجود وضعية الهيمنة دليل على مساس التجميع الاقتصادي بالمنافسة في السوق.

وعليه فإن التجميع الاقتصادي الذي يمس بالمنافسة ، وخاصة بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة في السوق المعني يمكن المؤسسة المهيمنة مما يلي:

- رفع الاسعار دون أن يكون لزيائنها ومنافسيها القدرة على ردعها.
- إضعاف المنافسة في سوق محصورة بحيث يلغي جميع الضغوط التنافسية عن طريق توحيد البائعين في تشكيلة موحدة ، مما يمكنها من زيادة السعر.
- التأثير على وجود المنتجات والخدمات باعتبار أن وضعية الاحتكار تفرض على الزبون اقتناء المنتج رغما عنه ودون اختياره.

المبحث الثاني : الإجراءات الرقابية على عمليات التجميع الاقتصادي.

تشكل التجميعات الاقتصادية أحد الوسائل التي تلجا إليها المؤسسات في إطار حرية المبادرة المكفولة لها لزيادة قوتها الاقتصادية وتحسين تنافسيتها، من خلال توحيد وتعبئة مواردها المشتركة، مما يجعلها من هذه الزاوية ممارسة اقتصادية مشروعة.

غير أنها في المقابل قد تمثل خطرا على المنافسة الحرة في السوق لما قد يترتب عنها من تعديل لبنيتها بفعل تخفيض عدد المتنافسين الناشطين فيه، الأمر الذي قد يحفز بدوره ظهور أو تنامي الممارسات المقيدة للمنافسة، اخصها الاستغلال التعسفي لوضعيات احتكارية أو لوضعيات هيمنة¹.

تبنى المشرع في قانون المنافسة مقاربة قانونية تقوم من جهة على عدم إخضاع كافة صور التكتلات الاقتصادية لرقابة مجلس المنافسة، رغبة منه في الاستفادة من مزاياها المشار إليها أعلاه، ومن جهة ثانية على فرض رقابة قبلية ذات طبيعة وقائية للنظام العام التنافسي على هذه

¹ مريم بورديمة، المرجع السابق، ص 70.

التكتلات الضارة بالمنافسة في مقابل رقابة السلوكيات ذات الطبيعة البعدية العلاجية . كما اعطى الحق في الطعن في قرارات مجلس المنافسة للمتضرر منها أمام الجهات القضائية المختصة وهو ما سنتناوله من خلال هذا المبحث.

المطلب الأول : رقابة مجلس المنافسة على التجميعات.

أخضع المشرع الجزائري التجميعات الاقتصادية لنطاق الرقابة، إذا تجاوزت العتبة المحددة قانونا، بتحقيق حد يفوق 40 % من نسبة المبيعات والمشتريات المنجزة في السوق، مما يؤدي إلى المساس بالمنافسة، ليتدخل بذلك مجلس المنافسة لمراقبتها، ولا يكون تدخله هذا إلا نتيجة إخطار المسبق بعملية التجميع أمامه، ليتمكن بذلك من مباشرة الرقابة على التجميعات المختر بها، ليتم تقييمها والتحقيق معها، وتقدير لجوانبها التنافسية والاقتصادية والقانونية. وعليه لأهمية هذه الإجراءات سنتطرق إلى الإخطار بعمليات التجميع الاقتصادي (الفرع الأول) ثم إلى حدود سلطات مجلس المنافسة في تقييم التجميعات الاقتصادية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الإخطار بعمليات التجميع الاقتصادي.

يعتبر نظام إخطار مجلس المنافسة بعمليات التجميع الاقتصادي العنصر الجوهري لمباشرته لإختصاصاته المنوط بها، بهذا خصه المشرع الجزائري بنصوص خاصة تنظم هذا الإجراء التي تحدد خصوصية الإخطار، إضافة إلى شروطه، والآثار المترتبة عنه.

أولاً: خصوصية الإخطار. بالنظر إلى ما يميز إجراء الإخطار تمتعه بالطابع الإلزامي لغرض تمكين مجلس المنافسة الكشف عن التجميعات الاقتصادية الغير مشروعة ، وتحقيقا لهذا الغرض سنتطرق إلى إلزامية الإخطار المسبق، والأشخاص المؤهلة بالإخطار.¹

1- إلزامية الإخطار المسبق: أتاحت العديد من التشريعات المقارنة ، في معرض الرقابة على التجميعات الاقتصادية، وضع نظام الإخطار الاختياري مايسمى: " بالاستشارة السابقة على الإخطار "pré notification consultation" تلجأ لها المؤسسات المعنية بعملية التجميع لاستشارة سلطات المنافسة ،حيث تمكنها من دراسة وإمام بتفاصيله في مرحلة مبكرة مما يسهل

¹ مريم بورديمة، نفس المرجع، نفس الصفحة.

عليه فحصها في مابعد، وذلك لما تحققه الاستشارة من الأمان القانوني للمؤسسات المعنية في السوق¹.

فضلا عن ذلك حصولها على مساعدة متميزة في إستكمال بيانات الإخطار المطلوب، لتقادي إحتمال رفضه².

وعليه طبقا لنص المادة 35 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم التي تنص على مايلي: "بيدي مجلس المنافسة رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة... ويمكن أن تستشير أيضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية وكذا جمعيات حماية المستهلكين" حيث تؤدي الاستشارة السابقة للإخطار إلى إمكانية التحاور حول الآثار السلبية التي يمكن أن تنجم عن التجميع الاقتصادي.

بالإضافة إلى ذلك التمكن من التحكم في حجم التجميع الاقتصادي مع التقليل من الصعوبات خاصة في ما يتعلق بمؤشرات تحديده في السوق المعني من نسبة حصته في السوق، ومجموع رقم أعماله.

وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي سابقا بموجب القانون 77-806 الصادر في 19/07/1977 وكذلك الأمر 86-1243 الصادر في 01/12/1986، حيث يكون لمجلس المنافسة الفرنسي اختصاص استشاري خاص بعمليات التجميع الإقتصادي، بحيث تعتبر قراراته بهذا الخصوص غير ملزمة لأنها من اختصاص وزير الإقتصاد³.

و بالرجوع إلى المادة 17 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، والتي تنص: "كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة... يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة".

فإنها تقضي بوجوب تقديم إخطار بالتجميع إلى مجلس المنافسة، تكريسا للطابع القبلي للرقابة وتمكينه من تقييم هذه العمليات بصورة كافية، وتقييده الآثار السلبية بل ومنعها من قبل أن

1 جهيد سحوت، الحماية القانونية للمنافسة الحرة ومراقبة الإحتكارات، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، تخصص قانون، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 221.

² شعبان العايب، المرجع السابق، ص 74.

³ بن حملة سامي، المرجع السابق، ص 212

يدخل حيز التنفيذ ، نظرا لعدم فعالية نظام الرقابة بعد إتمامها، ولصعوبة إزالة آثارها غير التنافسية.¹

وهذا ما أكدته المادة 20 من الأمر 03-03 ، حيث تنص: " لا يمكن أن يتخذ أصحاب عملية التجميع أي تدبير يجعل التجميع لارجعة فيه، خلال المدة المحددة لصدور قرار مجلس المنافسة".

يستنتج من صياغة المادة أن أصحاب عملية التجميع ملزمين بتقديم طلب الترخيص أو الإخطار لمجلس المنافسة قبل تنفيذه، فلا يمكن اتخاذ أي تدبير يجعل التجميع لا رجعة فيه خلال المدة المحددة لصدور قرار مجلس المنافسة بالقبول أو الرفض.

بالإضافة إلى المادة 03 من المرسوم التنفيذي 05-219 المتعلق بالترخيص بعمليات التجميع² والتي تنص على: " يجب أن تكون عمليات التجميع المذكورة في المادة 02 أعلاه موضوع طلب ترخيص من أصحابها لدى مجلس المنافسة طبقا للأحكام المحددة في هذا المرسوم".

بهذا أكد المشرع الجزائري أخذه بنظام الإخطار الإلزامي، لأهمية الدور الذي يلعبه للكشف عن عمليات التجميع الهامة فضلا عن ما يمنحه للمؤسسات المعنية السلامة القانونية لمعاملاتها.³ كذلك الأمر بالنسبة للقانون الفرنسي، الذي بدوره تخلى عن الطابع الاختياري للإخطار⁴ بموجب المادة L430-03 من القانون التجاري الفرنسي ، التي تلزم الأطراف المعنية إخطار سلطات المنافسة بعملية التجميع قبل إكتماله، أي لا يمكن التنفيذ الفعلي قبل الحصول على موافقة سلطة المنافسة.

مع الأخذ بعين الاعتبار ألا تكون عمليات التجميع تدخل ضمن النطاق الأوروبي ، والتي تختص بالنظر فيها المفوضية الأوروبية بالاتحاد الأوروبي.

أما القانون الأوروبي، فله نفس الموقف، حيث أخذ بإلزامية إخطار المفوضية الأوروبية من قبل

¹ أسامة فتحي عبادة يوسف، المرجع السابق، ص ص 384، 385.

² المرسوم التنفيذي رقم 05-219، يتعلق بالترخيص بعمليات التجميع الاقتصادي. مرجع سابق.

³ معين فندي أشناق ، المرجع السابق، ص 217.

⁴ VOIR ARTICLE L 430-3 DU CODE DE COMMERCE, OP.CIT

الأطراف المشاركة في العملية قبل إتمامها (الإخطار السابق)، من خلال المادة 04 من اللائحة الأوروبية 139-2004 المتعلقة بمراقبة التجميعات بين المؤسسات¹.

في حين نجد المشرع المصري، أوجب المؤسسات المعنية بعملية التجميع الإقتصادي التي يتجاوز رقم أعمالها السنوي في آخر ميزانية (100.000.000) مئة مليون جنيه مصري إخطار لدى اكتسابها لأصول أو حقوق ملكية أو انتفاع أو أسهم أو إقامة اتحادات أو إندماجات أو دمج أو إستحواذ أو الجمع بين إدارة شخصين أو أكثر²، وذلك خلال 30 يوما من تاريخ التصرف القانوني المخاطر به.

وعليه اعتمد المشرع المصري نظام الإخطار اللاحق بعد إتمام الصفقة، وهو ما يثير إشكالية صعوبة الإلمام بنوايا أطراف التجميع فضلا عن الآثار السلبية التي تنتج عنه في حالة التنفيذ الفعلي.³

2- الأشخاص المؤهلة بالإخطار: طبقا للمواد 04 و05 من المرسوم التنفيذي 05-219 المتعلق بالترخيص لعمليات التجميع حيث جاء في المادة 04 منه ما يلي: " يقدم طلب الترخيص المتعلق باندماج مؤسستين أو أكثر أو بإنشاء مؤسسة في مفهوم أحكام الفقرتين 01 و 03 من المادة 15 من الأمر 03-03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى 1424 الموافق لـ 19 يوليو 2003 والمذكور أعلاه، بالاشتراك بين الأطراف المعنية بالتجميع .

وفي حالة ما إذا كانت عملية التجميع ترمي إلى الحصول على المراقبة في مفهوم أحكام الفقرة 02 من المادة 15 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى 1424 الموافق لـ 19 يوليو 2003 والمذكور أعلاه، يقدم طلب الترخيص أو الأشخاص الذين يقومون بعملية التجميع".

يتبين من نص هذه المادة، إن المشرع الجزائري ميز في الفقرة الأولى بين عمليات التجميع

¹ VOIR règlement CE N°139-2004, CONSEIL DE L'UNION Européenne DU 20 JANVIER 2004 RELATIF AU CONTROLE CONCENTRATIONS ENTRE ENTREPRISSE

² جهيد سحوت ، المرجع السابق، ص 223

³ أسامة فتحي عبادة يوسف، المرجع السابق، ص 189

الاقتصادي التي تنتج عن طريق الاندماج والمؤسسة المشتركة، حيث تقدم المؤسسات المعنية الإخطار بالاشتراك فيما بينها.

أما في الفقرة الثانية من المادة 04 أوجب على أطراف عملية التجميع، الذي ينشأ بمقتضى ممارسة الرقابة المنصوص عليها في المادة 15 فقرة 02 من قانون المنافسة، الإخطار من قبل الأشخاص المالكين للرقابة سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا.

وفي مقابل ذلك فإن الطرف الذي تمارس عليه الرقابة لا يلتزم بالإخطار.¹

ويمكن حسب المادة 05 من المرسوم السالف الذكر أن يقدم طلب الترخيص من المؤسسات المعنية بعملية التجميع أو ممثلوها شرط تقديم توكيل مكتوب بصفة التمثيل المخولة لهم.²

وبالرجوع إلى القانون الفرنسي نجد المادة السابقة أخذت بنفس أحكام المادة 03-430 L من القانون التجاري الفرنسي، حيث أوجبت الإخطار على المؤسسات المعنية بالتجميع والتي تمارس سيطرة على باقي المؤسسات الأخرى، وفي حالات الاندماج وإنشاء المشروعات المشتركة يلتزم كافة الأطراف المشاركة في عملية التجميع تقديم الإخطار.³

كرس المشرع الجزائري كقاعدة عامة، في حالة إنشاء التجميعات الاقتصادية غير المشروعة التي من شأنها المساس بالمنافسة متى أدت إلى تعزيز وضعية الهيمنة في السوق المعني، حماية للنظام العام الاقتصادي، لكل من له مصلحة إخطار مجلس المنافسة، وهو ما أكدته المادة 44 في الفقرة الأولى حيث تنص: "يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة، ويمكن أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه أو بإخطار من المؤسسات أو بإخطار من الهيئات المذكورة في الفقرة 2 من المادة 35 من هذا الأمر، إذا كانت لها مصلحة في ذلك".⁴

¹ سامي بن حملة، المرجع السابق، ص 244.

² المادة 05 من القانون رقم 05-219 المتعلق بالترخيص بعمليات التجميع. مرجع سابق

³ شعبان العايب، المرجع السابق، ص 80.

⁴ مختور دليلة، 'حماية النظام العام الاقتصادي في بعده التنافسي'، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، جامعة عبد

الرحمان ميرة سجاية، 2015، ص 529

ثانياً: شروط الإخطار: يتعين على مجلس المنافسة لقبول الإخطار إستيفاء الشروط الشكلية والموضوعية.

1- الشروط الشكلية: إن ضرورة تمكين المؤسسات المعنية بعمليات التجميع الإقتصادي من إخطار مجلس المنافسة يستدعي توفر الصفة والمصلحة لصاحب الإخطار، مع التقيد بالشكل المنصوص عليه قانوناً، وهو ما سنتطرق إلى بيانه على التوالي:

1-1 توفر الصفة والمصلحة: تكريساً لمبدأ الحق في التقاضي كقاعدة عامة في الإجراءات ، يشترط في الشخص مدعى أو المدعى عليه أن تكون له الصفة والمصلحة التي يقرها القانون¹، وهو ما تأكده المادة 13 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية². وبالرجوع إلى قانون المنافسة نجد أنه يلزم على المؤسسات المعنية بعملية التجميعات الإقتصادية أن تتمتع بالصفة والمصلحة في إخطار مجلس المنافسة.

فيقدم طلب الإخطار من طرف الشخص أو الأشخاص الذين يقومون بعملية التجميع مع إثبات صفة التمثيل المخولة لهم، من خلال إيداع توكيل مكتوب يثبت هذه الصفة.³

وبالتالي فإن شرط الصفة في صاحب الإخطار لا بد أن تكون لحظة تقديمه للإخطار، فكل شخص طبيعي أو معنوي فقد صفته كأن يكون محلاً للمتابعة بإجراءات الإفلاس والتسوية القضائية، أو الشطب من السجل التجاري، أو في حالة التصفية، أو بسحب الإعتماد فإنه يتم رفض الإخطار شكلاً لإنعدام الصفة⁴.

1-2 شكل الإخطار: طبقاً للمادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المحدد لتنظيم

¹ عبد الرحمان بربارة ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ط2، منشور بغدادي ، الجزائر، 2009، ص 34.

² القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2009 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ج،ج،ج، عدد 21 صادرة في 23 أبريل 2008.

³ جلال مسعد، المرجع السابق، ص228.

⁴ وهيبة بن ناصر، خصوصية الإخطار في قانون المنافسة، مجلة آفاق للعلوم، العدد 08، جامعة الجلفة، جوان 2017، ص228.

مجلس المنافسة وسييره،¹ والتي تنص على: "يخطر مجلس المنافسة بعريضة مكتوبة ترسل إلى رئيس المجلس"

وعليه يشترط أن يكون الإخطار بالشكل المقرر في الملحق الأول من المرسوم التنفيذي رقم 05-219 المتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، بالإضافة إلى ذلك الوثائق المنصوص عليها في المادة 06 من نفس المرسوم وهي كالآتي:

- أن يكون طلب الترخيص الملحق نموذجه من نفس المرسوم مؤرخ وموقع من المؤسسات المعنية أو ممثليها المفوضين قانونا.

- إستمارة المعلومات الملحق نموذجها بهذا المرسوم .

- تبرير السلطات المخولة للشخص أو الأشخاص الذين يقدمون الطلب.

- نسخة مصادق على مطابقتها من القانون الأساسي للمؤسسة أو المؤسسات التي تكون طرفا في الطلب.

- نسخ من حصائل السنوات الثلاث (3) الأخيرة المؤشر عليها والمصادق عليها من محافظ الحسابات أو نسخة من الحصيلة الأخيرة في الحالة التي لا يكون للمؤسسة أو المؤسسات المعنية فيها ثلاث (3) سنوات من الوجود .

- وعند الإقتضاء نسخة من مصادق عليها من القانون الأساسي للمؤسسة المنبثقة عن عملية التجميع .

- إذا كان الطلب مشتركا يقدم ملف واحد.²

- يودع هذا الطلب مع مرفقاته في خمس (05) نسخ، مع مراعاة أن تكون المستندات المرفقة بالطلب نسخا أصلية أو مصادق على مطابقتها للأصل إذا كانت نسخا مصورة، إلى الأمانة العامة لمجلس المنافسة، مقابل وصل استلام يقيد فيه رقم تسجيل الطلب المقدم، أو ترسل عن

¹ المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 10 يوليو 2010، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسييره، ج، ر، ج، ح، عدد39، مؤرخة في 10 يوليو 2011.

² المادة 06 من المرسوم التنفيذي 05-219 المتعلق بالترخيص لعمليات التجميع. مرجع سابق.

طريق إرسال موسى عليه.

ج - ميعاد الإخطار: بإستقراء الأحكام المنظمة لعملية التجميع الاقتصادي في قانون المنافسة والمرسوم التنفيذي رقم 05-219، فإن المشرع الجزائري لم يحدد ميعاد الإخطار بالتجميعات الاقتصادية، على الرغم من أخذه بالزامية تقديمه قبل إتمامها وهذا ما أكدته المادة 20 من قانون المنافسة، حيث ألزمت أصحاب عملية التجميع بعدم اتخاذ أي تدبير أو إجراء يجعل التجميع نهائياً، وبمقابل ذلك فإنه لا يمكن تقديم الإخطار بمجرد وجود فكرة لإنشاء التجميع، والاتفاق عليه، لأنه قد يتخلون عليه.¹

وهو ما ذهب إليه التنظيم الأوربي، طبقاً للمادة 04 فقرة 1 من اللائحة الأوروبية، حيث يمكن إخطار المفوضية الأوروبية بعملية التجميع بعد توصل أطرافه لإتفاق قانوني ملزم، أو من خلال الإعلان عن عروض الشراء العامة، أو بإتمام إبرام الإتفاق المبدئي والممهّد للإتفاق النهائي.

كذلك هو الشأن بالنسبة للقانون الفرنسي، حيث اشترطت المادة 3-430L من القانون التجاري أن يكون للأطراف المعنية بالتجميع القدرة على تقديم مشروع متكامل يقيد توصلهم إلى تصور واضح حول التجميع مما يجعله ممكناً للتنفيذ.²

ثانياً: الشروط الموضوعية: يمكن لمجلس المنافسة قبول الإخطار من حيث المضمون بتوفر الشروط التالية:

1- خضوع مضمون الإخطار لاختصاص مجلس المنافسة: بالرجوع إلى المادة 44 فقرة 3 من قانون المنافسة، إذ تنص على أنه: "يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار مغل بعدم قبول الإخطار إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن اختصاصه...". وعليه لينظر مجلس المنافسة في المسائل المعروضة عليه يلزم أن تكون متعلقة بعمليات التجميعات الاقتصادية التي تنشأ من خلال الأشكال المنصوص عليها في المادة 15 من قانون

¹ بن حملة سامي، المرجع السابق، ص 215

² أسامة فتحي عبادة يوسف، المرجع السابق، ص 389

المنافسة، من إندماج، أو بممارسة الرقابة، أو بإنشاء مشروعات مشتركة. مع الأخذ بعين الاعتبار أن تكون الوقائع تطابق أحكام المواد 17 و18 و19 من قانون المنافسة، متى كان من شأنه المساس بالمنافسة، خاصة في حالة تعزيز وضعيته المهيمنة في السوق المعني، بتحقيق حد يفوق 40% من المبيعات والمشتريات.

2- توفر عناصر الإثبات المقنعة: طبقا للمادة 44 فقرة 3 من قانون المنافسة إذ تنص: "يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار معلل بعدم قبول الإخطار... أو غير مدعومة بعناصر مقنعة بما فيه الكفاية".

كما تضمنت المادة 16 في فقرتها الثالثة من المرسوم الرئاسي رقم 96-44 الصادر في 17 يناير 1996، والمحدد للنظام الداخلي في مجلس المنافسة، كما يلي: "وتتضمن العريضة التي يجب تحديد موضوعها بيان الأحكام القانونية والتنظيمية وعناصر الإثبات التي تؤسس عليها الجهة المختر طلبها".

وعليه يقع على عاتق مقدم الإخطار إرفاقه بالمستندات والوثائق التي تدعم إخطاره، من أدلة ثابتة ومقنعة، مما يضمن قبول الإخطار، حيث إعتد المشرع الجزائري معيار إقتناع مجلس المنافسة بالأدلة والإثباتات المقنعة مما يعني أنها متوقفة على إعماله للسلطة التقديرية، ولكن من الصيغة التي عبر بها المشرع في المادة 44 فقرة 3 بنصه: "بموجب قرار معلل..." فمن هذا المقتضى ألزم مجلس المنافسة بتسبيب قراره بعدم قبول الإخطار.

الفرع الثاني: آثار الإخطار:

ينتج عن الإخطار المكتمل و المستوفي لشروطه الشكلية و الموضوعية أثرا موقفا بعدم إتخاذ أطراف التجميع أي إجراء أو تدبير إلى غاية البت فيه، كما تبرز أهمية الإخطار في العقوبات المطبقة على التجميعات غير المرخصة¹. وعليه، سنتطرق (أولا) الأثر الموقف للإخطار، ثم نتطرق (ثانيا) إلى العقوبات المطبقة على التجميعات غير المرخصة.

¹ أسامة فتحي عبادة يوسف، المرجع السابق، ص 393.

أولاً: الأثر الموقف للإخطار: بالرجوع إلى نص المادة 20 من قانون المنافسة والتي تنص: "لا يمكن أن يتخذ أصحاب عملية التجميع أي تدبير يجعل التجميع لا رجعة فيه خلال المدة المحددة لصدور قرار مجلس المنافسة¹". يتضح من خلال هذا النص توقف إجراءات إتمام و تنفيذ التجميع الاقتصادي أثناء المدة المحددة لصدور قرار مجلس المنافسة ، فالغرض منه هو حماية المنافسة من عمليات التجميع التي تؤثر سلباً على الاقتصاد². ولهذا حدد المشرع الجزائري أجل لتقدير و فحص عملية التجميع الاقتصادي بموجب المادة 17 من قانون المنافسة: " يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة، الذي يبيت فيه في أجل 3 ثلاثة أشهر." و بالتالي فإن مدة ثلاثة أشهر هي مدة سريان الأثر الموقف للإخطار بالتجميع³.

ثانياً: العقوبات المطبقة على التجميعات غير المرخصة: يختص مجلس المنافسة بفرض عقوبة مالية على التجميعات الاقتصادية التي لا تلتزم بالشروط و الإلتزامات التي يتم على أساسها الترخيص حيث نصت المادة 61 من قانون المنافسة كما يلي: "يعاقب على عمليات التجميع المنصوص عليها في أحكام المادة 17، و التي أنجزت بدون ترخيص من مجلس المنافسة، بغرامة مالية يمكن أن تصل إلى 07% من رقم الأعمال 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".

بالرجوع إلى الأمر رقم 95-06 (ملغى) المتعلق بقانون المنافسة، قرر المشرع عقوبة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة التجميع على أن لا يتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح أو في غياب تقويم الربح المحقق تساوي الغرامة 10% على الأكثر من رقم الأعمال لأخر سنة مالية مختتمة أو للسنة المالية الجارية بالنسبة للأعوان الاقتصاديين الذين لم يكملوا سنة من النشاط.

¹ أسامة فتحي عبادة يوسف، المرجع السابق، ص 394.

² عبير مزغيش، المرجع السابق ، ص544

³ سامي بن حملة، المرجع السابق، ص248

بالإضافة إلى ذلك يمكن لمجلس المنافسة في حالة عدم إحترام الشروط أو الإلتزامات المنصوص عليها في المادة 19 من قانون المنافسة، إقرار عقوبة مالية تصل إلى 05% من رقم الأعمال من غير الرسوم المحققة في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع او المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع.¹

المطلب الثاني: حدود سلطات مجلس المنافسة في تقييم التجميعات الاقتصادية:

في إطار زيادة الفعالية الاقتصادية و دعم الإقتصاد الوطني، يمكن لمجلس المنافسة أن يرخص للتجميعات الاقتصادية في حالات إستثنائية محددة قانونا، كما يظهر جليا تداخل إختصاصاته مع سلطات الضبط القطاعية الأخرى في الترخيص للتجميع الاقتصادي. وعليه سنحاول التطرق إلى إستثناءات الترخيص للتجميعات الاقتصادية (الفرع الأول) ثم نحاول بيان تداخل إختصاص مجلس المنافسة و سلطات الضبط القطاعية الأخرى (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إستثناءات الترخيص للتجميعات الاقتصادية

يقتضي للترخيص لعمليات التجميع الاقتصادي دراسة مدى تأثير المشروع في السوق المعنية، على أساس أعمال المؤشرات الرئيسية التي تحدد القوة الاقتصادية له، بموجب المادة 17 من قانون المنافسة من خلال إمكانية المساس بالمنافسة و السيطرة على السوق في أكثر من 40% من المبيعات و المشتريات.²

مما يلزم الإلمام بجميع المعطيات التنافسية، مع الأخذ بعين الإعتبار تحقيق التوازن الاقتصادي بين الفوائد الاقتصادية للعملية، و المصلحة الاقتصادية العامة، بتجنب الآثار السلبية التي تؤدي إلى الإخلال أو الحد من المنافسة.

وعليه طبقا للمادة 21 مكرر فقرتين 1 و 2 من القانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة المعدل

¹ انظر المادة 62 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق .

² كمال آيت منصور، " دور مجلس المنافسة في مراقبة التجميعات الاقتصادية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، عدد 2، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، 2015. ص 153.

و المتمم، حيث تنص: " ترخص تجميعات المؤسسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي".

بالإضافة إلى ذلك لا يطبق الحد المنصوص عليه في المادة أعلاه على التجميعات التي لا يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي لاسيما إلى تطوير قدراتها التنافسية أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة و المتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق." و من هنا يتبين من خلال المادة سالفه الذكر، أنه يمكن الترخيص للتجميعات الاقتصادية بالنظر إلى أبعادها القانونية و الاقتصادية في حالتين:

1- **وجود نص تشريعي أو تنظيمي:** ألزم المشرع الجزائري مجلس المنافسة منح الترخيص للتجميع الاقتصادي في بعض الحالات بغض النظر عن مساهمته بالمنافسة، إذا كان هذا التجميع الاقتصادي مؤسس بناء على نص قانوني أو تشريعي، ولتوضيح هذه الفكرة أكثر يتوجب نقطتين التطرق إلى مهمتين حول تطبيق هذا الاستثناء وهي طبيعة النص القانوني المحدد لهذا الاستثناء (أولاً)، وشروط منح الترخيص الناتج عن تطبيق نص قانوني (ثانياً).

أولاً: طبيعة النص القانوني: جاء في نص المادة 21 مكرر المعدلة بموجب المادة 08 من القانون رقم 08/12 المعدل لقانون المنافسة ما يلي " ترخص تجميعات المؤسسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي".

إذ اشترط المشرع أن يكون النص القانوني المرخص للتجميع ذو طبيعة تشريعية أو تنظيمية إلا أنه لم يبين ما إذا كان هذا النص يشمل الأنظمة المحددة لواجبات مهنة ما، عكس سلطة المنافسة الفرنسية التي بينت ذلك باستثناءاتها اللوائح الداخلية من النصوص التنظيمية¹.

لتطبيق نص المادة أعلاه يستلزم الأمر ضرورة التأكد من وجود نص قانوني يكرس الاستثناء المبرر لوجود التجميع، فإما يكون:

أ/ **ذو طبيعة تشريعية:** أي الصادر بموجب قانون عن البرلمان او بموجب أمر من رئيس الجمهورية.

¹ مريم بورديمة، المرجع السابق، ص 115.

ب/ ذو طبيعة تنظيمية: إما مرسوم رئاسي أو تنفيذي أو مقرر اتخذ تطبيقاً لهما.¹

ثانياً: شروط منح الترخيص الناتج عن تطبيق نص قانوني: إن تدخل المشرع الجزائري لترخيص بعض التجميعات الاقتصادية لا يكون إلا وفق شروط محددة وبالتالي لا يستفيد من هذا الاستثناء إلا التجميعات التي تربطها علاقة سببية مباشرة مع النص التشريعي أو التنظيمي المبرر لها، أي يجب أن يكون المساس بالمنافسة المترتب عن التجميع نتيجة مباشرة وحتمية عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي الذي يسمح به ، وإلا فلا مجال لاستبعاد هذا التجميع.²

2- الترخيص المؤسس على اعتبارات اقتصادية: للاعتبارات الاقتصادية تأثير واسع ومباشر، ليس على صياغة القواعد المتعلقة بالمنافسة فحسب، وإنما يمتد إلى غاية تطبيقها، بحيث يؤخذ بعين الاعتبار وضعية السوق والعوامل الأخرى الناتجة عن حركته لتقدير آثار التجميعات الاقتصادية، فقد جاء نص المادة 21 مكرر 2 و3 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم: " بنصها على ضرورة الأخذ بالاعتبارات الاقتصادية، بالإضافة إلى ذلك لا يطبق الحد المنصوص عليه في المادة 18 أعلاه على التجميعات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي لاسيما إلى تطوير قدراتها التنافسية أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة و المتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق.

غير أنه لا تستفيد من هذا الحكم سوى التجميعات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة، وفقاً للشروط المنصوص عليها في المواد 17، 18، 19، 20، من هذا الأمر".

أباح المشرع من خلال نص المادة أعلاه لمجلس المنافسة منح الترخيص للتجميع رغم مساهمته بالمنافسة، إذا كان هذا التجميع يساهم في التقدم الاقتصادي بما يمكنه من تعويض الضرر اللاحق بالمنافسة في حالة تنفيذ العملية، على أن يقع عبئ إثبات هذا الأمر على أصحاب التجميع حتى لا يشملهم المنع، الأمر الذي سيتم توضيحه من خلال التطرق لمحتوى العوامل

¹ مريم بورديمة، المرجع السابق، ص 116.

² محند الشريف تواتي، قمع الاتفاقات في قانون المنافسة، رسالة ماجستير، في القانون كلية الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2007/2006، ص 60.

الاقتصادية (أولاً)، وشروط التطور الاقتصادي (ثانياً).

أولاً: محتوى العوامل الاقتصادية: نصت الفقرة الثانية من المادة 21 مكرر من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، على مجموعة من العوامل، الممثلة للجوانب الإيجابية التي يمكن أن يحققها التجميع الاقتصادي، والتي تكون سبب في الإعفاء من المنع من الترخيص وهي:

1- أن تؤدي التجميعات الاقتصادية إلى تطوير قدراتها التنافسية: إن تحسين القدرة التنافسية للتجميع سواء كان على المستوى محلي أو الدولي عنصر يساهم في التقدم الاقتصادي، فقد أشارت سلطة المنافسة الفرنسية في أحد عملياتها إلى أن اكتساب شركة الإذاعة الفرنسية مجموعة من مواقع "أبارج بويج تليكوم Telecom Bouby Gues" أن زيادة تقاسم الأبراج يساهم في تطوير أسواق الهواتف المتحركة، بما في ذلك فتح سوق UMTC، والحد من الاحتياجات الاستثمارية لكل من المنشغلين المعنيين....¹

لهذا ينبغي على مجلس المنافسة أو الحكومة مراعاة مدى القدرة التنافسية للمنشأة المعنية مقارنة مع المنافسة الدولية، وهو أمر إيجابي يتماشى مع غرض قانون المنافسة، ويعد هذا الأمر بمثابة ترويض للمؤسسات الجزائرية على تحمل أعباء المنافسة الدولية في إطار ما يعرف بعولمة الاقتصاد.²

2- سماح التجميع للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق. بات من الصعب إيجاد تعريف موحد للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة والذي يختلف من دولة إلى أخرى، فما يبدو مؤسسة صغيرة أو متوسطة في بلد متطور، قد يكون مصنفاً كمؤسسة كبيرة في بلد نام والعكس صحيح ويرجع السبب الرئيسي في ذلك إلى اختلاف المعايير والمقاييس والاسس التي يتم من خلالها تصنيف المؤسسات إلى كبيرة و متوسطة وصغيرة في كل دولة، هذا الاختلاف النابع عن اختلاف الأوضاع الاقتصادية الاجتماعية و درجة التطور

¹ مريم بورديمة، المرجع السابق، ص ص 117، 120 .

² محمد تيورسي، المرجع السابق، ص 282.

التي بلغت كل دولة، ومن اهم العوامل التي ادت الى الاختلاف في تعريف المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في كل دولة هي :- اختلاف مستويات النمو.

- تنوع الانشطة والفروع الاقتصادية .

- درجة تقسيم العمل.

* ويتم تحديد حجم المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، بناء على ثلاث مؤشرات اساسية وهي : عدد العمال، حجم المبيعات (رقم الاعمال) ، قيمة الموجودات او حجم الاصول.

ومن اشهر التعاريف التي وردت في هذا النطاق، التعريف الذي اورته الامم المتحدة على انها المؤسسات الصغيرة التي توظف ما بين 15 الى 19 عامل، والمتوسطة هي التي يعمل بها من 20 الى 99 عامل، في حين ان الكبيرة يعمل بها اكثر من 100 عامل"

اما على المستوى القانوني فقد عرف المشرع المؤسسات الصغيرة و المتوسطة، في المادة الرابعة من القانون رقم 01-18 المؤرخ 12-12-2018 الذي يتضمن القانون التوجيهي لترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة. معتمدا على معياري عدد العمال والجانب المالي، على انها: " تلك المؤسسات التي تقوم بانتاج السلع و/او الخدمات ، التي تشغل من 01 الى 250 عامل ورقم اعمالها السنوي لا يتجاوز 02 مليار دينار او الميزانية السنوية تتراوح ما بين 100 و 500 مليون دينار.¹

وقد اقرت المادة 21 فقرة 02 مكرر من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ان التجميعات الاقتصادية التي يمكن لاصحابها اثبات سماح هذه التجميعات المؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق ، جواز عدم مراقبتها والترخيص بها من طرف مجلس المنافسة .

وبذلك فضل المشرع الجزائري بين تقييد المنافسة والاخلال بها، وبين تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية .

¹ مزغيش عبير، المرجع السابق ، ص ص 566، 567.

ولقد بينت التجربة العملية عدم قدرة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة على بلوغ اهدافها في البقاء والنمو بشكل منفرد ومنعزل ما حتم عليها بناء تحالفات وممارسة نشاطها في تكتلات توفر لها فرص تزودها بميزات تنافسية جماعية ديناميكية، قائمة على أساس الابتكار والتعلم.

ثانيا: شروط التطور الاقتصادي.

بالرجوع إلى نص المادة 21 مكرر فقرة 02 إستثنى المشرع الجزائري التجميعات الاقتصادية من الرقابة حيث أثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطوير قدراتها التنافسية خاصة إذا كانت تحافظ على مواطن الشغل و تخفيض تكاليف الإنتاج و التوزيع، و تحسين الجودة و الإبتكار، وكذلك دعم المؤسسات الصغيرة و المتوسطة الوطنية في السوق المعني.

وبهذا الخصوص، لا يأخذ مجلس المنافسة بعين الإعتبار الحد المنصوص عليه في المادة 18 من قانون المنافسة بتحقيق أكثر من 40% من المبيعات و المشتريات في السوق المعنية، على الرغم من الآثار السلبية التي ترتبها بالإخلال بالمنافسة في السوق الذي تنشأ فيه.

حيث يقوم بأعمال سلطته في تقدير المنافع التي تعود على المستهلكين، مع دراسة معمقة للسوق الداخلية والخارجية المتعلقة بالمنافسة الدولية، ما إذا كانت العملية تساهم في تعزيز القدرة التنافسية للشركات المعنية اتجاه المنافسين الأجانب.¹

الفرع الثاني: مجال تدخل سلطات الضبط القطاعية في ظل مراقبة مجلس المنافسة

يعد مجلس المنافسة هو المسؤول عن احترام قواعد المنافسة في السوق والفاعل الرئيسي في عملية الضبط الاقتصادي من خلال صلاحياته الواسعة التي تتسع الى مراقبة المنافسة، ومعاينة مختلف الممارسات المقيدة لها في كل النشاطات دون تمييز، الا ان ذلك لم يمنع المشرع من خلق أجهزة الى جانبه تساهم في تنظيم وضبط عمليات المنافسة، لذلك تمنح النصوص التأسيسية لبعض سلطات الضبط القطاعية صلاحية مراقبة التجميعات الاقتصادية التي تمارس النشاط التابع لكل وحدة منها، عكس مجلس المنافسة الذي يختص بجميع العمليات

¹ سامي بن حملة، المرجع السابق، ص 274.

دون اعتبار لنشاطها، لأنه يملك اختصاص أفقي يشمل قطاعات النشاط الاقتصادي والمالي.¹ يتضح من ذلك ازدواجية مراقبة التجميعات الاقتصادية في القانون الجزائري يقوم بها مجلس المنافسة وفقا لاحكام قانون المنافسة الى جانب بعض سلطات الضبط القطاعية مثلما تنص عليه المادة 230 من قانون التامينات على ذلك كالتالي: "يخضع لمراقبة ادارة الرقابة كل اجزاء يهدف الى تجميع شركات التامين و/ أو اعادة التامين في شكل تمركز او دمج لهذه الشركات، كما يخضع لنفس الاجراء كل تجميع لشركات السمسرة في مجال التامين في تمركز أو دمج ، يتم اشهار عمليات التمركز او الدمج المشار اليه بنفس الكيفيات المنصوص عليها في المادة 229 اعلاه". و تمارس لجنة الإشراف على التامينات الرقابة المسبقة على عمليات التجميع التي تنشأ بين شركات التامين.²

أما في المجال المصرفي بالرغم من خضوع عمليات البنوك إلى القواعد العامة للمنافسة بموجب المادة 02 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، إلا أن التجميعات المصرفية وفقا لقانون النقد والقرض³ يخضع تأسيس كل بنك خاضع للقانون الجزائري إلى الترخيص المسبق من مجلس النقد والقرض.⁴

وتنص كذلك المادة 115 من القانون التأسيسي للجنة ضبط الكهرباء والغاز في إطار تحديد إختصاصها على التالي:

يجب إداء الرأي المسبق في عمليات التكتل المؤسسات، أو فرض الرقابة على مؤسسة كهربائية واحدة أو أكثر من طرف مؤسسة أخرى تمارس النشاطات المذكورة في المادة أعلاه في إطار التشريع المعمول به.

¹ العايب شعبان، المرجع السابق ، ص 68.

² المادة 230 من الامر 07-95 المؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالتامينات، الجريدة الرسمية، العدد 13، الصادرة في 1995/03/08، المعدل والمتمم.

³ أمر 03-11 مؤرخ في 26 غشت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج. ج. عدد 52، صادرة في 27 غشت 2003.

⁴ العايب عصام، "دور مجلس المنافسة في ضبط النشاط البنكي وفق التشريع الجزائري"، مجلة أبحاث قانونية، وسياسية، العدد 05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى -جيجل، ديسمبر 2017، ص281

وفي إطار تقاسم الإختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية بالنسبة لقرارات التجميع فقد يؤدي هذا الخلط إلى حدوث تنازع في الإختصاص فيما بينها¹. إلا أن المشرع الجزائري إعتد حلا لتضارب القرارات بموجب المادة 39 من قانون المنافسة بصيغته المعدلة والمكملة في سنة 2008 حيث تنص: "عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بنشاط يدخل ضمن إختصاص سلطة ضبط فإن المجلس يرسل فورا نسخة من الملف إلى سلطة الضبط المعنية لإبداء الرأي في مدة أقصاها ثلاثون (30) يوما. يقوم مجلس المنافسة في إطار مهامه بتوطيد علاقات التعاون والتشاور وتبادل المعلومات مع سلطات الضبط."

وعليه يتضح من صياغة المادة، أن دور السلطات القطاعية إستشاري وإبداء الرأي لا غير في مدة أقصاها ثلاثون (30) يوما، ليتخذ مجلس المنافسة قراره النهائي في مجال الرقابة على عمليات التجميع الاقتصادي على خلاف سلطات الضبط التي تنظر في قضايا المعروضة عليها من الجانب التقني على اعتبار أن لديها مجالها الخاص للخبرة في مجال قطاعها، وهو ما يعبر عن التعاون والتشاور وتبادل المعلومات وذلك في إطار تطوير العلاقات من أجل ضمان التعاون الفعال².

تشكل بذلك سلطات الضبط القطاعية جهة هامة تعمل على ملائمة سياسة نشاطها الإقتصادي مع قانون المنافسة، ولايتحقق ذلك إلا بالتعاون الميداني مع مجلس المنافسة من أجل دعم مستوى المنافسة في الإقتصاد ويستلزم مجلس المنافسة والسلطات الضبط القطاعية تطوير علاقات التعاون بينيا وذلك بالبحث عن قنوات التواصل مثل إنشاء بنك معلومات مشترك وإقامة إجتماعات تنسيقية ومبادلات الأنشطة التدريبية قصد تبادل الخبرات والتجارب ومعالجة الإشكالات خاصة في الواقع العملي بهدف تحسين تطبيق النصوص القانونية في مجال كل

¹ سهام صديق، مظاهر التداخل في الإختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد 8، 2018، الجزائر، ص 159.

² إبراهيم حمور، المرجع السابق، ص ص 72، 73.

قطاع دون تعارض مع قانون المنافسة.

الفرع الثالث: ترخيص الحكومة لعمليات التجميع الاقتصادي.

منح المشرع الجزائري الحكومة الترخيص بالتجميع الغير مشروع الذي كان محل رفض من طرف مجلس المنافسة وهذا حسب المادة 21 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدلة التي تنص على ما يلي: "يمكن ان ترخص الحكومة تلقائيا، اذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، او بناء على طلب الاطراف المعنية بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة، وذلك بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع".¹

ومنه كإجراء إستثنائي يمكن للسلطة التنفيذية والمتمثلة أساسا في جهاز الحكومة سواء تلقائيا أو بطلب من الاطراف المعنية بالتجميع، مع الالتزام بتقديم تقرير من الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني ليتم الترخيص للعملية التي رفضها لمقتضيات المصلحة العامة، وبذلك تحل السلطة التنفيذية محل مجلس المنافسة.²

وبالرجوع الى الامر 95-06 (الملغى) وبموجب المادة 11 منه كرس المشرع الجزائري السلطة المطلقة في قبول أو رفض عملية التجميع الاقتصادي لمجلس المنافسة، دون الحاجة الى تدخل السلطة التنفيذية سواء لتعديل أو إلغاء القرارات الصادرة من مجلس المنافسة .

حيث يلزم مجلس المنافسة قبل إصدار قرار رفضه للتجميع الاقتصادي إستشارة الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بعملية التجميع، ليصرح بقرار مسبب ومعلل.

ومن هنا في إطار التنسيق والتعاون في أداء المهام، يرفع كل من الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي ينشأ التجميع ضمن قطاعه تقريرا إلى رئيس الحكومة وبذلك تتدخل الحكومة للترخيص تلقائيا، أو بتدخل الأطراف المعنية بالتجميع بتقديم طلب إلى الحكومة من أجل الترخيص للعملية.

وعليه بالرغم من انسحاب الدولة من الحقل الإقتصادي وإستحداث سلطات الضبط الإقتصادي

¹ المادة 21 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

³ ايت منصور كمال، المرجع السابق، ص ص 158، 159.

في المجال الإقتصادي والمالي، إلا أن إدخال السلطة التنفيذية في قطاع المنافسة يهدف إلى تأطير السير التنافسي الحسن للأسواق، ومراعاة مقتضيات المصلحة العامة.¹ بهذا يمكن القول أن ترخيص الحكومة للتجميع الإقتصادي الذي رفضه مجلس المنافسة مرتبط بالمصلحة العامة، وهذا ما أشار له المشرع الجزائري وفقا للمادة 21 من قانون المنافسة حيث تنص: " إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك". يفهم من صياغة المادة أن المشرع لم يحدد على أي أساس تقدر المصلحة العامة، وترك المجال واسعا.

هذا وإن اقتصر المشرع على ذكر المصلحة العامة، فإن هذه الاخيرة أشمل من المصلحة الاقتصادية، حيث تمس كل الميادين بما فيها الاجتماعية، فالمصلحة الاقتصادية مفهوم واسع يشمل كل ما من شأنه ان يضيف جديدا متطورا في مختلف الميادين الاقتصادية، وحسب الاجتهاد الفرنسي قد تتمثل هذه المصلحة في تحسين إنتاجية المؤسسات المعنية بفضل التجميع، أين تستفيد المؤسسة المكونة للتجميع من امكاناتها العادية مجتمعة وخبراتها الفنية، وتطوير قدراتها الإبداعية وقدراتها على التصدير، وكل هذه الأمور هي في النهاية خدمة للاقتصاد الوطني، ومن جهة اخرى وحتى يكون التجميع مشروعا لابد من البحث على مدى امتداد الآثار الايجابية لعملية التجميع، على المحيط الاقتصادي ككل، وليس فقط المصلحة المادية فعلا للتجميع نفسه، وهذا في الواقع تحصيل حاصل، إذ أن المقصد في هذا الصدد المصلحة العامة وليس الخاصة.²

أما بخصوص المصلحة الاجتماعية، وهي ايضا صورة من صور المصلحة العامة، فإن وجودها يقتضي الترخيص بعملية التجميع حتى في ظل غياب المصلحة الاقتصادية، وقد نصت المادة 09 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة على تحسين مستوى الشغل، وهو ما يمكن ان نعتبره صالحا أيضا في مجال التجميعات، لتحقيق مصلحة اقتصادية، يضاف كذلك مثلا التأثير الايجابي لعملية التجميع في حماية المستهلك، والسعي الى تقديمه أجود المنتجات

¹ بوجملين وليد ، المرجع السابق ص 263.

² بوحلايس الهام ، المرجع السابق ، ص 38.

وأحسن الخدمات.

أما وزارة التجارة تحصرها في ضمان تنافسية المؤسسات العمومية في مواجهة المنافسة الدولية، بالإضافة إلى خلق مناصب شغل وتطوير التكنولوجيات الجديدة، ومن جهة أخرى يتم تقدير الآثار الإيجابية لعملية التجميع الإقتصادي بمدى مساهمته في التقدم الإقتصادي، خاصة إذا كان له طابع إستراتيجي تتعدى آثاره الجوانب الأخرى غير المنافسة، مثل الإقتصادية، والإجتماعية، والسياسية، والصناعية.. إلخ، لتشمل بذلك حالات أخرى للترخيص للتجميعات، وهو ماكرسه تعديل قانون المنافسة لسنة 2008 بموجب المادة 21 مكرر¹.

ذكر المشرع الجزائري مصادر المصلحة العامة من أجل الترخيص بالتجميع المؤثر على المنافسة ولم يوضع المعيار الذي يمكن من خلاله الحكم على وجود مصلحة عامة فعلية، تحوي الآثار السلبية للتجميع²، هذا المعيار نص عليه المشرع الفرنسي في قانون المنافسة الداخلي، حيث اعتبر الآثار السلبية على المنافسة شرط قانوني موضوعي، يجب ان يتوفر من أجل ترخيص مجلس المنافسة للعملية، الأمر الذي لم يعتمد عليه المشرع الجزائري، حيث اكتفى بمعيار المصلحة العامة.

ولعل ما ابتغاه المشرع من وراء ذلك هو تضيق الاستثناء المتعلق بترخيص التجميع وترك المجال واسعاً، لترخيص أكبر عدد ممكن من عمليات التجميع الإقتصادي من قبل السلطة المختصة، خاصة وأن هذه الأخيرة تتمثل في هذه الحالة في الحكومة، والتي لها مطلق الحرية وأوسع المجال لتقدير مدى وجود مصلحة عامة ممكنة التحقق من خلال هذه العملية، وما تجدر الإشارة إليه بهذا الخصوص، هو أن المشرع جعل من الحكومة المختصة الوحيد في نهاية الأمر بإقرار عملية التجميع والترخيص بها إذا ما تعلق الأمر بوجود مصلحة عامة³.

المطلب الثالث: الرقابة القضائية على قرارات التجميع.

¹ بوجمليين وليد، المرجع السابق، ص 301.

² لعور بدرة، المرجع السابق، ص 151.

³ بوحلايس الهام، المرجع السابق، ص 39.

لقد منح لمجلس المنافسة مجموعة من الاختصاصات كما زود بمختلف المهام لتمكينه من القيام بدوره، ومن بين أهم هذه المهام الدور التقريبي الذي منح للمجلس بخصوص القضايا المتعلقة بالتجميع الاقتصادي سواء عن طريق إخطاره من طرف الجهات المحددة قانونا أو عن طريق المبادرة التلقائية للمجلس، وبعد توصل المجلس بطلب البت في هذه العمليات فإنه يقوم بدراسة مبسطة أو بدراسة معمقة ليصدر في الأخير قراراته في موضوع عمليات التجميع¹، ولا يعني هذا أن القرارات الصادرة عنه غير قابلة للمراجعة وأنها تطبق آليا، بل إنه وتجسيدا لمبادئ حقوق الدفاع، وفي مقابل هذه الصلاحيات الممنوحة له، فإن المشرع وضع قراراته تحت المراقبة القضائية درءا لأي تجاوز و الذي قد يضر بالمصالح و الحقوق الخاصة للأفراد كما قد يضر بالمصالح العامة للدولة ككل، ولذلك فقد رتب المشرع ضمن النص المتعلق بالمنافسة إمكانية الطعن في القرارات المتعلقة بعمليات التجميع الاقتصادي، أمام الجهات القضائية المختصة.²

الفرع الأول: إختصاص مجلس الدولة بالطعون ضد قرار رفض التجميع

يعترف المشرع الجزائري بجواز الطعن ضد قرار مجلس المنافسة والذي يقضي برفض عملية التجميع الاقتصادي، أمام مجلس الدولة لفحص وتقدير مشروعيته، وعلى هذا الأساس سنتطرق إلى بيان مبررات اختصاص مجلس الدولة (أولا)، بالإضافة إلى الإجراءات التي يتعين أن تتوفر في تقديم الطعن أمامه (ثانيا).

أولا: مبررات إختصاص مجلس الدولة.

نصت المادة 19 فقرة 3 من قانون المنافسة على: " يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة". وبهذا يتضح من نص المادة السالفة الذكر، أن المشرع الجزائري أسند

¹ منصور داود، مرجع سابق، ص 66

³ حبيبة نموشي، الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال عمليات التركيز الاقتصادي، مجلة الشريعة والاقتصاد / العدد الثاني عشر، جامعة منتوري محمد، قسنطينة، ديسمبر 2017، ص ص 304،305.

اختصاص الرقابة على قرارات مجلس المنافسة والمتعلقة برفض الترخيص للتجميع الإقتصادي لمجلس الدولة والذي يعتبر هذا الأخير هيئة قضائية إدارية، تكريسا للمادة 152 من دستور 1996، والتي تقضي أنه: " تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم.

" يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية¹.

إنطلاقا من هذا النص يتبين لنا تبني المشرع الجزائري نظام ازدواجية القضاء، حيث إلى جانب المحكمة العليا التي تنظر في أحكام المحاكم والمجالس القضائية والتي تفصل في المنازعات العادية في مقابل ذلك يوجد مجلس الدولة الذي يعتبر هيئة وطنية عليا في النظام القضائي الإداري.

هذا وخصه المشرع بأحكام خاصة تبين تنظيمه واختصاصاته وعمله بموجب القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 1998، إلى جانب ذلك أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية² حيث تنص المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01، على مايلي: " يفصل مجلس الدولة إبتدائيا ونهائيا في:

1- الطعون بالإلغاء المرفوعة من القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوظيفية.

2- الطعون الخاصة بالتسعير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة ". بهذا يفصل مجلس الدولة كقاضي اختصاص إبتدائيا ونهائيا في المنازعات التي تثور بشأن بعض الأعمال والقرارات والتصرفات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية. ما يمكن إستنتاجه أن المشرع الجزائري أقر وبصفة ضمنية أن مجلس المنافسة يندرج ضمن فئة السلطات الإدارية المركزية، وهذا ما أكدته المادة 09 المذكورة في المادة 901، أعلاه من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي

¹ المادة 23 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة ، المرجع السابق.

² محمد الصغير بعلي الوجيز في المنازعات الإدارية، د ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2005، غنابة، ص 87.

تنص على ما يلي: " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوي الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية. كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة."

بالإضافة إلى ما ورد عن المجلس الدستوري سنة 2011 والذي يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور¹، حيث وضع تحفظاً بشأن عبارة " نصوص خاصة"، الواردة في المادة 09 من القانون العضوي 98-01.²

إذ أكد المشرع من خلالها على أن مجلس الدولة يختص في القضايا المخولة له بموجب نص خاص والمتمثل في الأمر 03-03 المعدل والمتمم بموجب المادة 19 فقرة 03.

فضلا عن ذلك يرى كل من الأستاذ " زوايمية رشيد" و الأستاذ "رشيد خلوفي"، إشكالية إدراج مجلس المنافسة، بإعتباره سلطة من السلطات الإدارية المستقلة ضمن الفئات المحددة في المادة 9 وهي: السلطات الإدارية المركزية، والهيئات العمومية الوطنية، والمنظمات المهنية الوطنية غير أنه يمكن تكييفها كهيئة عمومية وطنية على اعتبار أن الهيئات العمومية الوطنية هدفها الأساسي ممارسة اختصاصاتها التي أنشئت من أجلها والمتعلقة بنشاط معين، وذلك لكونه الحل الأمثل والمناسب والذي يسمح بالمنافسة، طبقا لنص المادة 19 فقرة 03 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

إلا أن اختصاص الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة يكتفيه العديد من الغموض، على اعتبار أن المشرع الجزائري تجاهل تماما مبدأ تدرج القوانين وفقا للقانون الأسمى إلى الأدنى رتبة وعليه فإنه من غير المنطقي أن يكرس القانون العادي اختصاص مجلس الدولة، باعتبار أن اختصاصاته يتم تحديدها بموجب قانون عضوي، طبقا للمادة 172 من الدستور

¹ القانون العضوي رقم 01-98 المؤرخ في 30 ماي 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر ج ج، عدد 37 الصادرة في 1 جوان 1998.

² المادة 09، نفس المرجع.

الجزائري، وبالتالي فإن القانون العضوي أسمى من القانون العادي وبناء عليه، فإن هذا التكريس غير دستوري.

ومن جهة أخرى تنص المادة 63 من الأمر المعدل والمتمم 03 - 03 : " تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية "...¹

بهذا، يتضح أن المشرع الجزائري أسند ولاية النظر في قرارات مجلس المنافسة والتي تتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة المنصوص عليها في المادة 14 من قانون المنافسة إلى القضاء العادي، ليختص القاضي التجاري (الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر) في الطعون بالإستئناف، كما يمكن الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا في قرار مجلس القضاء نفسه على عكس قضايا رفض التجميع والتي يؤؤل إختصاص النظر فيها الى القاضي الإداري.

وعليه نلاحظ إختلاف الجهات القضائية بالرقابة على قرارات مجلس المنافسة، حيث ميز المشرع الجزائري في قانون المنافسة بين القرارات التي تصدر عنه في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة والتي يختص في الفصل في المنازعات الناشئة عنها للقضاء العادي، والمتمثل أساسا في الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، ومن جهة أخرى خول لمجلس الدولة ولاية النظر في القرارات التي تقضي برفض عملية التجميع الإقتصادي².

وهذا راجع إلى النقل الحرفي للنصوص القانونية الفرنسية في تنظيمه لمنازعات مجلس المنافسة.³

فبالنسبة للتشريع الفرنسي يتخذ قرار الترخيص أو رفض التجميع الإقتصادي الوزير المكلف بالإقتصاد، بدلا من سلطة المنافسة الفرنسية غير أن بعد التعديل أصبحت تتخذ هذه القرارات من طرف سلطة المنافسة، ولكنه أبقى على إختصاص مجلس الدولة برقابة القرار المتعلق

¹ عبد الحفيظ بوقندورة ،"الرقابة القضائية على منازعات مجلس المنافسة وحق الطعن " حوليات جامعة قلمة للعلوم الإجتماعية والإنسانية ، عدد 14 ، جامعة 08 ماي 1945، قلمة ، مارس 2016، ص 404.

² أمينة مخانشة ، المرجع السابق، ص 447.

³ حبيبة نموشي، المرجع السابق ، ص 311.

بالتجميع الإقتصادي¹. ويعود السبب في ذلك إلى :

إحتمال تدخل الوزير المكلف بالإقتصاد بالترخيص أو رفض التجميع في الحالات التي لا تتخذ فيها سلطة المنافسة سلطة قرارها المنافسة.

أما الإحتمال الثاني فيتمثل في إمكانية تدخل الإدارة المركزية الفرنسية تلقائيا أو بناء على طلب الأطراف المعنية بعملية التجميع والتي كانت محل رفض من سلطة المنافسة وذلك وفقا لمقتضيات المصلحة العامة.²

وقد برر الفقه إخراج قرارات مجلس المنافسة في مجال الرقابة على التجميعات الإقتصادية على اعتبار أنها قرارات تنفيذية، فضلا عن ذلك ارتباطها بالمصلحة العامة للإقتصاد الوطني للدولة، لمساهمتها في دعمه، خاصة أنه من خلال القرارات الإدارية التي يتخذها مجلس المنافسة حماية للنظام العام الإقتصادي، فإنه من المنطقي تولي القضاء الإداري النظر بالإلغاء ضد قراراته، لذلك تم إرجاعها لرقابة مجلس الدولة الذي ينظر كأول وآخر درجة في الطعن ضد قرار رفض التجميع الإقتصادي.³

ثانيا : تقديم الطعن أمام مجلس الدولة ضد قرار التجميع الإقتصادي.

لضمان قبول الطعن المقدم أمام مجلس الدولة ضد قرار مجلس المنافسة، لابد من التقيد بالإجراءات المقررة قانونا حيث تتمثل أساسا في التقيد بمواعيد الطعن.

1/ ميعاد الطعن: سكت المشرع الجزائري عن تحديد ميعاد الطعن في قرار رفض التجميع الإقتصادي، الصادر عن مجلس المنافسة وعليه فإن هذا الشرط يخضع للقواعد العامة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، طبقا للمادة 907 منه، والتي أحالت المواد من 829 إلى 832 بهذا يكون ميعاد الطعن أمام مجلس الدولة في أجل أربعة (4) أشهر، إبتداء من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار المرفوض للأطراف المعنية، حيث يجوز للمدعي خلال هذه المدة تقديم

¹ جلال مسعد، المرجع السابق، ص 406

² منصور داود، المرجع السابق، ص 431

³ آمنة مخاشة، المرجع السابق، ص 451

تظلم إلى مجلس المنافسة.

ففي حالة سكوتة عن الرد خلال شهرين (2)، يعتبر ذلك بمثابة قرار بالرفض، ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم.

وفي حالة سكوت مجلس المنافسة، يستفيد المتظلم من أجل شهرين (2)، لتقديم طعنه القضائي والذي يسري، من تاريخ إنتهاء أجل شهرين (2) المتعلقة بالتظلم ، أما في حالة رد مجلس المنافسة خلال الأجل الممنوح لها ، يبدأ سريان أجل شهرين (2) ، من تاريخ تبليغ الرفض، ويثبت إيداع التظلم أمام مجلس المنافسة بكل الوسائل المكتوبة ويرفع مع العريضة¹. إلا أنه من ناحية أخرى أقر المشرع الجزائري بعض الإستثناءات²، التي يمكن من خلالها تمديد ميعاد الطعن وذلك بموجب المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية والتي تنص على " : تتقطع آجال الطعن في الحالات الآتية:

1- الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة.

2- طلب المساعدة القضائية.

3- وفاة المدعي أو تغيير أهليته.

القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.

2- كيفية تقديم الطعن امام مجلس الدولة.

بالرجوع للمادة 904 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص " تطبق أحكام المواد من 815 إلى 825 أعلاه، المتعلقة بعريضة إفتتاحية الدعوى، أمام مجلس الدولة". وبناءا على ذلك، يجب أن تقدم العريضة من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة، وذلك تحت طائلة عدم القبول، باستثناء الأشخاص المذكورة في المادة 800 ، حيث تعفي الدولة، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية التي تكون طرفا فيها.³

¹ انظر المادة 829 و 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

² أمانة مخانشة ، المرجع السابق، ص 451.

³ انظر المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

مع ضرورة توافر العريضة على البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما يجب أن تودع العريضة بأمانة الضبط مقابل دفع الرسم القضائي، بالإضافة إلى ذلك يشترط إرفاق العريضة التي ترمي إلى إلغاء القرار، بنسخة من القرار الإداري الذي يقضي برفض التجميع الاقتصادي.

تتقيد العريضة عند إيداعها بسجل خاص يمسك بأمانة ضبط المجلس مع تسليم وصل الإستلام يثبت إيداع العريضة. وفي الأخير طبقا لنص المادة 70 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، والتي تنص على ما يلي: " ترسل القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر وعن المحكمة العليا وعن مجلس الدولة والمتعلقة بالمنافسة إلى الوزير المكلف بالتجارة، وإلى رئيس مجلس المنافسة". وعليه يتضح من صياغة المادة أعلاه، أن القرار الصادر عن مجلس الدولة والمتعلق بالتجميعات الاقتصادية يرسل إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة، بغرض تبليغه للأطراف المعنية وتنفيذه، طبقا للقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري في ظل الأمر 03-03 والمؤرخ في 19 جويلية 2003، إقتصر إرسال القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة فقط، دون الجهات القضائية الأخرى (المحكمة العليا ومجلس الدولة)، لكنه في تعديله للمادة 70 بموجب المادة 32 من القانون رقم 08-12 أدرج الجهات القضائية الأخرى وتدارك الأمر.

الفرع الثاني: سلطة مجلس الدولة في مراقبة قرارات مجلس المنافسة.

تستهدف دعوى الإلغاء في المقام الأول تحقيق إحترام مبدأ المشروعية وعدم الخروج عليه، مع ضمان حماية مصالح الأفراد من التصرفات الإدارية غير المشروعة.¹ ففي مجال الرقابة على قرارات رفض التجميع الاقتصادي، يتعين على القاضي الإداري ضرورة التحليل الاقتصادي والتقني للنشاط الاقتصادي، بالرجوع إلى المعايير المعتمدة في ذلك، مما يتطلب تفكيراً بأبعاد

¹ علي خطار شنتاوي، موسوعة القضاء الإداري، ج1، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2008، ص 282.

إقتصادية وعليه سنبين عيوب مشروعية قرارات مجلس المنافسة (أولا) ثم آثار الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة.¹ (ثانيا).

أولا: عيوب مشروعية قرارات مجلس المنافسة.

يتولى القاضي الإداري رقابة مشروعية قرار مجلس المنافسة المتعلق برفض عملية التجميع الاقتصادي، بذلك يستند إلغاءه بتمسك الأطراف المعنية المتعلق برفض عملية التجميع الاقتصادي، بأحد أوجه الطعن المنصوص عليه بموجب المادة 959 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي أحالته إلى المادة 358 من نفس القانون. وعليه سنتطرق إلى عيوب المشروعية الخارجية (1) وعيوب المشروعية الداخلية (2) للقرار محل الطعن.

1- عيوب المشروعية الخارجية: ينظر في عدم المشروعية الخارجية لقرار رفض التجميع الاقتصادي إلى الشروط الشكلية لقرار مجلس المنافسة، والتي تشمل عيب عدم الاختصاص (أ) وعيب الإجراءات والشكل (ب) بحيث يترتب إغفالها أن يكون القرار محل الطعن أمام مجلس الدولة.

أ- عيب عدم الاختصاص: بالرجوع للمادة 36 من ق.إ.م.إ.، إعتبر المشرع الجزائري حالة عدم الإختصاص من النظام العام، يمكن إثارته من صاحب المصلحة أو القاضي من تلقاء نفسه في أي مرحلة كانت عليها الدعوى. وعليه يتعين على مجلس الدولة أن يتحقق من كون القرار المطعون فيه يتعلق بتجميع إقتصادي لم يرخص له، وصادر من مجلس المنافسة، دون غيره، على اعتبار أنه المؤهل الحصري بإصداره طبقا لنص المادة 19 من قانون المنافسة.²

فالقاضي الإداري يراقب مدى اختصاص مجلس المنافسة من حيث عناصر ركن الإختصاص الأربعة: عنصر الإختصاص الشخصي، والعنصر الموضوعي الذي يقضي بتحديد موضوع ومحل القرار له صلة بالتجميع الاقتصادي، بالإضافة إلى عنصرى الإختصاص الزماني والمكاني، حيث يقيد في إطار المجال الزمني المحدد لصدور القرار، فضلا عن النطاق

¹ آمنة مخانشة، المرجع السابق، ص471.

² رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ج2، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 136.

الإقليمي ضمن الحدود المقررة مركزيا أو إقليميا¹.

ب. عيب الإجراءات والشكل: استلزمت النصوص القانونية المتعلقة بقانون المنافسة بعض الإجراءات والشكليات، يجب على مجلس المنافسة احترامها قبل اتخاذه لقرار التجميع الاقتصادي، وبالتالي يقوم مجلس الدولة بمراقبة:

- الإجراءات السابقة على اتخاذ قرار التجميع الاقتصادي: يقوم القاضي الإداري بمراقبة مدى احترام مجلس المنافسة لإجراءات إصدار القرار، وبالرجوع إلى القرار رقم 01 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة المتعلق بالتجميعات الاقتصادية². وضع المشرع الجزائري إجراءات تتعلق بكيفية تقديم الإخطار، أو عدم الإلتزام بطلب رأي الوزير المكلف بالتجارة و الوزير المعني بالتجميع، بالإضافة إلى مدى احترام حقوق الدفاع ومبدأ الوجاهية طبقا للمادة 19 من قانون المنافسة³.

كما أنه لا تصح قرارات مجلس المنافسة إلا بإكتمال النصاب القانوني المحدد بحضور ثمانية (8) أعضاء على الأقل، مع احترام سرية الجلسات⁴... الخ.

- الشكليات المتعلقة بالمظهر الخارجي للقرار: يعتمد القاضي الإداري في فحص مشروعية قرار رفض التجميع الاقتصادي محل الطعن من حيث مدى احترام مجلس المنافسة لشكليات إصداره لأنها تعتبر بمثابة ضمانات لاحترام مشروعية القرارات الإدارية، أو نسبية كما أشارت إليه المادة 19 من قانون المنافسة، عند إغفال أو مخالفة إمضاء أو توقيع القرار الإداري حيث يستلزم أن يكون معللا⁵.

كما جاء في نص المادة 47 من قانون المنافسة، على ضرورة أن يتضمن القرار الذي يتخذه

² سامي الوافي، الوسيط في دعوى الإلغاء، دراسة تشريعية قضائية وفقهية، ط1، إصدارات المركز الديمقراطي العربي برلين- ألمانيا، 2018، ص ص 105، 106

² القرار رقم 01، الصادر في 24 جويلية 2013 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة.

³ مفتاح براشمي، " الطعون في قرارات مجلس المنافسة والإشكالية الناجمة عنها"، مجلة القانون، المجلد 7، العدد 1، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي أحمد زبانة - غليزان، 2018، ص 64.

⁴ المادة 28 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق .

⁵ رشيد خلوفي، قانون النزاعات الإدارية، المرجع السابق، ص 144.

مجلس المنافسة تحت طائلة البطلان، أجل الطعن وكذلك أسماء وصفات وعناوين الأطراف التي بلغت إليها.

2- **عيوب المشروعية الداخلية:** ترتبط عيوب المشروعية الداخلية لموضوع القرار الإداري خاصة فيما يتعلق بعيب مخالفة القانون (أ)، و عيب الإنحراف في استعمال السلطة (ب).
أ- عيب مخالفة القانون: يقصد بعيب المحل أو عيب مخالفة القانون خروج القرار عن أحكام ومبادئ قواعد القانون في مضمونه وموضوعه أو محله¹.

وعليه يمكن أن نتصور مخالفة مجلس المنافسة للقانون في أحد الصور التالية:
 مخالفة موضوع القرار وتعلقه بالتجميع الإقتصادي ومدى التزامه بالمعايير أو المقاييس التي على أساسها يتم إخضاع التجميع لرقابة مجلس المنافسة والمنصوص عليها بموجب المادتين 17 و 18 من قانون المنافسة².

كما قد يقع في مخالفة تطبيقه للقواعد القانونية التي يلتزم بها، أو قد يخطأ في تفسيره للقاعدة القانونية فيعطي للنص غير المعنى الذي قصده المشرع.

ب- **عيب الإنحراف في استعمال السلطة:** مع الأخذ بعين الإعتبار، يهدف القرار الذي يصدره مجلس المنافسة إلى حماية النظام العام الإقتصادي بهذا يراقب مجلس الدولة عدم تجاوز مجلس المنافسة لهذه الأهداف، حماية مصالح المستهلكين والسوق لتفادي تحقيق غرض غير الذي كلف به، سواء كان الهدف ذاتيا أو هدف مختلف عن الذي من أجله منح³ هذه السلطة وبذلك إستعمال السلطة الإدارية يجعل القرار الإداري مغيبا وغير مشروعاً يمكن الطعن فيه بالإلغاء.

ثانيا: آثار الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة: إن عدم الدقة والعمومية التي تميز النص المؤطر للرقابة القضائية لقرارات مجلس المنافسة المتعلقة، بعمليات التجميع الإقتصادي وإن

³ عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، ط 1، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 194.

² سامي الوافي، المرجع السابق، ص 110.

³ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 195.

نص على أن الجهة المختصة هي مجلس الدولة، جعل نطاق رقابة هذه الجهة على المجلس مبهم وغير واضح فإذا قلنا بأن رقابتها تتم بناء على أساس دعوى الإلغاء، فإنها ستكون بمراقبة مدى مشروعيتها من عدمه، مع ما يتبعه ذلك من تأييد أو إلغاء للقرار (أولاً) أو التعويض عنه في حالة قيام مسؤولية مجلس المنافسة بفعل قراره الضبطي (ثانياً).

1- دعوى الإلغاء: إن هدف القاضي الإداري في دعوى الإلغاء هو الحث عن مدى مشروعية القرار الإداري وإعدام أي عمل إداري غير مشروع تكريسا لدولة القانون والمحافظة على مشروعية الأعمال الإدارية، وعليه يتولى القاضي الإداري ممثلا في مجلس الدولة فحص مشروعية القرار الإداري محل الطعن.¹

إذ يفحص المشروعية الخارجية لقرار مجلس المنافسة وذلك بالتأكد من أن مجلس المنافسة، تصرف وفقا لقواعد الاختصاص المحددة له واحترم الإجراءات والشكليات التي يستوجبها القانون، كما يتأكد من مدى التزام مجلس المنافسة بالأجل القانوني الذي يجب خلاله اتخاذ قراره بشأن عملية التجميع.

كما يفحص المشروعية الداخلية لقرار مجلس المنافسة ويتأكد من أنه لم يخالف معايير تقدير التجميعات، والتي على أساسها يتم إخضاع عملية التجميع لرقابة مجلس المنافسة، كما يراقب مدى مشروعية الاقتراحات والشروط والتعهدات التي فرضها المجلس لقبول التجميع فإذا تأكد من عدم مشروعية القرار يتم إلغاؤه.²

وانطلاقا من أن دعوى الإلغاء تهدف بالدرجة الأولى إلى إقرار مبدأ المشروعية، وذلك من خلال إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة فإن سلطات القاضي الإداري في هذه الدعوى ضيقة ومحدودة، و تقتصر فقط على الحكم بإلغاء القرار الإداري إذا تبين أنه غير مشروع، أما

¹ عمار بوضياف ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 1 دار النشر والتوزيع الجزائر، 2009 ، ص 67.

² محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار العلوم عنابة، الجزائر، 2007، ص 36.

إذا تبين العكس فإنه يقوم بتأييده لكونه قرارا إداريا مشروعاً.¹

2- المسؤولية الإدارية عن خطأ مجلس المنافسة: يختص مجلس المنافسة بالرقابة على مدى توافق عمليات التجميع الاقتصادي مع أحكام القانون، وعمله بهذا الشأن كسائر أعمال الجهات الإدارية يحتمل الخطأ والصواب، ومن هنا كانت أهمية وجود الرقابة القضائية على قراراته للتأكد من مشروعيتها على النحو السابق، فإذا ثبت خطأ مجلس المنافسة ترتب على هذا القرار الإضرار بزوي الشأن أصبح من الممكن إثارة المسؤولية الإدارية عن خطأ مجلس المنافسة² وباعتبار مجلس المنافسة هيئة إدارية، فإن أساس قيام مسؤوليته تكون نفسها أساس المسؤولية الإدارية.

والقاعدة العامة في القانون الجزائري أن مسؤولية الإدارة تقوم على قواعد المسؤولية التقصيرية طبقاً لأحكام المادة 124 من القانون المدني، والتي تضمنت إلزام الشخص المرتكب للفعل الخطأ والذي نتج عنه إلحاق ضرر للغير بالتعويض.

ومن ثم فإن المسؤولية الإدارية عن خطأ مجلس المنافسة تقوم على ثلاث أركان يلزم توافرها مجتمعة للحكم بالتعويض وهذه الأركان هي:

- **خطأ المجلس:** إذ يجب أن يكون ثمة خطأ يمكن نسبته إلى مجلس المنافسة.
 - **الضرر الناتج عن قرار مجلس المنافسة:** أي أن يترتب على قرار مجلس المنافسة المتضمن رفض التجميع إلحاق الضرر الاقتصادي بطالبي الترخيص بالتجميع.
 - **العلاقة السببية بين خطأ مجلس المنافسة وضرر طالبي الترخيص بالتجميع:** حيث أنه يجب أن يكون الضرر الذي أصاب طالبي الترخيص كان نتيجة هذا القرار وبسببه، فإذا انتفت العلاقة السببية بين خطأ مجلس المنافسة وطالبي الترخيص انتفت المسؤولية الإدارية.
- أما بخصوص الجهة المختصة بالنظر في مسؤولية مجلس المنافسة فلم يشر النص القانوني

¹ عاشور فراحي، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بالقائد، تلمسان، 2010، ص11.

² وليد بوجملين، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، طبعة 2011، ص 171.

المنظم لمجلس المنافسة إلى إقامة دعوى التعويض ضده ولا الجهة القضائية المختصة بالفصل فيه، مما يجعلنا نطبق القاعدة العامة لغياب النص الخاص.

وطبقا للمادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي أعطت الاختصاص للمحاكم الإدارية بالفصل في دعاوى القضاء الكامل، فإن دعوى التعويض ترفع أمام المحكمة الإدارية للجزائر العاصمة، على أساس أن دعوى التعويض تمارس بصفة مستقلة عن دعوى الإلغاء التي ترفع أمام مجلس الدولة كما تم توضيحه سابقا (عند تطرقنا لدعوى الإلغاء).

وتطبيقا للقاعدة العامة في الاختصاص المحلي التي تدلي على أن محكمة موطن المدعى عليه هي المختصة محليا بنظر الدعوى. مع العلم أن محل إقامة مجلس المنافسة هي الجزائر العاصمة.¹

وبالرجوع إلى المادة 809 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي نصت على ما يلي: "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"، ونظرا لكون مجلس المنافسة يتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي فالمسؤولية تلقى على عاتقه، ولهذا فإن دعوى التعويض ترفع ضده مباشرة، ولا يمكن للدولة أن تكون مسؤولة عن أعماله أو عن الأضرار الناجمة عن أعماله.

وبالعودة إلى المادة 800 و801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتبين لنا أن المؤسسات العمومية الإدارية لا يمكن لها أن تحوي مجلس المنافسة لكونه لا يخضع لأي رقابة إدارية وصائية أو سلمية، لذلك يجب إعادة النظر في هذه المادة وذلك بسد هذا الفراغ القانوني وتكريس معيار عضوي حقيقي لتوزيع الاختصاص بين القضاء العادي والإداري، فزيادة على الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، يجب إضافة مفهوم الشخص

¹ خراشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، 2015، ص 339.

المعنوي من القانون العام، وأيضا فئة السلطات الإدارية المستقلة والتي يدخل ضمنها مجلس المنافسة¹.

أما بالنسبة لوقف تنفيذ القرار الصادر بشأن رفض التجميع فإن المشرع لم يتطرق إلى ذلك، و بما ان قرار مجلس المنافسة هو قرار اداري، وهذا الاخير يتميز بخاصية التنفيذ المباشر، فانه يجب ان ينفذ.

وكذلك بما أن المشرع لم ينص على الأثر الموقوف للطعن امام مجلس الدولة فانه ليس للطعن أمامه أي أثر موقوف، لكن يجوز للطاعن أن يرفع دعوى مستقلة بعريضة مؤسسة أمام الغرفة الاستعجالية من أجل وقف تنفيذ قرار مجلس المنافسة² إلى غاية الفصل في الموضوع ، وبشرط إحترام الشروط المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية من إلحاقها بالعريضة المتعلقة بالدعوى في الموضوع ورسوم التسجيل، والقرار المطلوب وقف تنفيذه³ من أجل طلب وقف قرار المجلس.

والطعن أمام مجلس الدولة لا يترتب عليه وقف التنفيذ إلا استثناء وهذا ما جاءت به المادة 910 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي أحالت تطبيقه إلى المواد 833 إلى 837 . وبما أن قرارات مجلس المنافسة الراضة للتجميع لم يرد بشأنها نص يستثنىها هي الأخرى من وقف التنفيذ فإنها تبقى قيد التنفيذ بمعنى أن الطعن أمام مجلس الدولة لا يوقف التنفيذ.

¹ سامي الوافي، المرجع السابق، ص ص 105 - 106.

² القرار رقم 01، الصادر في 24 جويلية 2013، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، المنشور بالنشرة الرسمية للمنافسة رقم 03 لسنة 2014.

³ مفتاح بارشمي، الطعون في قرارات مجلس المنافسة و الإشكالية الناجمة " ، مجلة القانون ، المجلد 7 ، العدد 1 ، المركز الجامعي أحمد زبانة ، معهد العلوم القانونية والإدارية، 2018 ، غيليزان، ص 64.

خلاصة الفصل الثاني

إنطلاقاً مما سبق، يتبين لنا أن التجميعات الاقتصادية تخضع للرقابة السابقة لمجلس المنافسة، من خلال الإخطار بالعملية من أصحابها متى حصلت وضعية الهيمنة والتي تؤدي دورها المساس بالمنافسة وتجاوز الحد القانوني لها، بإستثناء المؤسسات المتوسطة والصغيرة التي تهدف إلى رفض القدرة التنافسية والمساهمة في التقدم الإقتصادي والإجتماعي. حيث تخضع للترخيص صراحة، أو بالقبول وفق شروط أو تعهدات يلتزم بها أصحاب التجميع، مع إمكانية تدخل الحكومة بالترخيص محل الرفض، وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة.

إضافة إلى ذلك قد تتداخل إختصاصات الرقابة الأفقية والعمودية للتجميعات الاقتصادية مما يؤدي تنازع الإختصاص بين مجلس المنافسة والسلطات القطاعية الأخرى. ونظراً لكون قرارات المجلس الصادرة في مجال الرقابة على التجميع الإقتصادي قد تمس بحرية المؤسسات في التجميع وتركيز مجموعاتها أقر المشرع لهذه المؤسسات الحق في إعادة النظر في هذه القرارات أمام القضاء، حيث يعمل هنا القضاء على التأكد من مدى تطبيق المجلس للقواعد القانونية بشكل سليم.

الختامة

الختامة

إذا كانت حرية مبادرة الخاصة تخول للمؤسسات الحق في الإندماج وإنشاء المؤسسات المشتركة وأخذ المساهمات المالية التي تمكنها من مراقبة مؤسسة أخرى، وما إلى ذلك من أشكال التجميعات الاقتصادية فإن ذلك من المحتمل أن ينعكس سلبا على المنافسة الحرة، بإحداث تغيير في بنية السوق المعنية وزوال إستقلالية المؤسسات مقابل تقوية السلطة السوقية لمؤسسات التجميع .

من أجل تفادي الآثار السابقة كرست مراقبة التجميعات إما للترخيص بإتمام التجميع أو حضره قبل مجلس المنافسة ، هذه المراقبة ليست عودة مطلقة إلى الإقتصاد الموجه مما يعني تراجعاً عن مكتسبات قد تم تحقيقها يقع على رأسها حرية المنافسة وإنما بالأساس هي الحفاظ على هذا المكسب.

إن الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة قد حمل في طياته العديد من المستجدات وذلك بغرض سد الثغرات التي قد تضمنها الأمر 06-95 (الملغى) المتعلق بالمنافسة، ومكملاً لنقائمه حيث يهدف هذا الأمر الجديد للمنافسة إلى: " يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفاذي كل ممارسات مقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين " .

إن الأمر المتعلق 03-03 المتعلق بالمنافسة قد عدل مرتين الأولى كانت بموجب القانون 12-08 والثانية كانت بموجب 05-10. وبهذا تمت كفالة حماية المنافسة الحرة قانوناً من كل ممارسات المقيدة للمنافسة وكذا من خلال ضمان مراقبة التجميعات الاقتصادية .

نتائج الدراسة :

1. التجميع الإقتصادي هو كل تصرف قانوني، كيفما كان شكله من شأنه تمكين مؤسسة أو عدة مؤسسات من ممارسة السيطرة الحاسمة على نشاط مؤسسة أو عدة مؤسسات أخرى بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

2. في ضوء المتغيرات الاقتصادية المتلاحقة، وتفعيل إقتصاد السوق الحر في الجزائر، والذي من أهم مميزاته تحقيق حرية المنافسة، فرض، على، المشرع الجزائري على الرغم من تأخره،

الخاتمة

- من وضع قواعد خاصة لتنظيم عملية التجميع الإقتصادي من خلال قانون المنافسة 03-03 والتعديلات التي طرأت عليه، بالإضافة إلي نصه التطبيقي المرسوم التنفيذي 05-219 المتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، و الذي بدوره سلك مسلك المشرع الفرنسي و الأوروبي.
3. على الرغم من أن للتجميع الإقتصادي ووضعية الهيمنة الإقتصادية أحكاما خاصة، إلا أنه يتبين لنا هذه الأخيرة ماهي إلا وسيلة لتقدير التجميع الإقتصادي متى أدى إلى تعزيز موقع الهيمنة لديه على مستوى السوق المعني.
4. تتخذ التجميعات الإقتصادية استراتيجيات عديدة للتكتل والتوسع الخارجي من خلال العمليات أو التصرفات القانونية الشائعة في الوسط التجاري أهمها إندماج الشركات، أو ممارسة النفوذ الأكيد و الحاسم، أو من خلال إنشاء مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة وظائف مؤسسة مستقلة.
5. منح المشرع الجزائري فرصة للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة لتطوير إمكانياتها وزيادة حجمها من خلال تركيز رؤوس أموالها في إستغلال النشاط الإقتصادي بشكل مشترك فيما بينها.
6. لا تمنع التجميعات الإقتصادية إلا أدت إلى المساس بالمنافسة وذلك بتحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات في السوق المعني، على عكس الممارسات المقيدة للمنافسة التي تحضر متى وجدت.
7. يختص مجلس المنافسة بمراقبة عمليات التجميع، حيث يعتمد على مبدأ وجوبية الإخطار المسبق للأطراف المعنية بالتجميع الذي من شأنه أن يؤثر على المنافسة أو يخلق وضعية هيمنة على السوق، لهذا أخذ المشرع الجزائري بنظام المراقبة المسبق.
8. يفحص ويدرس مجلس المنافسة عمليات التجميع المطروحة ومدى تأثيرها على السوق ثم يقوم بالموازنة بين فوائده وأضراره ليتمكن من الترخيص أو الرفض أو يمكن القبول بناء على شروط وتعهدات تلتزم بها الأطراف المعنية.
9. يمكن للسلطة التنفيذية الترخيص للتجميع الإقتصادي الذي تم رفضه من قبل مجلس

الخاتمة

المنافسة تلقائياً أو بطلب من الأطراف المعنية لمقتضيات المصلحة العامة.

10. إن البحث في المنازعات الناتجة عن مجلس المنافسة في مجال الرقابة عن التجميعات الاقتصادية أدى إلى خلق إشكالات قانونية تعود أساساً إلى غموض النصوص القانونية لقانون المنافسة وتناقضها مع الأحكام الدستورية.

ثانياً/ التوصيات:

1. محاولة ضبط صياغة المادة 17 من الامر 03-03 دائماً، والتي جاء فيها : " الذي يبت في اجل 03 اشهر "، حيث انها لم تبين التاريخ الذي يبدأ منه حساب 03 اشهر إن كان تاريخ تقديم الطلب أم تاريخ حصول المساس بالمنافسة.... الخ.

وكذلك تبين ما الحل بعد فوات مدة 03 أشهر الممنوحة لمجلس المنافسة للبت في الطلب المقدم لها بالترخيص بعمليات التجميع الاقتصادي، إن كان رفضاً ضمناً أم هو قبول ضمناً، على غرار كل من المشرع المغربي والتونسي، الذين نصا صراحة على انه قبول ضمناً لعملية التجميع الاقتصادي .

2. توضيح أطراف الممارسات المقيدة للمنافسة المذكورة في المادتين 06 و07 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

3. النص صراحة على ضرورة الحصول على ترخيص ثاني من طرف مجلس المنافسة ، بالنسبة للتجميعات الاقتصادية التي يتعين حصولها على ترخيص اولي من سلطة القطاع المعني، والنص على ضرورة عدم الاكتفاء بترخيص القطاع المعني فقط ، لاتمام عمليات التجميع الاقتصادي وذلك على غرار ما فعله المشرع الاردني.

4. توضيح و تفصيل إجراءات مراقبة وتقييم عمليات التجميع كما فعل المشرع الفرنسي، وذلك على غرار التفصيل في إجراءات متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة .

5. بشأن خصوصية الطعن في قرارات مجلس المنافسة، التي تكون امام القضاء العادي، اذا ما تعلق بقراراته المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، والتي تؤول الى القضاء الاداري اذا ما تعلقت المسألة بقراراته الراضة للترخيص بعملية التجميع الاقتصادي، وإزاء هذا التنوع في

الختاتمة

الاختصاص بين جهتين قضائيتين مختلفتين، يتعين على المشرع ان يبرر ذلك، مما يتيح تنظيم دقيق ومحكم لقواعد الاختصاص، ومطابقة هذا التنوع مع احكام القانون العضوي رقم 01-98 الذي يتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم، واحترام قاعدة تدرج القوانين .

6. تدارك الاغفال والسهو الذي حمله الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، بشأن إمكانية الطعن في قرارات مجلس المنافسة بشأن تصريحه بعدم التدخل في الاتفاقات غير المشروعة وكذا التعسف في وضعية الهيمنة، وكذا بشأن الإجراءات التحفظية، وأمام أية جهة يرفع الطعن أمام القضاء العادي ام الاداري.

7. ضرورة النص صراحة على أحقية مجلس المنافسة بالاطار التلقائي في مجال التجميعات الاقتصادية، الواجب اخضاعها للمراقبة، على غرار اقراره - الاخطار التلقائي - بشأن الممارسات المقيدة للمنافسة .

8. ضرورة تبين الحل في حالة تكوين وإتمام التجميعات الاقتصادية التي تتوافر فيها شروط المراقبة، وعدم منح مجلس المنافسة حق تقرير الانفصال، وإرجاع الوضع الى ما كان عليه قبل تكوين التجميع الاقتصادي، كحل ردعي وجذري لمثل هذا النوع من التجاوزات، على غرار سلطة المنافسة الفرنسية التي منحها القانون هذا الحق.

9. تفعيل شرط القيمة المطلقة بتحديد رقم اعمال معين، يترتب على تجاوزه دخول التجميع الاقتصادي في نطاق مراقبة مجلس المنافسة، وذلك الى جانب المعيار الكمي الوارد في المادة 18 من الامر 03-03.

قائمة

المصادر والمراجع

اولا: المصادر و المراجع باللغة العربية :

▪ النصوص القانونية :

▪ الدستور :

1. المرسوم الرئاسي رقم 442/20 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442، الموافق ل: 30 ديسمبر 2020 يتعلق باصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء اول نوفمبر سنة 2020 ج. ر. ج. ج. العدد 82 المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.

▪ النصوص التشريعية:

1. القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله المؤرخ في 30 ماي 1998 ج. ر. ج. ج. عدد 97 سنة 1998 المعدل و المتمم.

2. القانون 99-06 المتعلق بحرية المنافسة المغربي المؤرخ في 05 يوليو 2000، متاح على موقع الأنترنيت www.who.gov.ma.

3. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج. ر. ج. ج. ، العدد 21 المؤرخة في 23 أبريل 2008.

4. الأمر رقم 75-59 المؤرخة في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ج. ر. ج. ج. ، العدد 101 المؤرخة في 19 ديسمبر 1975 المعدل و المتمم.

5. الامر 95-07 المؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالتأمينات، ج، ر، ج، ج العدد 13، المؤرخة في 08/03/1995، المعدل والمتمم.

6. الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، ج، ر، ج، ج العدد 43 المؤرخة في 20 جويلية 2003 المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-12 المؤرخ في 25

يونيو 2008، ج، ر، ج، ج، العدد 36 المؤرخة في 02 يوليو 2008، وبالقانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 غشت 2010 ج، ر، ج، ج، العدد 46 المؤرخة في 15 غشت 2010

7. الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد و القرض، ج. ر. ج. ج. العدد 52، المؤرخة في 27 أوت 2003 .

قائمة المصادر والمراجع

النصوص التنظيمية:

8. المرسوم التنفيذي رقم 05-219 المؤرخ في 15 جمادى الأولى 1426 الموافق 22 يونيو سنة 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع. ج. ر. ج. ج. العدد 43، المؤرخة في 27 اوت 2005.

9. المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 10 يوليو 2010، يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره، ج. ر. ج. ج. ، العدد 39، المؤرخة في 10 يوليو 2011.

■ القرارات:

10. القرار رقم 01، الصادر في 24 جويلية 2013، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، المنشور بال نشرة الرسمية للمنافسة رقم 03 لسنة 2014.

ثانيا: المراجع:

■ الكتب:

11. اسامة فتحي عبادة يوسف، النظام القانوني لعمليات التركيز الإقتصادي في قانون المنافسة، طبعة 1، دار الفكر والقانون، مصر، 2014.

12. أحمد محمد محرز، الحق في الممارسة المشروعة في مجالات النشاط الإقتصادي، كلية الحقوق، القاهرة، مصر، 1994.

13. أحمد حمد حمرن، اندماج الشركات و انقسامها من الوجهة القانونية، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997.

14. جيرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية، ترجمة منصور القاضي، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1998.

15. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، جزء 2 طبعة 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2013.

16. سامي الوافي، الوسيط في دعوى الإلغاء، دراسة تشريعية قضائية و فقهية، طبعة 1، دار هومة، الجزائر، 2003.

قائمة المصادر والمراجع

17. سالم هاجم أبو قريش، دليل تأسيس الشركات التجارية في القانون التجاري، دون طبعة، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2014.
 18. عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة و القانون الإداري، طبعة 1، 2003، الجزائر، 2009.
 19. عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، طبعة 1، دار النشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
 20. عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، طبعة 2، منشور بغدادي، الجزائر، 2009.
 21. علي خطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، جزء 1، طبعة 1، دار الثقافة و التوزيع، عمان، الأردن، 2008.
 22. معين فندي الشناق، الاحتكار و الممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة و الاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2010.
 23. محمد إبراهيم أبو شادي، اثر قوانين حماية المنافسة و منع الاحتكار على حماية المستهلك، دار الفكر الجامعي، مصر، 2010.
 24. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2007.
 25. محمد فريد العريني، القانون التجاري (شركات الأموال)، الدار الجامعية، مصر، 1997.
 26. وليد بوجملين، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2011.
- **المحاضرات:**
27. رشيد ساسان، محاضرات في قانون المنافسة الجزائري، القيت على طلبة ماجستير، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2013.
- **الرسائل:**
28. آمنة مخاشنة، آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2016-2017.

قائمة المصادر والمراجع

29. جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2012.
30. جهيد سحوت، الحماية القانونية للمنافسة الحرة ومراقبة الإحتكارات، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، تخصص قانون، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.
31. خراشي الهام، سلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، في القانون العام ، كلية الحقوق و العلوم الساسية، جامعة سطيف 2، 2015 .
32. ديباش سهيلة، مجلس المنافسة و مجلس الدولة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، علوم في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، جامعة الجزائر، 2009-2010.
33. داود منصور، الاليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، علوم في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، جامعة محمد خيضر، بسكرة، قسم الحقوق، 2015 - 2016.
34. عبير مزغيش، الاليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، علوم في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016.
35. عمر محمد حماد، الاحتكار و المنافسة الغير المشروعة، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2008.
36. قابة صورية، الاليات القانونية لحماية المنافسة، رسالة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007.
37. محمد تيورسي، قواعد المنافسة والنظام الاقتصادي (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في القانون، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010-2011.

قائمة المصادر والمراجع

38. لعور بدرة، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014.

■ المذكرات:

- ماجستير

39. السعيد زكور فرحات، النظام القانوني للتجميعات الاقتصادية في ظل قانون المنافسة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة حمة لخضر، الوادي، 2016-2017.

40. العايب شعبان، مراقبة التجميعات الاقتصادية في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.

41. الهام بوحلايس، الاختصاص في مجال المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة منتوري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسنطينة، 2004-2005.

42. أيوب غوفالي، قمع الممارسات غير الشرعية ، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2017.

43. لحراري (شالح) ويزة، حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

44. كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، مذكرة الماجستير في القانون، فرع قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوقرة بومرداس، 2009-2010.

45. سميرة عدوان، نظام تجميع المؤسسات في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان، بجاية، 2010-2011.

قائمة المصادر والمراجع

46. عاشور فراحي، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة ابوبكر بلقايد، تلمسان، 2010.
47. قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق بودواو، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2007-2006.
48. مريم بورديمة، مراقبة التجميعات الاقتصادية بين مقتضيات الضبط و حرية المنافسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم العلوم القانونية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015-2016.
49. نجاة بن جوال، النظام القانوني لتجميعات الاقتصادية في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2009.

- الماستر

50. احبارشن خديجة، حنديس حفيدة، القيود الواردة على مبدأ المنافسة الحرة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق العلوم والسياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015-2016.
51. بريك سعاد، بوتيلاتيتان حنان، النظام القانوني لتجميعات الاقتصادية، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة آكلي محند اولحاج، البويرة، 2018.
52. بلقاسم نادين، مجقان ديهية، آليات تجميع المؤسسات في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.
53. كريمة دريسي، منار ذيابي، التجميعات الاقتصادية على ضوء قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2017-2018.

قائمة المصادر والمراجع

54. كوثر شاوش، التجميعات الاقتصادية بين الحرية والتقييد، مذكرة مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019-2020.

55. مضاور إكرام، لعمري أمينة، الرقابة على التجميعات الاقتصادية كآلية لحماية المنافسة مذكرة تخرج لنيل لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة آكلي محمد أولحاج، قالمة، 2018-2019.

■ المجلات:

56. حبيبة نموشي، الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال عمليات التركيز الاقتصادي، مجلة أبحاث قانونية، وسياسية، العدد 05، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الامير عبد القادر للعلوم الاسلامية، العدد 12، ديسمبر 2017.

57. بن حملة سامي، المفهوم القانوني للتركيز الاقتصادي في قانون المنافسة، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 36، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، ديسمبر 2011.

58. كمال آيت منصور، دور مجلس المنافسة في مراقبة التجميعات الاقتصادية، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، عدد 2، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2015.

59. سهام صديق، مظاهر التداخل في الإختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد 8، الجزائر، 2018.

60. مختور دليلة، 'حماية النظام العام الإقتصادي في بعده التنافسي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.

61. وهيبة بن ناصر، خصوصية الاخطار في قانون المنافسة، مجلة آفاق للعلوم، العدد 08، جامعة الجلفة، جوان 2017.

ثانيا: قائمة المصادر و المراجع باللغة الفرنسية:

• **OUVRAGE:**

- 1 . ORDONNANCE N 86-1243, RELATIF A LA RELATIF A LA LIBERTE DES PRIX ET DE LA CONCURRENCE.
- 2 . VOIR ARTICLE L 430-3 DU CODE DE COMMERCE.
- 3 . LOI N 2001-420 DU 15 MAI 2001 RELATIVE AU NOUVELLES REGULATIONS ECONOMIQUES, WWW.LEGIFRANCE.GOW.FR
4. REGLEMENT CE N 139-2004 DU CONSEIL DU 20 JANVIER2004 RELATIF AU CONTROLE DE CONCENTRATION ENTRE ENTREPRISES.

• **THESE ET MEMOIRES:**

DALILA ZENNAKI, LA JUSTIFICATION DES ENTENTES ET DES ABUS DE POSITION DOMINANTES, MEMOIRE DE MAGISTERE EN DROIT DES RELATIONS ECONOMIQUES, FACULTES DE DROIT ET SCIENCES POLITIQUES, UNIVERSITE D'ORAN, 2013.

الفهرس

الفهرس

المقدمة.....	أ-ب-ج-د-هـ
الفصل الأول : الإطار المفاهيمي للتجميعات الاقتصادية.....	07
المبحث الأول : ماهية التجميعات الاقتصادية.....	08
المطلب الأول : تعريف التجميعات الاقتصادية.....	08
الفرع الأول: التعريف الفقهي للتجميعات الاقتصادية.....	08
الفرع الثاني: التعريف القانوني للتجميعات الاقتصادية.....	09
المطلب الثاني : صور التجميعات الاقتصادية.....	11
الفرع الأول: تجميع الأفقي.....	11
الفرع الثاني: التجميعات الرأسية.....	12
الفرع الثالث: التجميع التكتلي أو المختلط	13
المطلب الثالث: تمييز التجميعات الاقتصادية عما يشابهها.....	14-16
المبحث الثاني: الآليات المنشئة للتجميع.....	17
المطلب الأول: الاندماج.....	18
الفرع الأول: تعريف الإندماج.....	19
الفرع الثاني: صور الإندماج.....	20-21
المطلب الثاني: المراقبة كآلية منشأ للتجميعات الاقتصادية.....	22
الفرع الأول: تعريف المراقبة.....	23
الفرع الثاني: ممارسة الرقابة.....	24-26
المطلب الثالث: المؤسسة المشتركة كآلية من آليات التجميع الاقتصادي.....	28
الفرع الأول: تعريف المؤسسة المشتركة.....	29
الفرع الثاني: إنشاء المؤسسة المشتركة.....	30-32
خلاصة الفصل الأول:.....	33

الفهرس

35.....	الفصل الثاني: خضوع التجميعات الإقتصادية للرقابة
36.....	المبحث الأول: شروط اخضاع التجميعات الإقتصادية للرقابة
36.....	المطلب الأول: تجاوز التجميع الاقتصادي لعتبة المراقبة
38-37.....	الفرع الأول: المعيار الكمي
44-39.....	الفرع الثاني: مفهوم السوق
45.....	المطلب الثاني : مساس التجميع بالمنافسة
49-46.....	الفرع الأول: مفهوم المساس بالمنافسة
54-50.....	الفرع الثاني: معيار تعزيز وضعية الهيمنة
55.....	المبحث الثاني : الإجراءات الرقابية على عمليات التجميع الاقتصادي
63-56.....	المطلب الأول : رقابة مجلس المنافسة على التجميعات
63.....	الفرع الأول: الإخطار بعمليات التجميع الإقتصادي
64.....	الفرع الثاني:آثار الإخطار
69-66.....	المطلب الثاني: حدود سلطات مجلس المنافسة في تقييم التجميعات الإقتصادية
70.....	الفرع الأول: إستثناءات الترخيص للتجميعات الإقتصادية
73-71.....	الفرع الثاني: مجال تدخل سلطات الضبط القطاعية في ظل مراقبة مجلس المنافسة
76-74.....	الفرع الثالث: ترخيص الحكومة لعمليات التجميع الإقتصادي
81-77.....	المطلب الثالث:الرقابة القضائية على قرارات التجميع الإقتصادي
82.....	الفرع الأول:إختصاص مجلس الدولة بالطعون ضد قرار رفض التجميع الإقتصادي
90-83.....	الفرع الثاني: سلطة مجلس الدولة في مراقبة قرارات مجلس المنافسة
91.....	خلاصة الفصل الثاني:
96-92.....	الخاتمة
105-98.....	قائمة المصادر والمراجع
108-107.....	الفهرس

المخلص

تشكل التجميعات الاقتصادية احد الوسائل التي تلجأ اليها المؤسسات لزيادة قوتها الاقتصادية وتحسين تنافسيتها، غير أنها قد تمثل في نفس الوقت خطرا محتملا على المنافسة الحرة في السوق، بفعل إمكانية تحفيزها للممارسات المقيدة للمنافسة، اخصها الاستغلال التعسفي لوضعيات الهيمنة، لذلك اخضعها المشرع لرقابة قبلية يمارسها مجلس المنافسة تستهدف وقاية النظام العام التنافسي من الاضرار به. تهدف الدراسة الى الوقوف، من خلال مقارنة قانونية، على مدى كفاية التنظيم القانوني لهذه الرقابة في تحقيق هدفها في وقاية النظام العام التنافسي من المساس به، لتحقيق هذا الهدف، ثم هيكله البحث في محورين، يتناول أولها شروط قابلية التجميعات الاقتصادية للرقابة، في حين يتطرق الثاني الى مراحل هذه الرقابة.

Resumé

Les groupements économiques constituent l'un des moyens auxquels recourent les institutions pour accroître leur pouvoir économique et améliorer leur compétitivité, mais en même temps, ils peuvent représenter un danger potentiel pour la libre concurrence sur le marché, en raison de la possibilité de stimuler des pratiques qui restreignent la concurrence, notamment l'exploitation arbitraire des positions hégémoniques, que le législateur a soumises à un contrôle tribal pratiqué par le Conseil de la concurrence dans le but de protéger le système public concurrentiel contre toute atteinte à celui-ci. L'étude vise à déterminer, par une approche juridique, l'adéquation de l'encadrement juridique de ce contrôle à l'atteinte de son objectif de protection de l'ordre public concurrentiel contre toute atteinte. Pour atteindre cet objectif, la recherche a été structurée en deux axes dont la première porte sur les conditions de la capacité de contrôle des agrégats économiques, tandis que le second traite des étapes de ce contrôle