

دور مجلس المنافسة بمراقبة التجميعات الاقتصادية في القانون الجزائري.

أ/ العايب شعبان

جامعة عبد الرحمن ميرة - بجاية -

ملخص

تخضع التجميعات الاقتصادية لمراقبة مجلس المنافسة متى حصلت على وضعية هيمنة التي تؤدي بدورها إلى المساس بالمنافسة، و تستثنى من المراقبة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة التي تسعى إلى بلوغ حد من القوة الاقتصادية، وتشكل بذلك المراقبة آلية توازن بين المصلحة الاقتصادية ومصلحة باقي المؤسسات في السوق، وتكون بذلك المراقبة احتياطية وسابقة الهدف منها تجنيب السوق آثار وضعية الهيمنة التي يصعب تجاوزها فيما بعد.

Résumé:

Les concentrations économiques sont soumises au contrôle du Conseil de la concurrence, lorsqu'elles sont susceptibles de porter atteinte à la concurrence en renforçant une position dominante. Ainsi, un tel contrôle est préventif. Il intervient en amont en vue de parer à une position dominante.

مقدمة:

تقوم الصناعة والتجارة في الاقتصاديات الليبرالية على مبدأ المنافسة الحرة أي الإعتراف للخواص بحرية الدخول إلى السوق وضمان المبادرة الخاصة، وإنطلاقا من هذا الأساس برز التجميع الاقتصادي كوسيلة تؤدي إلى القضاء على المشاكل الاقتصادية مثل مشكل التأهيل وتحديات المنافسة الأجنبية وتحقيق التنمية الاقتصادية، وكل ذلك في إطار سعي المؤسسات الصغيرة والمتوسطة إلى تحقيق القوة الاقتصادية، لاسيما إذا تعلق الأمر بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة أين يفرض عليها واقع قبول التجميع الاقتصادي أو الحكم عليها بالفناء في ظل نظام تنافسي غير منتظم.

وبالمقابل من ذلك يعتمد في تطوير اقتصاديات الدول الليبرالية على قوة المؤسسات في سوقها المحلية نتيجة إنسحابها من الحقل الاقتصادي، الأمر الذي زاد في أهمية ومشروعية التجميع الاقتصادي إلى درجة إعتبارة ميزة العصر الحديث.

لكن، ورغم فائدة التجميع على المؤسسات المتجمعة والاقتصاد الوطني قد يؤدي إلى الإضرار بالمنافسة كلما تأثرت مصلحة المؤسسات المنافسة لأن الواقع أثبت أن التجميع الإقتصادي يؤدي إلى نتائج عكسية بواسطة تكوين وضعية هيمنة الذي يمكنه من السيطرة على السوق.

إنطلاقاً من سبب تنتج عدة مصالح متضاربة جراء إنشاء تجميع إقتصادي، لذلك فرصت مختلف التشريعات على هذا النوع من العمليات مجموعة من الإجراءات يقوم بها جهاز حماية المنافسة، يراعي فيها مختلف المصالح حسب طبيعة كل سوق لذلك تختلف خصائصها من مشروع دولة إلى أخرى، وعليه تطرح الإشكالية التالية: هل كرس المشرع الجزائري دور مجلس المنافسة في مراقبة التجميعات الإقتصادية بشكل يوازن فيه بين مختلف المصالح في السوق؟.

بالنظر الى الإشكالية قسم الموضوع إلى قسمين:

أولاً- إختصاص مجلس المنافسة بمراقبة التجميع الإقتصادي

ثانياً- حدود مراقبة مجلس المنافسة للتجميع الإقتصادي

أولاً- إختصاص مجلس المنافسة بمراقبة التجميع الإقتصادي

إن التجميعات الاقتصادية محل المراقبة؛ هي التي تضعها النصوص القانونية ضمن هذا الإطار استناداً للمعايير محددة، لاستثناء العمليات التي ليس لها أثر على المنافسة، وتعد مراقبة هذه العمليات احتياطياً ومسبقاً بهدف عدم بلوغ بعض المؤسسات مستوى من القوة الاقتصادية يجعلها في وضع مهيمن، في المقابل يهدف حظر الممارسات المقيدة لحرية المنافسة عند أو بعد وقوعها ويخضع هذا الحظر إلى الرقابة اللاحقة التي تمارسها الهيئات المكلفة بذلك.

أدرج المشرع الجزائري بموجب قانون الأسعار¹ أحكام خاصة بمراقبة التجميعات الإقتصادية اتصفت بالنقص من عدة جوانب أهمها عدم وجود نصوص قانونية تنظم الجهاز المكلف بمنح التراخيص، لاسيما وأنه لم يصدر القانون الخاص المتوقف عليه تطبيقها، وبذلك يعتبر الأمر المتعلق بالمنافسة² أول قانون أنشأ مجلس المنافسة كآلية لحماية السوق على الرغم من أن طبيعته القانونية كانت محل خلاف بين من أعتبره سلطة ادارية مستقلة وهيئة شبه قضائية لأنه لم يفصل في ذلك بصفة نهائية³ أين نصت المادة 16 منه على التالي: « ينشأ مجلس المنافسة يكلف بترقية المنافسة وحمايتها، يتمتع مجلس المنافسة بالاستقلال الاداري والمالي ».

نظراً لأهمية الوظيفة المسندة لمجلس المنافسة أعيد النظر فيه بموجب الأمر رقم 03 - 03 المتعلق بالمنافسة⁴ الذي ألغى الأمر المذكور أعلاه، حيث نصت المادة 23 منه على ما يدل بأنه سلطة ادارية مستقلة كالتالي: « ينشأ لدى رئيس الحكومة سلطة ادارية تدعى في صلب النص "مجلس المنافسة"، تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي «، لم يتوقف المشرع الجزائري عند هذا الحد وإنما نلمس تطور في المركز القانوني لمجلس المنافسة من خلال التعديلات المتتالية لقانون المنافسة

حيث صرح نص المادة 23 منه بأن مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة كالتالي: « تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص "مجلس المنافسة" تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة ».

باعتبار مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة أعترف له المشرع بمجموعة من السلطات في مجال التجميع الاقتصادي بداية من تلقي الإخطارات من المكلفين بذلك قانونا، والتحقيق مع التجميع الاقتصادي، واستنادا على ذلك يتم تقييمه.

1- تلقي الإخطار بالتجميع الاقتصادي

يعتمد قانون المنافسة الجزائري نظام المراقبة السابقة لجميع عمليات التجميع الاقتصادي ويتضح ذلك من خلال ما تنص عليه المادة 17 كالتالي: « كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة... يجب أن يقدمه أصحابه الى مجلس المنافسة...»، وهو بذلك يكرس الاخطار الالزامي قبل تأسيس العملية المعنية على عكس القانون المصري الذي أكد بموجب نص المادة 44 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية⁵ على ضرورة الإخطار بالتجميع بعد نفاذه في السوق، لكن أثبتت التجربة فشل هذا النظام إذ تراجعت عنه أغلب تشريعات العالم مثل ما فعل المشرع الفرنسي بموجب قانون⁶ N.R.E. وأكد ذلك نص المادة 96 من قانون عصرنه الاقتصاد⁷ كالتالي:

« L'opération de concentration doit être notifiée à l'autorité de la concurrence avant sa réalisation ».

تشابه كذلك موقف المشرع التونسي والمغربي مع نظام المراقبة المعمول به في القانون الجزائري وهذا ما يتبين من نص المادة 9 من القانون التونسي⁸ ونص المادة 10 من القانون المغربي⁹.

أخذت معظم تشريعات الدول بنظام المراقبة السابقة لعمليات التجميع الاقتصادي لأنه يعتبر أكثر النظم فاعلية؛ فهو يمكن أجهزة المراقبة من تقييمها والبحث عن أثارها السلبية وتقييدها قبل دخولها الى السوق وبذلك يتمشى موقف المشرع الجزائري مع المتغيرات الدولية في هذا المجال.

2- التحقيق مع التجميع الاقتصادي

يهدف التحقيق إلى جمع المعلومات الكافية عن عملية التجميع الاقتصادي المخاطر بها، بداية يتأكد المجلس من التصريحات الموجودة في الطلب ثم يكملها في حال عدم كفايتها لذلك يوقع أصحاب العملية تصريح بصحتها بالنظر لأهميتها¹⁰ ويتأكد المقرر المكلف بالتحقيق من مطابقتها مع الواقع بطريقة موضوعية بواسطة تقديم طلب إيضاح يحتوي على معلومات و/أو سندات إضافية تكون ضرورية¹¹.

يجر المقرر بذلك تقريرا أوليا يتضمن عرض الوقائع وكذا المآخذ المسجلة ويبلغ رئيس المجلس التقرير إلى الأطراف المعنية والوزير المكلف بالتجارة وجميع من له مصلحة لإبداء ملاحظات مكتوبة في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر التي تعتبر نفس المدة التي يتخذ فيها المجلس قراره¹². يمكن اعتبار هذه الإجراءات مرحلة أولية في التحقيق لأنها تتشابه مع الفحص المبدئي الذي تنص عليه أحكام القانون الفرنسي والأوروبي والتي تهدف إلى تقييم المشروع ومعرفة مدى توافقه مع المنافسة الحرة وهذا ما تنص عليه المادة 430 الفقرة 05 من القانون التجاري الفرنسي¹³، حيث ألزمت سلطة المنافسة بالإنتهاء من ذلك خلال 15 يوما يمكن مدها إلى 15 يوما أخرى بناء على طلب المؤسسات المعنية لإبداء رأيهم فيه.

تفحص مثلا المفوضية الأوروبية كافة الوثائق والمستندات الملحقة بالإخطار في إطار القانون الأوروبي¹⁴ ويمكن لها طلب إيضاحات من الأطراف المعنية و الأخذ بملاحظات الدول الأوروبية وفقا لنص المادة 11 الفقرة 03 منها، وحدد نص المادة 10 الفقرة الأولى مدة خمسة وعشرون يوما من تاريخ إستلام الإخطار للتوصل إلى حل مبدئي، وتدرس المفوضية مدى توافق الصفقة مع السوق الأوروبية في هذه المرحلة ويتم نشر تقرير أولى في الجريدة الرسمية يشمل: وقائع الإخطار، وأسماء المشروعات المخطرة، ووصف الصفقة، والقطاعات الاقتصادية المتعلقة بها وفقا لأحكام المادة 11 الفقرة 03 من نفس اللائحة، ويهدف هذا الاجراء إلى اعلام الغير بها تطبيقا لذلك يمكن للمفوضية الأوروبية إصدار قرار عدم خضوع الصفقة للتنظيم الأوروبي، أما إذا أثار الفحص المبدئي وجود اخلال بالمنافسة يمكن الإنتقال إلى الفحص المعمق طبقا لأحكام المادة 09 الفقرة 02 من نفس اللائحة.

يتضح من ذلك أن الفحص المعمق يتوقف على عدم كفاية المعلومات المتوصل إليها في الفحص المبدئي، وبالرجوع إلى القانون الجزائري يمكن لمجلس المنافسة القيام بكل الأعمال المفيدة التي تندرج ضمن اختصاصه لاسيما كل تحقيق أو دراسة أو خبرة بواسطة المصالح و الاشخاص المخول لهم ذلك، وتطبيقا لما سبق تنص المادة 34 من قانون المنافسة على التالي: « يمكن أن يستعين مجلس المنافسة بأي خبير أو يستمع إلى أي شخص بإمكانه تقديم معلومات له، كما يمكنه أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية لاسيما تلك التابعة للوزارة المكلفة بالتجارة إجراء كل تحقيق أو خبرة حول المسائل التي تندرج ضمن اختصاصه». كما تنص المادة 49 مكرر من قانون المنافسة على نفس المعنى كالتالي: « علاوة على ضباط وأعاون الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الاجراءات الجزائية، يؤهل للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق ومعاينة مخالفة أحكام هذا الامر الموظفون الآتي ذكرهم:

- المستخدمون المنتمون إلى الاسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة

- الأعاون المعينون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية

- المقرر العام والمقررون لدى مجلس المنافسة ».

يلاحظ من ذلك أن مهمة التحقيق على مستوى المجلس ممنوحة للمقرر العام والمقررون تباشر بطلب من رئيس المجلس والاستعانة بمختلف الاشخاص والهيكل التي لها علاقة بالمنافسة ما هو إلا توسيع لعملية التحقيق ودخول مرحلة التحليل الموضوعي المعمق لتحديد السوق المعنية وبيان الآثار المحتملة والتدابير العلاجية الممكنة وإقتراحها ويتشابه ذلك مع ما

تنص عليه المادة 6 - 450 L من القانون التجاري الفرنسي¹⁵ إذ يمكن للمقرر العام لدى سلطة المنافسة توظيف الأعوان اللازمون لدى وزارة الاقتصاد لإجراء التحقيق القمعي وذلك بتقديم طلب لوزير الاقتصاد.

بالرجوع لنص المادة 54 و 55 من قانون المنافسة الجزائري يقوم المقرر عند إحتتام التحقيق بإيداع تقرير معلل لدى مجلس المنافسة يتضمن المآخذ المسجلة ومرجع المخالفات المرتكبة وإقتراح القرار نفس المعنى تؤديه نص المادة 18 من اللائحة الأوربية¹⁶ التي تخص التحقيق المعمق، فإذا ما أرادت اللجنة الأوربية: إتخاذ تدابير عدم توافق الصفقة مع السوق الأوربية أو الموافقة المشروطة عليها أو فرض غرامات مالية ترسل للأطراف المعنية قائمة تشمل كافة أوجه الاعتراض على الصفقة.

يمكن إتباع إجراءات البحث السابقة الذكر للحصول على تقرير أولي وآخر موضوعي معمق قصد وضع منهجية قانونية خاصة بمراقبة التجميعات الاقتصادية في النظام الجزائري تتشابه مع التشريع الفرنسي والأوربي بخصوصيات وطنية تسمح بإتخاذ القرار المناسب وفق التحقيقات المتوصل إليها.

يلاحظ أن المشرع الجزائري كرس من خلال نص المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 05 - 219 حرصه على التوفيق بين سلطات التحقيق الممنوحة لمجلس المنافسة وكفالة حق المؤسسات المعنية في المحافظة على أسرارها الاقتصادية، حيث نصت الفقرة الأولى منها على التالي: « يمكن أن تطلب المؤسسات المعنية أو ممثلوها المفوضون، بأن تكون بعض المعلومات أو المستندات المقدمة محمية بعبارة " بسرية الأعمال" يجب أن ترسل أو تودع في هذه الحالة المعلومات والمستندات المعنية بصفة منفصلة وتحمل فوق كل صفحة منها عبارة " سرية الأعمال".

3- تقييم مجلس المنافسة للتجميع الاقتصادي المقترح

تشغل إجراءات التحقيق مكانة مهمة في تقدير عملية التجميع الإقتصادي المقترح، في ظلها يتعرف مجلس المنافسة بتأثيرات العملية المعنية على المنافسة و ذلك السبب الرئيسي في فرض نظام المراقبة السابقة على هذا النوع من العمليات، لكن هذا لا يكفي لتحقيق أهداف قانون المنافسة¹⁷ لذلك يتطلب الأمر الإعتراف القانوني بدور مجلس المنافسة في تقييمها ولا يتجسد ذلك إلا بمنحه مجموعة من الصلاحيات تجعل منه الخبير في هذا المجال.

يتولى مجلس المنافسة في الجزائر أمر تنفيذ المؤسسات لأي تجميع إقتصادي في السوق من خلال النتائج التحليلية المتوصل إليها وذلك ما تنص عليه المادة 19 من قانون المنافسة كالتالي: « يمكن مجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع. ويمكن أن يقبل مجلس المنافسة التجميع بشروط من شأنها تخفيف أثار التجميع على المنافسة، كما يمكن للمؤسسات المكونة للتجميع أن تلتزم من تلقاء نفسها بتعهدات من شأنها تخفيف أثار التجميع على المنافسة...». يتضح من خلال نص المادة المذكورة أعلاه أن المشرع لم يضع معايير محددة لتقييم التجميعات الاقتصادية، وبطريقة ضمنية يكون قد أعترف لمجلس المنافسة بسلطة تقديرية تفتح له مجال البحث عن معايير إفتراضية تتلاءم مع أهداف قانون المنافسة.

أ- غياب تحديد قانوني لمعايير تقييم التجميعات الاقتصادية

تعكس قرارات مجلس المنافسة النتائج التي توصل إليها من جراء عملية التحقيق لذلك أشرت المشرع ضرورة تبريرها لكن لم يضع معايير محددة لذلك مما يسهل للحكومة أمر تغييره بعد إعادة رفع الطلب أمامها وفق أحكام المادة 21 من قانون المنافسة تحت مبررات المصلحة العامة أو الخاصة، وبذلك يكون عمل مجلس المنافسة محدود لغياب مبررات قانونية يستند إليها في عملية التقييم خاصة وأنه لا تكفيه "نسبة 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة" كمؤشر لرفض أو قبول أي تجميع إقتصادي لأنه مجرد أساس لإخضاعها للمراقبة. وما يؤكد السلطة التقديرية لمجلس المنافسة نص المادة 19 المذكورة أعلاه الذي منح لمجلس المنافسة إمكانية التفاوض مع المؤسسات المعنية في حالة التجميع الثابت عنه آثار سلبية على المنافسة، ولغرض التخفيف منها يمكنه إقتراح شروط أو قبول التجميع بناء على إلتزامها بتعهدات، ويلاحظ من ذلك عدم تحديد المشرع للشروط التي يمكن إقتراحها على المؤسسات المعنية مما يؤكد تمتعه بالسلطة التقديرية¹⁸.

كرس المشرع التونسي مثلاً أحكاماً مخالفة للقانون الجزائري في هذا الشأن لأنه ذكر معايير تقييم التجميعات الإقتصادية بموجب نص المادة 9 مكرر من قانون المنافسة والأسعار¹⁹ كالتالي: « ينظر مجلس المنافسة في مدى مساهمة مشروع التركيز الإقتصادي أو عملية التركيز الإقتصادي في التقدم التقني أو الإقتصادي قصد ضمان التعويض الكافي عن الإخلال بالمنافسة كما يجب أن يأخذ المجلس في تقييمه لمشروع التركيز الإقتصادي أو عملية التركيز الإقتصادي بعين الإعتبار ضرورة تعزيز أو الحفاظ على القدرة التنافسية للمؤسسات الوطنية إزاء المنافسة الدولية»، لكن ما يعاب على المشرع التونسي عدم إعطائه أهمية لعمل مجلس المنافسة بهذا الخصوص بإعتباره مجرد إستشارة تقدم الى وزير التجارة وفق نص المادة 9 مما يجعل رأيه غير مؤثر في عملية التجميع الإقتصادي.

ب- إعمال السلطة التقديرية لمجلس المنافسة في تقييم التجميع الاقتصادي

خلت أحكام قانون المنافسة الجزائري من معايير تقييمه لعملية التجميع الإقتصادي لاسيما أن المرسوم التنفيذي رقم 2000-315 المتعلق بتحديد مقاييس تقدير مشاريع التجميع والتجميعات²⁰ قد ألغي، لكن بالمقابل من ذلك يمكن لمجلس المنافسة إستعمال سلطته التقديرية التي تبين من خلال نص المادة 19 المذكورة أعلاه وذلك بإعطاء العملية التنافسية أولوية عند إتخاذ أي قرار بإعتباره الغرض الأساسي الذي من أجله أنشأ القانون فيكون بذلك مجلس المنافسة آلية تحد من الآثار السلبية الناجمة عن عملية التجميع الإقتصادي، لكن هذه الآثار لا تكون دائماً سلبية بل عكس ذلك قد تخدم التقدم الإقتصادي من خلال تعويض الأضرار اللاحقة بالمنافسة.

ب1- تحديد الضرر الواقع على المنافسة

لا يكفي مجلس المنافسة عند تقدير آثار عملية التجميع الإقتصادي على المنافسة بدراسة نصيب المؤسسات المعنية، وإنما يجب عليه الإلمام بجميع معطيات السوق التنافسية؛ والتي تتمثل في نصيب باقي المؤسسات المتنافسة فيه وأهمية الاستثمارات

التي تمت بواسطة المشروعات أطراف التجميع الإقتصادي ومدى تقدمهم التكنولوجي وما إذا كانت هذه العوامل تؤدي الى تبعية عملائهم بصفة مؤكدة وهي ممارسات في مجملها تشكل وضعية الهيمنة على السوق وبدورها تعكس الوجه السليبي للعملية بواسطة المساس بالمنافسة²¹.

أنصرف رأي مجلس المنافسة الفرنسي²² في هذا الشأن إلى إعتبار قدرة المؤسسات على إختراق السوق في ظل قيام التجميع الإقتصادي بتكوينه لعوائق حسيمة معيارا يؤكد الجانب السليبي لها كأن يتطلب مثلا إختراق السوق إستثمارات شديدة الضخامة، زيادة على ذلك لم يمتنع إعتقاد وضعية تعزيز وخلق مركز مسيطر على السوق وفقا لنص المادة 38 الفقرة 2 من الأمر المتعلق بحرية المنافسة و الاسعار كمييار لقياس أضرار المنافسة في السوق لكن ليس بصفة إنفرادية، وعليه يمكن لمجلس المنافسة في الجزائر إعتقاد نسبة 40 % من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق السلع والخدمات لقياس مساس التجميع بالمنافسة مع الأخذ في الإعتبار أولوية القطاع الإقتصادي في التنمية وعليه يتضمن تحليل العملية الجوانب التالية²³:

- تحديد السوق ذات الصلة من حيث الموقع الجغرافي والسلع والخدمات على النحو المبين سابقا.
- وصف المنتجات المتنافسة فعلا أو يمكن أن تتنافس.
- المؤسسات التي يمكن أن تهدد بالمنافسة.
- الحصة النسبية والأهمية الاستراتيجية لهذه المؤسسات فيما يخص أسواق المنتجات.
- إحتمال حدوث عملية دخول جديدة ووجود حواجز فعالة أمام عمليات الخول الجديدة.
- بناء على ما سبق يتطلب من مجلس المنافسة عند إستعماله لسلطته التقديرية مراعاة مدى مساهمة التجميع في التقدم الإقتصادي وعدم النظر من زاوية الضرر اللاحق بالمنافسة فرغم ما يحمله من سلبيات على المنافسة إلا أن إيجابياته في تحقيق المزايا ووفرات الحجم يجعل من عنصر "تحقيق التقدم الإقتصادي" يوازن في نتائج العملية المعنية بتعويضه الأضرار اللاحقة بالمنافسة.

ب2- مساهمة التجميع في التقدم الإقتصادي

تقوم التجميعات الإقتصادية بتعويض الأضرار اللاحقة بالمنافسة عن طريق تنمية القدرة التنافسية على المستوى الدولي؛ وذلك بتدريب المؤسسات الجزائرية على تحمل أعباء المنافسة الدولية في إطار عولة الإقتصاد والتجارة، وهذا المعنى نستنتجه من نص المادة 42 من قانون المنافسة المغربي²⁴ كالتالي: « ينظر مجلس المنافسة، فيما إذا كان مشروع التركيز أو عملية التركيز يساهم في التقدم الإقتصادي مساهمة كافية لتعويض الأضرار اللاحقة بالمنافسة ويراعي المجلس القدرة التنافسية للمنشآت المعنية بالمقارنة مع المنافسة الدولية»، كما راعى أيضا هذه الخصوصيات في الممارسات المقيدة للمنافسة حيث تنص المادة 32 الفقرة 4 من نفس القانون على التالي: « لا يمكن أن تتخذ التدابير المذكورة إلا إذا كانت الممارسة المعنية تلحق مساسا

خطيرا وفوريا باقتصاد البلاد أو اقتصاد القطاع المعني بالأمر أو المنشآت المتضررة»، وهذا ما يجعل قانون المنافسة يتماشى مع الغرض الذي أنشأ من أجله.

بالرجوع إلى قانون المنافسة الجزائري بعد تعديل 2008 أضاف المشرع نص المادة 21 مكرر الذي كرس فيها إعفاء قانوني لبعض التجميعات الاقتصادية من تطبيق حد 40 % من المبيعات والمشتريات المنجزة في السوق المعنية كالتالي: « لا يطبق الحد المنصوص عليه في المادة 18 أعلاه على التجميعات، التي يمكن أن يثبت أصحابها أنه تؤدي لاسيما إلى تطوير قدراتها التنافسية أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق يتبن من ذلك أن المشرع راعى تطبيق الحد المنصوص عليه في نص المادة 18 من قانون المنافسة وذلك مع خلال وجود دلائل تبين دور التجميع في التطور الاقتصادي كالعامل وتدعيم المؤسسات الصغيرة والمتوسطة أو تشجيع الإستثمار في بعض المناطق الجغرافية والحيوية أو خلق مناصب الشغل²⁵.

كما أضاف المشرع لنص المادة 19 فقرة تلزم طلب إستشارة مجلس المنافسة للوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع الذي يكون أدرى بالنشاط الاقتصادي الذي يعمل على تطبيقه في إطار السياسة الاقتصادية العامة، كما منح المشرع ترخيص قانوني للتجميعات الاقتصادية التي تستند إلى تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي فيمكن مثلا أن يقرر نص قانوني الموافقة على شكل للتجميعات في ظل نشاطات معينة قد تراها الدولة ضرورية للتنمية والتطور الاقتصادي²⁶، وبذلك يكون المشرع قد قيد السلطة التقديرية لمجلس المنافسة فيما يتعلق بالإيديولوجية الاقتصادية للدولة الجزائرية وفي هذا السياق تنص المادة 7 - L 437 من القانون التجاري الفرنسي²⁷ إذ يمكن للوزير المكلف بالاقتصاد إعادة النظر في عملية التجميع الاقتصادي إذا قررت سلطة المنافسة الترخيص بها وذلك خدمة للصالح العام المتمثلة في مراعاة الوضع الاقتصادي والاجتماعي للدولة الفرنسية.

ثانيا- حدود مراقبة مجلس المنافسة للتجميع الاقتصادي نص المشرع الجزائري بموجب قانون المنافسة على ما يحول للحكومة سلطة الترخيص للتجميع الاقتصادي متي أقتضت ذلك المصلحة العامة بمفهومها الواسع، وكل إجراء يرخص للتجميع الاقتصادي يهدف إلى تحقيق المصلحة الاقتصادية العامة سواء صدر عن الحكومة أو مجلس المنافسة أو أي جهة أخرى، لكن المشرع الجزائري خص الحكومة بذلك لأن مفهوم المصلحة العامة مرن وقابل للتطور حسب الأوضاع الاقتصادية السائدة في مرحلة ما إذ يجب أن تحتفظ به الدولة خدمة لدورها الاقتصادي والاجتماعي²⁸ كما لا يتصور إبعاد الدولة كليا وفتح الحرية الاقتصادية التامة إنما يجب الإبقاء على مظاهر السلطة العام.

أعترف المشرع الجزائري كذلك بموجب النصوص التأسيسية لبعض سلطات الضبط القطاعية بمراقبة التجميع الاقتصادي نظرا لحيوية هذه القطاعات وكل ذلك في إطار الإهتمام بالاقتصاد الوطني، وتلك هي حدود عمل مجلس المنافسة.

1- تدخل الحكومة للترخيص بالتجميع الإقتصادي

يبرر إحداث سلطات إدارية مستقلة إنسحاب الدولة من ممارسة النشاط الإقتصادي²⁹ وحصر دورها الأساسي في ضمان مصالح الاطراف المختلفة في السوق وذلك ما يفسر منح مجلس المنافسة سلطة أصلية للترخيص بالتجميعات³⁰، وكإستثناء حول المشرع الجزائري السلطة العامة نفس الاختصاص وفق أحكام نص المادة 21 من قانون المنافسة كالتالي: « يمكن أن ترخص الحكومة تلقائيا إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب من الأطراف المعنية بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة، وذلك بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع. »

يوجد غموض عند قراءة النص باللغة العربية لعدم وضوح مسؤولية تحريك المراقبة أمام الحكومة، لأنه بالتبعية لمعنى النص يكون محرك المراقبة نفسه المسئول عن تقدير المصلحة العامة وإقرار وجودها، فهل تكون من الطاقم الحكومي مجتمع باعتباره يرخص تلقائيا أم تحصر المهمة في شخص الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع لوروده كشرط عام في نص المادة المذكورة أعلاه ، بالرجوع للنص باللغة الفرنسية يتضح المعنى أكثر أين جاءت صياغة النص كالتالي:

«Lorsque l'intérêt général le justifie, le Gouvernement peut, sur le rapport du ministre chargé du commerce et ministre dont relève le secteur concerné par la concentration, autoriser d'office ou à la demande des parties concernées, la réalisation d'une concentration rejetée par le Conseil de la concurrence. »

يتبين من ذلك أن المراقبة تحرك من الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع عند وجود مصلحة عامة، أو بناء على طلب من الاطراف المعنية عند وجود مصلحة خاص، يمكن بذلك تجاوز قرار المجلس بالرفض بواسطة تقديم تقرير للحكومة التي تمثل سلطة الدولة موزعة على الوزارات بواسطة طلب مشترك بين وزير التجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع، لأنهما يملكان معلومات كافية عن وضع التجميع على إعتبار تقديمهما لإستشارة سابقة أمام المجلس وبذلك حفظ المشرع دورهما في رسم السياسة العامة للإقتصاد الوطني فهما المسيلان عن ضبط السوق وللحكومة بعد ذلك إعتقاد نص المادة 21 مكرر كأساس لتمرير مخططات التنمية الوطنية والمحلية باستعمال آلية التجميعات الإقتصادية حيث تنص على التالي: « .. بالإضافة إلى ذلك لا يطبق الحد المنصوص عليه في المادة 18 اعلاه 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 والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق » .

تتمشى سلطة ترخيص الحكومة مع ما منحه قانون المنافسة للسلطة التشريعية التي يمكنها إعفاء بعض المجالات من مجال المراقبة خاصة التي تتطلب التنمية كقطاع الفلاحة الذي يعاني من مشاكل لأن نسبة الصادرات في هذا المجال لا يتجاوز نسبة 3% حيث تنص المادة المذكورة أعلاه على التالي: " ترخص تجميعات المؤسسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي " يجوز للوزير المكلف بالإقتصاد إعادة النظر في التجميع الإقتصادي إذا قررت سلطة المنافسة عدم الترخيص بها وأقتضت المصلحة العامة ضرورة ذلك طبقا لنص المادة L430 من القانون التجاري الفرنسي وهذا ما يتمشى مع موقف المشرع الجزائري. رغم الفائدة الإقتصادية لهذا الإجراء يجب على المشرع التدخل بوضع ضوابط إجرائية تخص تدخل الدولة في مجال مراقبة التجميعات الإقتصادية قصد عرقلة القرارات السياسية التي يمكن للسلطة العامة إتخاذها نتيجة مرونة معيار المصلحة.

2 - مراقبة سلطات الضبط القطاعية للتجميع الإقتصادي

تبرز أهمية إيضاح الاختلاف بين مقتضيات إخضاع التجميعات الإقتصادية للمراقبة العمودية والأفقية في تجاوز التداخل المؤدي إلى التنازع في الاختصاص بين سلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة ويحدث ذلك في حالة وجود أحكام موحدة في القانونين، الأمر الذي يفرض حالة تجميع إقتصادي مرفوضة من طرف مجلس المنافسة ومرخص به من السلطات الأخرى المخول لها ذلك أو العكس³¹.

كرس القانون التونسي نفس أحكام القانون الجزائري فيما يتعلق بمراقبة بعض عمليات التركيز الإقتصادي التي يمكن أن تخضع لترخيص وزير التجارة إستنادا لأحكام قانون المنافسة وإلى ترخيص السلطات الإدارية المستقلة بموجب قوانين الاستثمار³²، أستوجب ذلك تدخل مجلس المنافسة التونسي³³ للفصل في مدى تدخل سلطتين إداريتين بصفة متوازنة لأنه يؤدي الى تعارض أحكام القانونين وخلص إلى التالي: "1- وجود تباين في مجال الرقابة: الرقابة المسلطة من طرف وزير المالية والبنك المركزي التونسي هي رقابة فنية مالية تراعي مدى تماشي مشاريع التركيز مع الاهداف المالية المرسومة، أما رقابة الوزير المكلف بالتجارة بعد اخذ رأي مجلس المنافسة فهي رقابة على حرية المنافسة في السوق.

2- الإختلاف في المقاييس: عملية الاندماج عبارة عن بداية لنشاط جديد يستوجب الترخيص شأنها في ذلك شأن احداث مؤسسة جديدة.

3- الاختلاف في الشروط: إن الشروط التي اقرها الفصل 10 من القانون المتعلق بمؤسسات القرض للحصول على ترخيص تختلف عن الشروط الواردة بالفصل 07 (جديد) من قانون المنافسة و الأسعار لتسليط المراقبة على عمليات التركيز الإقتصادي.

4- التباين في الهدف: رقابة وزير المالية قد لا تمتد إلى الجوانب المتعلقة بالتوازن العام للسوق أو ضمان منافسة كافية فيه. وقد رأى المجلس أن الترخيص المسند من قبل وزير المالية لا يغني عن ضرورة الحصول على ترخيص الوزير المكلف بالتجارة."

بالرجوع إلى القانون الجزائري إذا تمت مثلا عملية تجميع إقتصادي بين مؤسسات تأمين دون موافقة لجنة الإشراف على التأمينات تحرك الإجراءات التأديبية ضدها³⁴ لأن ذلك بداية لنشاط جديد يستوجب الترخيص شأنها في ذلك إحداث مؤسسة جديدة، وبالمقابل لا يتطلب ذلك تدخل مجلس المنافسة إلا في حال الإخلال بالمنافسة وفق مقتضيات قانون المنافسة. تتحقق لجنة الإشراف على التأمينات من مدى مساهمة التجميع للسياسة المالية و الأهداف التي يقوم عليها النشاط وهي مراقبة فنية تقنية بينما يقوم عمل مجلس المنافسة على الإخلال بالمنافسة في السوق، وبذلك لا يوجد تداخل بين النصوص القانونية المؤسسة لسلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة فيما يخص مراقبة التجميعات الإقتصادية وهي حدود عمل مجلس المنافسة.

خاتمة

إنطلاقا مما سبق نصل إلى أن النظام القانوني الحالي لمراقبة التجميعات الإقتصادية في الجزائر يكرس متطلبات المراقبة التي تستوجب الإعتراض لمجلس المنافسة بمختلف السلطات التي تمكنه من الإحاطة بجميع المعلومات المتعلقة بالعملية المعنية لإتخاذ القرار المناسب مع خصائص المنافسة في السوق.

بالإضافة إلى أنه كرس دور الدولة من خلال مساهمتها في توجيه التجميع حسب البرامج الإقتصادية المسطرة، وبخصوص القطاعات الإقتصادية الحيوية أعترف لبعض سلطات الضبط القطاعية بمراقبة التجميع مثل قطاع التأمينات والكهرباء والغاز وتلك حدود عمل مجلس المنافسة، الأمر الذي يشكل التوازن بين مصلحة المنافسة ومصلحة الاقتصاد الوطني، لكن هل وجود قواعد قانونية كافي لمراقبة التجميعات الإقتصادية في السوق الجزائرية؟.

ومن الدراسة أعلاه، يجب مراجعة النظام القانوني لمراقبة التجميعات الإقتصادية في الجزائر بناء على التوصيات التالية:

- الزيادة في موارد مجلس المنافسة في ظل تعدد مهامه.
- تكريس بنك معلومات من الناحية القانونية، وإنشائه واقعا يساعد على الربط بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية الأخرى والحكومة، من أجل تجاوز عقبة تنازع الإختصاص.
- التفصيل في إجراءات تدخل الحكومة لاسيما أن مفهوم المصلحة العامة واسع جدا، قصد ضمان إستقلالية مجلس المنافسة.

- جعل رأي مجلس المنافسة عنصرا من تقييم طلب الترخيص في ملفات التجميع التي تقتضي ترخيص سلطات الضبط القطاعية.

- ضرورة تدخل مجلس المنافسة بفقهاء لتدبير المفاهيم الغامضة؛ كالتجميع الإقتصادي والسوق ووضع الهيمنة، وربطه لإتفاقات مع الأجهزة الرائدة في هذا المجال، من خلال المشاركة في الدورات التدريبية والتكوينية مثلا، وربط علاقات مع أجهزة المنافسة الأجنبية كمجلس المنافسة التونسي، للإقتضاء بتجربته.

التهميش

¹ - نصت المادة 31 من القانون رقم 89 - 12، مؤرخ 5 يوليو 1989، يتعلق بالأسعار، ج ر عدد 29، صادر بتاريخ 19 يوليو 1989، على التالي: « كل فعل يرمي إلى تجميع المؤسسات قصد التحكم الفعلي في جزء هام من السوق الوطنية ينبغي على أصحابه الحصول على ترخيص مسبق، تحدد كفاءات تطبيق هذا المبدأ بموجب قانون خاص ».

² - أمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي سنة 1995، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09، صادر بتاريخ 22-02-1995. (ملغى)

³ - ثار الخلاف أيضا حول الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة الفرنسي، قبل صدور أمر 1 ديسمبر 1986، راجع : MICHEL Bedamon, Droit Commercial, 2^{ème} Ed, Dalloz, 1994, p. 407.

⁴ - أمر رقم 03 - 03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، صادر بتاريخ 20 - 07 - 2003، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08 - 12، مؤرخ في 25 جوان سنة 2008، ج ر عدد 36، صادر بتاريخ 02 - 07 - 2008، والقانون رقم 10 - 05، مؤرخ في 18 أوت سنة 2010، ج ر عدد 46، صادر بتاريخ 18 - 08 - 2010.

⁵ - قانون مصري رقم 03 لسنة 2005، مؤرخ في 10 فيفري 2005، يتعلق بحماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، ج ر عدد 2 مكرر، راجع الموقع الإلكتروني التالي: www.eca.org.eg.

⁶ - أنظر:

LEGEAIS Dominique, Droit commercial et des affaires, Armand Colin, Paris, 2009, p.320.

⁷ - أنظر: La loi Française n° 2008- 776 du 04 Aout 2008 de modernisation de l'économie الإلكتروني، راجع الموقع الإلكتروني التالي: www.légifrance.Gov.fr.

⁸ - قانون تونسي رقم 64 لسنة 1991، يتعلق بالمنافسة والأسعار، منقح ومتمم، راجع الموقع الإلكتروني التالي: www.marchépublic.gouv.tu، تم الإطلاع بتاريخ: 31 - 03 - 2012.

⁹ - قانون مغربي رقم 99 - 06، يتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، مؤرخ في 5 يونيو سنة 2000، صادر بتاريخ 6 يونيو 2000، راجع الموقع الإلكتروني التالي: www.mhu.gov.ma.

¹⁰ - أنظر: الملحق الأول بالمرسوم التنفيذي رقم 05 - 219، مرسوم تنفيذي رقم 05 - 219، مؤرخ في 22 جوان سنة 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع الإقتصادي، ج ر عدد 43، صادر بتاريخ 22 - 06 - 2005.

¹¹ - أنظر : نص المادة 08 من المرجع نفسه.

¹² - أنظر: نص المادة 52 الفقرة 2، من الامر رقم 03 - 03، يتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

¹³ - أنظر: Code de commerce français, 2014, www.LégiFrance.gouv.fr.

¹⁴ - أنظر:

Règlement CE n° 139- 2004, Conseil de l'Union Européenne du 20 Janvier 2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises, www.ec.europa.eu/trade.

¹⁵ - أنظر:

Le code de commerce français, op.cit

¹⁶ - أنظر:

Règlement CE n° 139- 2004, op.cit.

¹⁷ - كمال عبد الرحمن، "المبادئ القانونية التي تحكم المنافسة ومنع الاحتكار"، مركز الدراسات البرلمانية المصرية، مجلس الشعب، الأمانة العامة، مارس 2004، ص 03.

¹⁸ - أيت منصور كمال، "مراقبة التجميعات الاقتصادية في القانون الجزائري"، أعمال الملتقى الوطني حول حرية المنافسة في القانون الجزائري، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، يومي 05 و06 ماي 2013، ص4.

¹⁹ - قانون تونسي رقم 64 لسنة 1991، يتعلق بالمنافسة والأسعار، المرجع السابق.

²⁰ - مرسوم تنفيذي رقم 2000-315، مؤرخ في 14 أكتوبر سنة 2000، يحدد مقاييس تقدير مشاريع التجميع أو التجميعات، ج ر عدد 61، صادر بتاريخ 18 - 10-2000.(ملغى)

²¹ - لينا حسن ذكي، قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار: دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والأوروبي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 278.

²² - أنظر:

Avis du 19 - 02 - 1991, Rachat de la société teri par la société Wavin, Rapp., 1991, p.179.

²³ - راجع: القانون النموذجي بشأن المنافسة، سلسلة دراسات الانكثاد بشأن قضايا المنافسة و سياسات المنافسة، الأمم المتحدة، جنيف، 2000، ص 50، راجع الموقع

الإلكتروني التالي: www.unctad.competition

²⁴ - قانون مغربي رقم 99-06، يتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، المرجع السابق.

²⁵ - أيت منصور كمال، "مراقبة التجميعات الاقتصادية في القانون الجزائري"، المرجع السابق، ص7.

²⁶ - المرجع نفسه، ص8.

²⁷ - مسعد جلال، "مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 01، 2009، ص 222.

²⁸ - أنظر:

COLLA Enrico, " Le contrôle de la concurrence et des concentration dans la distribution en Europe : une approche comparative ", Negocia , Paris, 2003, pp. 01-19.

²⁹ - راجع:

Conseil d'Etat Français, les autorités administratives indépendantes, rapport public, E.D.C.E , n° 52, 2001,p. 278.

³⁰ - أنظر:

AREZKI Nabila, Contentieux de la Concurrence, Mémoire en vue de l'obtention du diplôme de Magister en Droit, Option Droit Public des Affaires, Université ABDERRAHMANE Mira , Faculte de Droit, Bejaia, 2011, p. 81.

³¹ -

ZOUIAMIA Rachid, " De l'articulation des rapports entre le Conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit algérien", Idara, n° 33,pp 31-54.

³² - تنص مثلا المادة 10 من القانون عدد 65 لسنة 2001، مؤرخ في 10 جويلية سنة 2001، يتعلق بمؤسسات القرض، على أنه: « تخضع للترخيص المشار إليه بالفصل

7 من نفس القانون : - كل عملية اندماج بين مؤسسات القرض

— كل اقتناء الحصص من رأسمال مؤسسة قرض من شأنه أن يؤدي إلى التحكم فيها وفي كل الحالات كل عملية تقتضي إلى حيازة نسبة تساوي أو تفوق نسبة 10 % من حقوق الاقتراع وكل عمل ينجر عنه إحالة قسط هام من موجودات مؤسسات القرض من شأنها أن تقتضي إلى تغيير في تركيبها المالية، ويجب أن يحظى التقدير الواقع من قبل مؤسسات القرض المعنية لضبط مبلغ رأس مال المؤسسة والناتج عن عملية الاندماج بموافقة البنك المركزي التونسي عملا بأحكام الفصل 13 من هذا القانون».

³³ - رأي مجلس المنافسة التونسي، عدد 52109، صادر بتاريخ 24 نوفمبر 2005، حول مدى خضوع المؤسسات المالية وخاصة منها مؤسسات القرض لإجراءات مراقبة التركيز الاقتصادي المنصوص عليها بقانون المنافسة والأسعار.

³⁴ - إرزيل الكاهنة، "دور لجنة الإشراف على التأمينات في ضبط سوق التأمين"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، أيام 23 و 24 ماي 2007، ص ص 111-127.