اندماج الشركات وفق قواعد حماية المنافسة في الاتحاد الأوروبي

الدكتور/ محمود فياض
أستاذ القانون المدني المساعد - كلية القانون
جامعة الشارقة
الأستاذ/ أُسيد عواوده
باحث قانوني - رام الله
فلسطين

ملخص:

تهدف هذه الدراسة إلى بيان القواعد التي أقرها تشريع المفوضية الأوروبية للاندماج للعام (٢٠٠٤) لضبط قواعد اندماج الشركات التجارية بما يتماشى مع متطلبات ومعايير تحقيق المنافسة العادلة ومنع احتكار الأسواق. تهتم الدراسة في الأساس بدراسة نصوص تشريع الاندماج الأوروبي رقم (٢٠٠٤/١٣٩)، القرارات الصادرة عن مفوضية شئون المنافسة والأحكام الصادرة عن محكمة العدل الأوروبية في هذا المجال. تبدأ الدراسة ببيان السياسة العامة للمشرع الأوروبي في مجال تنظيم المنافسة بشكل عام، ومن ثم تنتقل للبحث في تعريف الاندماج ونطاق تطبيق تشريع الاندماج لتنتهي ببيان معايير تحديد مشروعية اندماج الشركات التجارية ومدى توافقها مع متطلبات تنافسية السوق على المستوى الاتحادي. خلصت الدراسة إلى أن الحظر لا يرد على فعل الاندماج في حد ذاته، بل يرد على الحالة التي تحتكر فيه الشركات المندمجة للسوق الاتحادية أو الوطنية وتتعسف في مركزها القانوني لدى تعاملها في السوق على نحو يخالف معايير ومتطلبات المنافسة العادلة.

المقدمة

أدرك المشرع العربي في السنوات العشر الماضية أهمية تنظيم السوق على نحو يكفل تنافسية العمل بين المستثمرين والتجار لخدمة أهداف الاقتصاد الوطني وحماية حقوق ومصالح المستهلكين. لذا؛ اهتم المشرع العربي بتنظيم هذا القطاع الجوهري من قطاعات التجارة بقوانين حاكمة لممارسات التجار وناظمة لقواعد المنافسة فيما بينهم(١).

(١) لعل تونس كانت سبّاقة في هذا المجال، بإصدارها القانون المتعلق بالمنافسة رقم (٦٤) لسنة (١٩٩٩)، تبعتها الأردن بقانون المنافسة رقم (٣٣) لسنة (٢٠٠٤)، ومن ثم مصر من خلال قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية رقم (٣) لسنة (٢٠٠٥)، وكذلك الكويت بإصدار قانون بشأن حماية المنافسة رقم (١٠) لسنة (٢٠٠٧)، ومؤخرا في السودان من خلال قانون تنظيم المنافسة ومنع الاحتكار لسنة (٢٠٠٩)، وانتهاء بالعراق وإصدارها قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم (١٤) لسنة (٢٠١٠) إضافة إلى العديد من الدول العربية التي لا يسعنا ذكرها في هذا المجال.

ورغم هذا السعي، إلا أن تنظيم الاندماج – كغيره من باقي موضوعات المنافسة – من حيث كيفيته وشروطه وضوابطه كان يعوزه الكثير من التفصيل الضروري لتحقيق ما يرجى من تلك التشريعات(٢)، ما يجعلنا نبحث في تجربة تشريعات مقارنة علّنا نستفيد منها في واقعنا العربي المعاصر. هذا ما ستهدف إليه هذه الورقة البحثية المتواضعة من خلال البحث في تنظيم اندماج الشركات في النظام القانوني الأوروبي وكيف استطاع المشرع الأوروبي ضبط هذا التنظيم بما لا يتعارض مع شروط ومتطلبات تنافسية السوق لدول الاتحاد. يهدف الاتحاد الأوروبي من وراء تعزيز سياسته التجارية إلى مقاومة سياسة الانغلاق الاقتصادي لأعضائه وفتح السوق أمام البضائع والخدمات والأشخاص وتشجيع التكامل الاقتصادي بين الدول، بالإضافة إلى أنه ينعش الحركة التجارية الدولية ويتجاوز حدود العلاقات الوطنية الضيقة بأن يفتح أمامها آفاقاً واسعة ويشجع التنمية الوطنية، بل ويرقى بالصناعة الوطنية والمنتجات إلى مستوى رفيع لضمان المنافسة التجارية العالمية.

يقصد بالمنافسة في المجال التجاري التنافس المستمر بين مختلف الشركات على جزء من النشاط الاقتصادي بهدف الحصول على فوائد وامتيازات معينة، فالمنافسة تكون حرة عندما يمتلك جميع المنافسين نفس الفرص في الوصول إلى الأسواق، وتكون محدودة في ظل عدم المساواة بينهم. إن الجمع بين أنشطة شركات مختلفة قد يسمح لها بتطوير منتجات جديدة أكثر كفاءة، بالإضافة إلى خفض تكاليف الإنتاج أو التوزيع Through their increased efficiency, the market becomes

(٢) على سبيل المثال، نصت المادة ٩ من قانون المنافسة الأردني رقم (٣٣/ ٢٠٠٤) على ما يلي:
أ – يعتبر تركزاً اقتصادياً لمقاصد هذا القانون كل عمل ينشأ عنه نقل كلي أو جزئي للملكية أو حقوق الانتفاع من ممتلكات أو حقوق أو أسهم أو حصص أو التزامات مؤسسة إلى مؤسسة أخرى من شأنه أن يمكّن مؤسسة أو مجموعة مؤسسات من السيطرة، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، على مؤسسة أو مجموعة مؤسسات أخرى.
ب – يشترط لإتمام عمليات التركز الاقتصادي، التي من شأنها التأثير على مستوى المنافسة في السوق كتحقيق أو تدعيم وضع مهيمن، الحصول على موافقة الوزير الخطية إذا تجاوزت الحصة الإجمالية للمؤسسة أو المؤسسات المعنية بعملية التركز الاقتصادي (٤٠٪) من مجمل المعاملات في السوق.
ج – على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر، يتوجب على الجهات المعنية بالترخيص لعمليات التركز الاقتصادي في أي قطاع، قبل إصدار قرارها النهائي، الأخذ برأي الوزير خطياً عن مدى تأثير هذه العمليات على مستوى المنافسة في ذلك القطاع.
د – على أي جهة أو هيئة إبلاغ الوزارة بما يصل إلى علمها من عمليات تركز اقتصادي تخضع لأحكام الفقرة (ب) من هذه المادة.

more competitive and consumers benefit from higher-quality goods at fairer prices. من خلال زيادة كفاءة السوق، فإن هذا الشكل الجديد من الشركات يصبح أكثر قدرة على المنافسة ويخدم المستهلكين عن طريق ارتفاع جودة السلع مقابل عدالة في الأسعار، However, some mergers may reduce competition in a market, usually by creating or strengthening a dominant player. بيد أن بعض الاندماجات قد تقلل المنافسة في السوق وذلك عادة عن طريق تعزيز هيمنتها عليه، This is likely to harm consumers through higher prices, reduced choice or less innovation. وهو ما يؤدي إلى ضرر المستهلكين من خلال ارتفاع الأسعار وتقليل الخيارات أمامهم.

جاءت معاهدة التفعيل في الاتحاد الأوروبي (The Treaty of the Functioning in the European Union)[٣] للعام (٢٠٠٩) (TFEU) بقواعد قانونية عامة تنظم ممارسات التركيز الاقتصادي المغيرة للهيكلية السوقية. ورغم أن الاستحواذ (Acquisition)[٤] والمشاريع المشتركة (Joint Ventures)[٥] كانتا من هذه الوسائل، إلا أن تشريع المفوضية الأوروبية للاندماج (European Commission Merger Regulation) (ECMR)[٦] رقم (١٣٩) لعام (٢٠٠٤) (مشار إليه أدناه بتشريع الاندماج) قد أوجد

---

(٣) Treaty of Lisbon.

(٤) يقصد بالاستحواذ في هذا السياق التحكم الواقع من شركة تجارية أو باتفاق بين عدة شركات على جزء فعال من شركة تجارية أخرى يمكن من ممارسة التأثير القاطع (Decisive Influence) على ممارسات هذه الأخيرة، سواء بتملك كامل أصولها أو تملك نسبة الأسهم الحاسمة للقرارات داخل الهيئة العامة للشركة المتحكَم بها، مع بقاء الشخصية المعنوية لهذه الشركة. انظر:
Alina Kacsorowska, European Union Law(2 Oxon: Routledge 2011) 909.

(٥) تدل المشاريع المشتركة على الحالة التي تنشأ فيها نشاطات تجارية جديدة من اتفاق خاص بين شركتين تجاريتين أو أكثر، تكون السيطرة الفعلية فيها لأطراف هذا الاتفاق الخاص من خلال مجلس الإدارة أو حملة الأسهم (Shares) أو مالكي الأصول (Assets)، بما يخدم المصالح التجارية لأطراف ذاك الاتفاق مع بقاء شخصياتهم المعنوية كما كانت عليه قبل اتفاقهم. انظر:
Case COMP/M.1946 Bellsouth/SBC, 26 May 2000, para.6. Mentioned atDamian Chalmers et al, European Union Law: Text and Materials, Cambridge University Press, New York (2006)1074.

(٦) Council Regulation (EC) No 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings (the EC Merger Regulation) (Text with EEA relevance).

اقتراباً أكثر منهجية نحو ضبط قواعد المنافسة فيما يتعلق بالاندماج (Merger) بين الشركات التجارية. كما وضع الاتحاد الأوروبي دليل المعايير المثلى لكيفية التعامل مع طلبات الاندماج بين الشركات (Manual best practices on mergers).

يعرف الاندماج على أنه عقد بين شركتين أو أكثر، يترتب عليه زوال الشخصية المعنوية للشركة أو الشركات المندمجة وتنتقل كافة أصولها وخصومه إلى الشركة الدامجة، أو تنحل بمقتضاه شركتان أو أكثر فتزول الشخصية المعنوية لكل منهما وتكوّنان شركة واحدة جديدة لها شخصية معنوية مستقلة، وتنتقل كافة الأصول والخصوم إلى الشركة الجديدة. عادة ما تندمج الشركات لرغبتها في تقوية مركزها التنافسي في السوق، أو لتقليل الكلفة الإنتاجية للمشروع محل الاندماج، أو تعزيز القدرة على التجديد والابتكار في السلع والخدمات المقدمة بواسطتها. قد يؤدي هذا الأمر إلى هيمنة تلك الشركات على السوق ومن ثم تعسف مركزها الاقتصادي بما يعود بالضرر على الاقتصاد الوطني والمستهلكين على حد سواء. في المقابل، قد يستفيد الاقتصاد الوطني من هذه الاندماجات من خلال قلة تكاليف الإنتاج، زيادة الناتج الإجمالي لهذه المشروعات التجارية، توسع نشاطها التجاري ما يزيد معه عدد الأيدي العاملة، وأخيراً قدرتها على منافسة الشركات الأجنبية في السوق الوطنية والأسواق العالمية على حد سواء. للحفاظ على هذه الإيجابيات وتجنب سلبيات هذه الاندماجات، كان لابد من وجود تدخل تشريعي يقنن مثل هذه الممارسات.

تبحث هذه الدراسة في تحديد المعايير التي شرعها الاتحاد الأوروبي لضبط اندماج الشركات التجارية، ومدى ارتباط هذه المعايير بمبدأ الإبقاء على فعالية المنافسة التجارية، وضمان حق المستهلك بوجود خيار لكل سلعة يحتاجها. تبدأ هذه الدراسة بالبحث في السياسة التشريعية لاتفاقية الاتحاد الأوروبي في تنظيم تنافسية أسواق دول الاتحاد، وتنتقل في جزئها الثاني للحديث عن ماهية الاندماج وأنواعه وأثره على اقتصاد السوق. سيخصص المطلب الثالث من هذه الدراسة لبيان نطاق تطبيق تشريع الاندماج الأوروبي والمعايير التي أقرها الاتحاد الأوروبي للحكم بمشروعية الاندماج من عدمه، وتنتهي الدراسة أخيراً بذكر مبررات إجازة الاندماجات المتعارضة مع السوق في ظروف استثنائية؛ ومطلب رابع أخير حول الإجراءات المتبعة للفصل في طلبات الاندماج المقدمة للمفوضية الأوروبية.

المطلب الأول
السياسة التشريعية لاتفاقية الاتحاد الأوروبي في تنظيم تنافسية أسواق دول الاتحاد

جاءت اتفاقية السوق الأوروبية المشتركة في العام (١٩٥٧)[٧] ومن بعدها اتفاقية الاتحاد الأوروبي في العام (١٩٩٣)[٨] وما طرأ عليها من تعديلات في العام (٢٠٠٩)[٩] لتضع ضمن أهدافها الحفاظ على تنافسية السوق الوطنية للدول الأعضاء، حيث نصت المادة الثالثة من اتفاقية الاتحاد الأوروبي على سلطة مؤسسات الاتحاد في وضع قواعد مناسبة للمنافسة بهدف تنظيم عمل أسواق دول الاتحاد من خلال[١٠]: حظر المساعدات الحكومية متى أضرت بتنافسية السوق الوطنية، للتأكد من عدالة الظروف التي تعمل فيها المشاريع التجارية بين دول الاتحاد، وعدم التأثير على المشاريع التجارية المنافسة[١١]؛ حظر اتفاق المشاريع التجارية على تقييد تنافسية السوق سواء أكانت هذه الاتفاقية أفقية أم عمودية (المادة ١٠١)[١٢]؛ حظر إنشاء مراكز اقتصادية مسيطرة على السوق المحلية فيما يعرف باحتكار الأسواق (المادة ١٠٢)[١٣]؛

---

(٧) Treaty establishing the European Economic Community. O.J. 25.3.1957.

(٨) Treaty on European Union - Maastricht Treaty. O.J. C 191, 29 July 1992.

(٩) Treaty of Lisbon (2007).

(١٠) Article 3/1/g of the EC treaty.

(١١) State aid or other State intervention that distorts competition is prohibited: this helps to ensure that competition between companies takes place on a level playing field, and also helps to protect the internal market and taxpayers' interests. Aid can be useful if targeted correctly and kept to a minimum, for example aid to improve the environment or support a strong SME sector. But some forms of aid are particularly harmful, particularly operating aid - where a government simply hands cash to a company to fund its day to day operations. Such operating aid does not create incentives for new investment or business models and is inefficient and harmful to competitors.

(١٢) Agreements between companies (for example, cartels and market-sharing). Often, cartel cases start following a leniency application by a company admitting its wrong-doing in order to gain lenient treatment.

(١٣) Article 102 prohibits abusive conduct by companies that have a dominant position on a market, for example forcing consumers to buy a bundle of products that could be sold separately or forcing competitors off the market by entering into exclusive arrangements. If a company has a market share of less than 40%, it is unlikely to be dominant. National competition authorities also apply Article 101 and 102 where they are well placed to do so, typically where the case is essentially national.

تنظيم عمل المشاريع المملوكة للدولة في السوق الوطنية على نحو لا يؤثر سلباً على تنافسية هذه السوق (المادة ١٠٦)؛ وأخيراً تنظيم اندماج الشركات والمؤسسات التجارية بقواعد تنظم عدم التأثير على تنافسية السوق المحلية. تهدف جميع هذه الإجراءات إلى الوصول إلى حالة من السوق الواحدة أو السوق المشتركة (The internal market) بين دول الاتحاد الأوروبي على نحو يضمن حرية انتقال السلع والخدمات والأفراد بحرية مطلقة بين دول الاتحاد(١٤)، وتأمين نزاهة وعدالة المعاملات الاقتصادية من خلال توحيد ظروف عمل المشاريع التجارية بين جميع دول الاتحاد. حملت هذه الإجراءات في طياتها أهدافاً اقتصادية عامة تم الوصول إليها من خلال اتباع سياسات تشريعية محددة سلكها المشرع الأوروبي. ستكون هذه الأهداف والسياسات مدار البحث في هذا الجزء من الدراسة.

الفرع الأول
أهداف قواعد المنافسة

تهدف قواعد المنافسة إلى تنمية عجلة الاقتصاد الوطني وزيادة حجم الإنتاج المحلي (Gross national product) من خلال تشجيع المشاريع التجارية على زيادة معدلات إنتاجها والتوسع في نشاطها التجاري، كما أنها تهدف إلى تأمين مصالح المستهلكين وصغار التجار من خلال تنافس المنتجين والموردين فيما بينهم للحصول على رضاء المستهلك وإشباع حاجاته ورغباته، إضافة إلى تشجيع صغار التجار على تنمية مواردهم ومشاركتهم في اتخاذ القرار على المستوى الاقتصادي الوطني(١٥).

---

(١٤) The Merger regulation prohibits mergers or acquisitions that would significantly reduce competition. Most cross border transactions must be notified to the Commission before they are implemented. If the Commission finds the transaction would distort competition, it may stop the deal unless the company proposes remedies to solve the competition problem.

(١٥) لمزيد من التفاصيل، انظر: طارق البحيري، الاندماجات والاستحواذات في الاقتصاد العالمي وآثارها المحتملة على الاقتصاد المصري (٢٠٠٣) ٤-١٦ مجلة النهضة؛ عبد الرحمن اللتموني، اندماج الشركات الموجودة في حالة صعوبة (٢٠٠٥) ١٢ مجلة القصر، المغرب؛ حسن عمران، المنافسة والممارسات الاحتكارية بين المناخ التشريعي ومشاكل التطبيق (٢٠١١) المنظمة العربية للتنمية الإدارية؛ الغزالي، سياسيات التنظيم والمنافسة، المعهد العربي للتخطيط، الكويت، ٢٠٠٤؛ سامي أبو صالح، إساءة استغلال المركز المسيطر في العلاقات التجارية القانون رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥ الخاص لحماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية دراسة تحليلية مقارنة (دار النهضة: القاهرة ٢٠٠٥)؛ سعد حافظ، الاقتصاد السياسي للتركز والاحتكار الدمج والاستحواذ، ورقة عمل قدمت إلى ندوة الاندماجات والاستحواذات في =

ترتبط هذه الأهداف بالوصول إلى الحالة التي يجب أن تكون عليها السوق المحلية (How the market operates)، على نحو تحافظ فيه التشريعات الوطنية على تأمين متطلبات عمل نزيهة ومتكافئة بين المشاريع التجارية، بعيدة عن نمط الاحتكار والسيطرة التجارية. يتحقق هذا من خلال حظر احتكار السوق الوطنية وحظر إنشاء تكتلات اقتصادية تفرض هيمنتها على اقتصاد السوق، حيث سيساهم هذا الحظر في تشجيع المشروعات التجارية الكبيرة والصغيرة على تنمية مواردها وزيادة معدلات إنتاجها، بما يخدم أهداف الفرد والجماعة على حد سواء. يُعرف هذا الهدف بهدف "الحفاظ على كفاءة وفاعلية السوق الوطنية"، ويُقاس معدل هذه الكفاءة بالعناصر الثلاثة التالية(١٦):

١ – عنصر الثمن (Price Efficiency): ويشير إلى تداول البضائع والخدمات بأسعار تتقارب من تكلفة الإنتاج والتوزيع على نحو يجعل من هامش الربح معتدلاً، بما يشجع على زيادة معدلات الاستهلاك، وبالتالي زيادة معدلات الإنتاج؛

٢ – عنصر الجودة (Technical Efficiency): يشير هذا العنصر إلى كفاءة وجودة مخرجات الإنتاج والتوزيع للمشاريع التجارية الوطنية، ومدى ملاءمتها لحاجات ورغبات الأسواق المحلية والدولية على حد سواء؛

٣ – عنصر الابتكار (Innovation Efficiency): يشير هذا المعيار إلى قدرة المؤسسات التجارية الوطنية على تحديث وسائل إنتاجها وابتكار وسائل جديدة تساهم في تعزيز عنصرَي الجودة والثمن على حد سواء، من خلال تقليص نفقات الإنتاج وزيادة جودة المنتج في ذات الوقت.

إضافة إلى ذلك، ستضمن تنافسية السوق منع وجود مراكز قوى اقتصادية في السوق الوطنية تفرض سلطانها وإرادتها على كلٍ من صانع القرار والمواطن على حد

= الاقتصاد العالمي وآثارها المحتملة على الاقتصاد المصري (مركز دراسات الدول النامية: كلية الاقتصاد والعلوم السياسية مصر ٢٠٠٣).

(١٦) Miguel de la Mano, For the Customer's Sake: The Competitive Effects of Efficiencies in European Merger Control, Enterprise paper 11 (Enterprise Directorate- general, 2002), p 8; Mario Monti European Commissioner in charge of Competition Policy European Competition Policy: Quo Vadis? XX. International Forum on European Competition Policy Brussels, 10 April 2003, available at: http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=-SPEECH/03/195&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en visited on 5/7/2013.

سواء[١٧]. متى كانت السوق غير تنافسية، ستتمكن بعض الفئات من استئثار النشاط الاقتصادي لنفسها، وستتحكم بالتالي في الاقتصاد القومي، ولن تتوانى عن التعسف في استعمال نفوذها لبسط إرادتها على كل من المستهلكين وصغار التجار على حد سواء[١٨]. على صعيد المستهلك، لن يتمكن المستهلك من المفاضلة بين عروض عدة في السوق الواحدة، وسيكون أمام خيارين اثنين: إما الشراء أو عدم الشراء[١٩]. متى تعلقت السلعة موضوع البيع بضرورات استهلاكية للمواطن، سيكون هذا المستهلك مجبراً على الشراء دون مفاضلة مع عروض أخرى. في جميع الأحوال، سيفقد المستهلك حقه في المفاضلة والاختيار التي تعتبر أحد أهم ركائز سيادية حماية المستهلك. سيشجع هذا الأمر المحتكرين على زيادة أسعار تلك السلع رغبة منهم في جني أكبر عائد مالي ممكن. على صعيد صغار التجار، لن يختلف حالهم كثيراً عن واقع المستهلكين، وسيكون قرارهم بالشراء من موردين بعينهم إجبارياً لعدم وجود بدائل أخرى. علاوة على ذلك، لن يكون من السهل على هذه الفئة تنمية مواردها المالية بشكل يساعدها على منافسة كبار التجار لمحدودية خياراتهم ولشعورهم بالتبعية المطلقة لسياسات وخيارات كبار التجار، بالتالي سيحرمون من حقهم الطبيعي في المشاركة في صنع واتخاذ القرار على الصعيد الاقتصادي الوطني[٢٠].

(١٧) أحمد الملحم، الاحتكار المحظور ومحظورات الاحتكار في ظل المنافسة التجارية (٦٣) مجلة القانون والاقتصاد.

(١٨) Joint statement by the Council and the representatives of the governments of the Member States meeting within the Council, the European Parliament and the Commission on European Union Development Policy: 'The European Consensus', (2006/C 46/01), THE EUROPEAN CONSENSUS ON DEVELOPMENT, Official Journal of the European Union, C 46/1, 24.2.2006.

(١٩) D gerber, Constitutionalising the Economy: German Neo-Liberalism Competition Law and the New Europe (1994) 42 American Journal of Comparative Law 69.

(٢٠) S Grundmann, Information, Party Autonomy and Economic Agents in European Contract Law (2002) Common Market Law Review 269; S Grundmaan and F Ochmann, German Contract Law Five Years After the Fundamental Contract Law Reform (2007) European Review of contract law Journal 446; G Hadfield; R Howse and M Trrebilcock, information- based principles for rethinking consumer protection policy (1998) Journal of consumer policy 131.

الفرع الثاني
السياسة التشريعية للمشرع الأوروبي في قطاع المنافسة

تأميناً لتنافسية الأسواق الوطنية، انقسم خبراء الاقتصاد إلى فريقين عند تحديد شكل التنظيم القانوني الأمثل لتأمين متطلبات وشروط المنافسة العادلة وهما:[٢١] الفريق الأول وهو خبراء اقتصاد جامعة هارفارد وطالبوا بتدخل المشرع الوطني لحظر كافة أشكال الاحتكار والاتفاقيات الاقتصادية التي قد تنشأ بين المشاريع التجارية وتؤثر في مجملها على تنافسية السوق (Positive Approach). في المقابل، شكّل خبراء اقتصاد جامعة شيكاغو الفريق الثاني مطالبين بعدم ضرورة هذا التدخل التشريعي مع ضمان تأمين النفاذ إلى الأسواق لكافة المشاريع التجارية (Negative Approach).

استند الفريق الأول إلى ضرورة تدخل المشرع لحظر كافة الممارسات التجارية التي تتعارض مع روح ومضمون تنافسية السوق الوطنية، وبما يكفل منع الاحتكار، حظر الاتفاقيات العمودية والرأسية، وضمان توجيه المشاريع التجارية الحكومية بما يتماشى مع متطلبات السوق التنافسية[٢٢]. نتحدث هنا عن صياغة المشرع الوطني لتشريعات وطنية مباشرة تحظر قيام التكتلات الاقتصادية التي قد تنفرد بنشاط اقتصادي ما في الدولة، ذلك فيما يعرف بقوانين منع الاحتكار (Antitrust Regulations)، وهو مصطلح مرادف لقوانين المنافسة ويستخدم في التشريعات الأمريكية[٢٣].

لم يرق توجه الفريق الأول للعديد من خبراء الاقتصاد في جامعة شيكاغو الأمريكية في سبعينيات القرن الماضي، حيث ادعوا بعدم ضرورة توجيه الاقتصاد الوطني نحو التنافسية من خلال تدخل تشريعي معين، حيث إن أداء السوق هو الكفيل بتأمين هذه التنافسية وليس التدخل التشريعي. يرى هؤلاء الخبراء الأمريكيون أن الاحتكار وإن كان سبباً لزيادة الأسعار وتقليص جودة المنتجات المعروضة، فسيقود هذا الأمر إلى نتيجة منطقية مفادها تدخل مشاريع تجارية أخرى لإرضاء احتياجات السوق رغبة منهم في منافسة هذه المشاريع الاحتكارية وضمان احتكار السوق لصالحهم (سعي المشاريع الجديدة إلى احتكار السوق من خلال منافسة المشاريع

---

(٢١) Ibid.

(٢٢) D Oughton and C Willette, Quality Regulation in European Private Law (2002) Journal of Consumer protection 303.

(٢٣) أحمد الملحم، مرجع سابق؛ لينا حسن زكي، قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والأوروبي (دار النهضة: القاهرة ٢٠٠٥).

الأولى)[٢٤]. بمعنى آخر، ستكفل رغبة مشاريع تجارية أخرى في جني الأرباح وإرضاء مصالح المستهلكين من تلقاء نفسها ودونما تدخل حكومي[٢٥].

اختار صانع القرار الأوروبي النهج الأول (النهج الإيجابي) لتقرير سياسته التشريعية (توجيه السياسة التشريعية نحو تنظيم تنافسية السوق) لسببين:[٢٦] السبب الأول هو تأثر هذه السياسة بما هو قائم في ألمانيا الغربية في هذه الفترة التي اعتمدت على ذات النهج في تنظيم تنافسية سوقها المحلية. أما السبب الثاني فهو اختلاف الأنظمة القانونية لدول السوق ما بين نظام لاتيني وعام وألماني، إضافة إلى اختلاف ثقافات ولغات مواطني دول أوروبا الذي أدى إلى صعوبة الاعتماد على نهج التنظيم التلقائي للسوق للوصول إلى حد التنافس الذاتي، حيث أدرك المشرع الأوروبي في هذه الفترة اختلاف الواقع الأمريكي عن الواقع الأوروبي. وقد حدد صانع القرار الأوروبي معالم سياسته التشريعية في تنظيم تنافسية السوق بالتدخل المباشر في مراقبة العمليات السوقية على نحو حظر معه الإجراءات التالية:

١ – حظر الاتفاقيات التي تنشأ بين المشاريع التجارية سواء أكانت في شكل تكتلات اقتصادية أم اتفاقيات اقتسام وتوزيع للأسواق فيما بين المشاريع التجارية (اتفاقيات أفقية أو عمودية) (المادة ١٠١)[٢٧].

٢ – حظر احتكار الأسواق الوطنية والهيمنة على قطاع اقتصادي معين فيما يعرف بالمركز المهيمن أو المسيطر (المادة ١٠٢). يعتبر المشروع التجاري مهيمناً على

(٢٤) For more details, see: M.Dabbah, The Internationalization of Antitrust Policy (5th Lexis Nexis Butterworths: London 2003) chapter 12; F Jenny, Competition Law and Policy: Global Governance Issues (2003) 26 world competition 609.

(٢٥) يرى هذا التوجه أن التدخل التشريعي ما هو إلا مظهر من مظاهر توجيه السوق وهو ما يتعارض مع متطلبات ومعايير اقتصاد السوق الحر. لتأمين مثل هذه الفرضية، يجب ألا تهتم التشريعات الوطنية بتنظيم قواعد المنافسة، بل عليها فقط ضمان عدم منع إنشاء مشاريع تجارية في مختلف أوجه النشاط الاقتصادي (Negative Actions) وتسهيل توسع المشاريع التجارية من خلال منح حوافز تجارية لها (Positive Actions).

(٢٦) F Jenny, Competition Law and Policy: Global Governance Issues (2003) 26 world competition 611.

(٢٧) Agreements between companies (for example, cartels and market-sharing). Often, cartel cases start following a leniency application by a company admitting its wrong-doing in order to gain lenient treatment.

القطاع الاقتصادي محل البحث متى استحوذ على ما يزيد عن (٤٠٪) من نشاط السوق في هذا المنتج(٢٨).

٣ – اندماج المشاريع التجارية واستحواذها على نشاط السوق في قطاع اقتصادي معين على نحو يؤثر على تنافسية السوق. تبعاً لذلك، تلتزم المشروعات التجارية بإعلام المفوضية بأية عمليات تجارية تتم عبر حدود الدول الأعضاء، للتأكد من عدم تأثيرها السلبي على تنافسية الأسواق بين دول الاتحاد(٢٩).

٤ – حظر المساعدات الحكومية متى أضرت بتنافسية السوق الوطنية، للتأكد من عدالة الظروف التي تعمل فيها المشاريع التجارية بين دول الاتحاد، وعدم التأثير على المشروعات التجارية المنافسة(٣٠).

في مجمل الأمر، كان لتطور مفهوم السوق الواحدة في نهاية سبعينيات القرن العشرين دور محوري في الحاجة إلى إيجاد سياسة أوروبية في مجال المنافسة واضحة المعالم، حيث اعتمدت هذه السياسة على بعض الأدوات التشريعية للخروج بها إلى أرض الواقع. سيرِد البحث في هذا الجزء من الدراسة على بيان كيفية تطور مفهوم السوق الواحدة وماهية الأدوات التشريعية التي اعتمد عليها المشرع الأوروبي لتنفيذ سياساته التشريعية.

---

(٢٨) Article 102 prohibits abusive conduct by companies that have a dominant position on a market, for example forcing consumers to buy a bundle of products that could be sold separately or forcing competitors off the market by entering into exclusive arrangements. If a company has a market share of less than 40%, it is unlikely to be dominant. National competition authorities also apply Article 101 and 102 where they are well placed to do so, typically where the case is essentially national.

(٢٩) The Merger regulation prohibits mergers or acquisitions that would significantly reduce competition. Most cross border transactions must be notified to the Commission before they are implemented. If the Commission finds the transaction would distort competition, it may stop the deal unless the company proposes remedies to solve the competition problem.

(٣٠) State aid or other State intervention that distorts competition is prohibited: this helps to ensure that competition between companies takes place on a level playing field, and also helps to protect the internal market and taxpayers' interests. Aid can be useful if targeted correctly and kept to a minimum, for example aid to improve the environment or support a strong SME sector. But some forms of aid are particularly harmful, particularly operating aid - where a government simply hands cash to a company to fund its day to day operations. Such operating aid does not create incentives for new investment or business models and is inefficient and harmful to competitors.

المطلب الثاني
تعريف الاندماج ونطاق تطبيق حظره في الاتحاد الأوروبي

ما يلازم المشرع أثناء تنظيمه القانوني لأعمال الشركات التجارية هو سياسته العامة تجاه الاحتكار من جهة(٣١)، وتشجيع المنافسة التجارية من جهة أخرى(٣٢). ولمّا كانت العلاقة العكسية بين حجم الإنتاج وتكلفة المنتج علاقة راسخة في المعاملات التجارية، فإن الفاعلين التجاريين بتعددهم، والشركات التجارية على وجه الخصوص، يسعون إلى تعزيز سيطرتهم على السوق السلعي لما ينتجونه، والتسابق نحو التوسع في نطاق الاستهلاك المرتبط بهم(٣٣). إن التقاطع الكبير بين الغايات العامة لكل من قانوني المنافسة وحماية المستهلك، وهو طرح الخيار البديل دائماً أمام هذا الأخير، يوجب على كليهما التأثير باتجاه منع الشركات التجارية من احتكار السوق أو الهيمنة عليها. يتمثل هذا التأثير في كبح الممارسات المؤدية لحدوث التركيز الاقتصادي داخل السوق الواحدة(٣٤)، ولعل تجربة الاتحاد الأوروبي كانت الأغنى في هذا السياق، فالسوق المشتركة بين أعضائه بدأت بأخذ ملامح خاصة منذ التوقيع على الاتفاقية الأوروبية للصلب والفحم (European Convention on the Steal and Coal) عام (١٩٥١)(٣٥) وحتى يومنا هذا بعد إنشاء الاتحاد الأوروبي في العام (١٩٩٣)،

---

(٣١) حول التصور الإسلامي عن الاحتكار انظر: إسماعيل كامل العيساوي، الاحتكار في الفقه الإسلامي (٢٠٠٤) ٤ كلية الشريعة - جامعة حضرموت ١٥٧.

(٣٢) أحمد عبد الرحيم الملحم، مدى مخالفة الاندماج والسيطرة لأحكام المنافسة التجارية دراسة تحليلية مقارنة بين القانونين الأمريكي والأوروبي مع الإشارة إلى الوضع في الكويت (١٩٩٥) ٣/١٩ مجلة الحقوق- جامعة الكويت ١٣.

(٣٣) فراس ملحم، نحو تأسيس هيئة المنافسة الوطنية الفلسطينية، معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني (ماس)، (فلسطين: رام الله ٢٠١٢)، ص ٣٣.

(٣٤) Alina Kacsorowska, European Union Law, (2 Oxon: Routledge 2011) p902.

(٣٥) The first Community organization was created in the aftermath of the Second World War when reconstructing the economy of the European continent and ensuring a lasting peace appeared necessary.
Thus the idea of pooling Franco-German coal and steel production came about and the European Coal and Steel Community (ECSC) was formed. This choice was not only economic but also political, as these two raw materials were the basis of the industry and power of the two countries. The underlying political objective was to strengthen Franco-German solidarity, banish the spectra of war and open the way to European integration.The French Foreign Minister, Robert Schuman, in his famous declaration of 9 May 1950, proposed that=

فصارت هذه التجربة حتى يومنا هذا التجربة الأكثر غناً بالخبرات الممكن توظيفها في تجارب أخرى أكثر حداثة. سنقسم هذا المطلب إلى فرعين: الفرع الأول نبين فيه ماهية الاندماج؛ والفرع الثاني نبين فيه نطاق تطبيق تشريع الاندماج في الاتحاد الأوروبي(٣٦).

الفرع الأول
ماهية الاندماج

يعرف الاندماج على أنه العملية القانونية التي تجمع بين شركة واحدة وعدة شركات قائمة، كما يعرف على أنه التحام شركتين أو أكثر التحاماً يؤدي إلى زوالهما معاً وانتقال جميع أموالهما إلى شركة جديدة، أو زوال أحدهما فقط وانتقال جميع أموالها إلى الشركة الدامجة، أي أنه عملية تتضمن قيام شركة أو عدة شركات بنقل كافة موجوداتها إلى شركة أخرى قائمة، يزيد رأسمالها بمقدار هذه الموجودات، أو إلى شركة جديدة بحيث تتحمل الشركة الدامجة أو الجديدة كافة خصوم الشركة المندمجة وتؤول الأسهم أو الحصص الجديدة التي تمثل هذه الموجودات إلى الشركة المندمجة(٣٧). والاندماج وفقاً لهذه التعريفات هو عقد بمعناه القانوني يبرم بين

= Franco-German coal and steel production be placed under a common High Authority within the framework of an organization in which other European countries could participate.France, Germany, Italy, Belgium, Luxembourg and the Netherlands accepted the challenge and began negotiating a treaty. This development went against the original wish of Jean Monnet, the senior French civil servant who had inspired the idea, whose original proposal had been for a simpler, more technocratic mechanism. However, the six founding States were not ready to accept a simple outline and agreed on around one hundred articles making up a complex whole.At last, the Treaty establishing the European Coal and Steel Community was signed in Paris on 18 April 1951 and entered into force on 23 July 1952, with a validity period limited to 50 years. The Treaty expired on 23 July 2002.The common market advocated by the Treaty opened on 10 February 1953 for coal, iron ore and scrap and on 1 May 1953 for steel. For more details, see the following link: http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/treaties_ecsc_en.thml visited on 9/7/2013.

(٣٦) H. W. de jong, Concentration in the Common Market: a Comment on a Memorandum of the EEC commission, (1996) 67/ 4 Common Market Law Review Journal 166; Damian Chalmers et al, European Union Law: Text and Materials(Cambridge University Press New York 2006) 1070.

(٣٧) وقد عرف الاندماج أيضاً بأنه إفناء شركة أو أكثر في شركة أخرى، أو إفناء شركتين أو أكثر وقيام شركة بنقل أموال الشركات التي فنيت إليها، ويمكن أيضاً أن نعرف الاندماج بأنه عقد =

الشركات المكونة له على أساس زوال الشخصية المعنوية للشركات المندمجة، وكذلك انتقال أصول وخصوم الشركات المندمجة إلى الشركة الجديدة.

يجدر بنا بداية التمييز بين مفهومي اندماج الشركات وتجمع الشركات، حيث يشير مصطلح تجمع الشركات إلى حالة ارتباط عدة شركات متميزة بعلاقات بنيوية مستمرة ناجمة عن الاشتراك في رأس المال مع احتفاظ كل شركة بشخصيتها القانونية المستقلة، وتنشأ هنا مجموعة شركات يكون لها نظامها الخاص في العمل واتخاذ القرارات، وينشأ ما يعرف بالوضع المسيطر الجماعي(٣٨). بينما يشمل الاندماج حسب نص المادة (٣/١) من تشريع الاندماج الأوروبي لسنة (٢٠٠٤) نوعين أساسيين:(٣٩) الأول هو اتحاد شركتين تجاريتين أو أكثر – في الكل أو الجزء – لكل منها شخصيتها المعنوية المستقلة عن الأخرى قبل الاتحاد، بما ينتج شركة جديدة ذات شخصية معنوية مستقلة بدورها عن سابقاتها، وزوال الشخصية المعنوية للشركات الأولى، وهذا هو الاندماج بطريق المزج أو الاتحاد؛ والثاني هو انضمام شركة تجارية أو أكثر مع شركة تجارية أخرى مما يؤدي لانقضاء الشخصية المعنوية للشركة المنضمة مع بقائها للشركة الضامة، وهذا هو الاندماج بطريق الضم(٤٠). يعزى سبب هذه الخصوصية للاندماج – بصوره السابقة – لكونه الوسيلة الأكثر احتياجاً للتنظيم ووضع الضوابط الخاصة، ولما له من قدرة ذاتية على استغلال

= بين شركتين أو أكثر، يترتب عليه زوال الشخصية المعنوية للشركة أو الشركات المندمجة وتنتقل كافة أصولها وخصومها إلى الشركة الدامجة، أو تنحل بمقتضاه شركتان أو أكثر فتزول الشخصية المعنوية لكل منهما وتكونان شركة واحدة جديدة لها شخصية معنوية مستقلة، وتنتقل كافة الأصول والخصوم إلى الشركة الجديدة.

(٣٨) حسين عبده الماحي، حظر إساءة استعمال الوضع المسيطر، منع الاحتكار التعسفي (٢٠٠٣) ٣٣ مجلة البحوث القانونية والاقتصادية الصادرة عن جامعة المنصورة ٢١٠.

(٣٩) This article provides that:
A concentration shall be deemed to arise where a change of control on a lasting basis results from:
(a) The merger of two or more previously independent undertakings or parts of undertakings;
(b) The acquisition, by one or more persons already controlling at least one undertaking, or by one or more undertakings, whether by purchase of securities or assets, by contract or by any other means, of direct or indirect control of the hole or parts of one or more other undertakings.

(٤٠) Council Regulation (EC) 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings OJ 2004 L24/1, Article 3. Mentioned at Damian Chalmers et al, ibid, p1072.

العلاقة العكسية آنفة الذكر بين حجم الإنتاج وتكلفة المنتج، وذلك عندما شعرت الدول الأعضاء بأن السياسة الاقتصادية للسوق الأوروبية المشتركة تعاني بحق من نقص تشريعي حول الاندماج وفق قواعد حماية المنافسة التجارية في هذه السوق(٤١).

هذا وقد حرص المشرع الأوروبي على الحفاظ على حالة التنافسية التي يجب أن تكون عليها أسواق دول الاتحاد بغض النظر عن العوائد المالية التي قد تجنيها شركات دول الاتحاد نتيجة اندماجها ببعضها البعض، ما جعله ينص على ولاية أحكام تشريع الاندماج على كافة أشكال الاندماج التي قد تتفق عليها الشركات التجارية(٤٢). على هذا الأساس، تخضع صور الاندماج التالية لرقابة اختبار التنافسية:

١ – الاندماج الأفقي (Horizontal Merger): والذي يتم أساسا بين شركتين تعملان على نفس المستوى من مستويات تحويل المواد الخام إلى سلع قابلة للاستهلاك، في نطاق التنافس داخل سوق موحد، كاندماج شركتين لبيع الأجهزة الإلكترونية تشتركان في السوق السلعي بينهما(٤٣). بالتالي، يرد هذا النوع من خلال تلاقي مشاريع تباشر نشاطاً مماثلاً أو متقارباً (مثل أعمال البنوك، الإنشاءات العقارية، النقل البحري والجوي...إلخ). وهنا نكون أمام حالة توسع أفقي بين مشاريع تجارية على ذات القدر من الأهمية التجارية والاقتصادية على المستوى المحلي أو حتى الدولي(٤٤). يؤثر هذا النوع من الاندماج على ارتفاع الأسعار بشكل مباشر من خلال إنهاء حالة التنافس بين شركات متكافئة في السوق واتفاقها على جني أكبر عائد من الأرباح لضمان عدم وجود بديل آخر للمستهلك في ذات السوق، حتى في الحالة التي قد يؤدي فيه هذا النوع من الاندماج إلى تقليل تكاليف الإنتاج ومن ثم تقليل سعر التكلفة والبيع قياساً بالحالة التي كانت عليها السوق قبل حدوثه؛ إلا أنه حتماً سيؤدي إلى احتكار السوق بواسطة الشركات المندمجة وتوجيهها من ثم بما يخدم مصالحها الاقتصادية فقط(٤٥).

---

(٤١) Alina Kacsorowska, ibid, p902.

(٤٢) ibid, p907.

(٤٣) Merger that occurs when a concentration take place between undertakings which are competing in the same product market at that moment and at the same level of production/distribution.

(٤٤) V. Verouden, C. Bengtsson, S. Albeak, 'The Draft EU Notice on Horizontal Mergers: a Further Step toward Convergence' (2004) Antitrust Bulletin243. Mentioned at Damian Chalmers et al, ibid, p1100.

(٤٥) Alina Kacsorowska, ibid, 907.

٢ – الاندماج العمودي أو الرأسي (Vertical Merger): وهو الاندماج الذي يتم بين شركتين تعملان على مستويات متتالية من مستويات تحويل المواد الخام إلى سلع قابلة للاستهلاك(٤٦)، ومثل ذلك هو الاندماج الحاصل بين شركة زراعية وشركة أخرى لتعليب الخضروات وتغليفها، أو شركة للقيام بأعمال التنقيب عن الذهب وشركة أخرى لصياغة المجوهرات، فكل من الشركتين تتلاحقان في وظيفتيهما نحو الوصول لسلعة تسلم مباشرة لليد المستهلك(٤٧). على هذا الأساس، يكون الاندماج رأسياً بالنسبة لمشروعات تتكامل أنشطتها معاً وتختلف في مراحل الإنتاج والتصنيع (كصناعة هياكل السيارات، الإطارات، البطاريات واندماجها ضمن شركة تصنيع سيارات عامة)(٤٨). تسعى هذه الشركات إلى تخفيض مقابل عقد الصفقات بصفة عامة والتكاليف الإجمالية للإنتاج بصفة خاصة، من خلال تنفيذ بعض عمليات الإنتاج أو التسويق تنفيذاً داخلياً. على الرغم من فائدة هذا الانخفاض في التكاليف، إلا أن هذا النوع من الاندماج قد يستخدم لإغلاق قنوات التوزيع أمام المنافسين الآخرين، أو لمنع وصول مدخلات الإنتاج إلى هؤلاء المنافسين ما يضر بالمنافسة في الأسواق(٤٩). لا يؤدي هذا النوع من الاندماج بشكل مباشر إلى الحد من التنافس داخل السوق، بل يذهب أثره إلى صنع بيئة تجارية أكثر تشجيعاً لحدوث التواطؤ بين الفاعلين التجاريين داخل السوق. وهذا كنتيجة لانحسار مسار خطوط الإنتاج في خيارات أقل مما كانت عليه قبل حدوث هذا النوع من الاندماجات(٥٠).

هذا وقد استفاد المشرع الأوربي في هذا المجال من تجربة المشرع الأمريكي عندما نص في قانون (Celler Keefauber Act) في العام (١٩٥٠) صراحة على حظر الاندماج العمودي متى أدى إلى حدوث تشوهات في تنافسية السوق الوطني

---

(٤٦) Alina Kacsorowska, ibid, p 907.

(٤٧) Merger that refers to concentration between undertakings operating at different levels of the economy (for example, the merger between a manufacture and its supplier of raw materials).

(٤٨) حسين عبده الماحي، مرجع سابق ٢١١.

(٤٩) محمد إبراهيم أبو شادي، حماية المنافسة ومكافحة الاحتكار الاقتصاد المصري دراسة مقارنة بين التشريعين المصري والأمريكي (دار النهضة: مصر ٢٠٠٩) ١٥٥.

(٥٠) S. Bishop and M. Walker, the Economics of EC Competition Law (2ndLondon: Sweet and Maxwell 2002) para.7,61. Mentioned at Alina Kacsorowska, ibid, p907.

أو الإقليمي بعد أن كان الحظر مقتصراً على الاندماج الأفقي فقط. عادة ما يؤدي الاندماج الرأسي إلى وضع عراقيل أمام دخول مشاريع جديدة إلى السوق التي تستحوذ المشاريع المندمجة على مركز مسيطر فيها، بالتالي لن يكون أمام المشاريع الجديدة إلا أحد خيارين: إما الانسحاب من السوق، وإما الدخول إليها بنشاطها والأنشطة الأخرى المتكاملة، وفي الحالة الثانية سيعمل المشروع المندمج على إقصاء هذا الأخير من السوق وتكبيده خسائر فادحة نتيجة مركزه المهيمن في هذه السوق(٥١).

٣ – الاندماج التكتلي (Conglomerate Merger)(٥٢): ويتميز عن النوعين السابقين بكونه يحصل بين شركتين لا تنافس بينهما ولا تقاطع بين نشاطيهما، بل تضيف إحداهما منتجاً آخر لمنتجات الأخرى (Product Line Extension)، أو توسع الرقعة الجغرافية لاستهلاك سلع كل منهما (Market Line Extension)(٥٣). أي أنه اندماج الشركات ذات النشاط المتعدد من خلال انضمام شركات تعمل في خطوط تجارية لا يوجد بينها صلة، وهو نوع من الاندماج قد لا يثير أي ضرر على المنافسة لأنه نادراً ما يكون مصحوباً بزيادات الوضع المسيطر عل السوق(٥٤).

الفرع الثاني
نطاق تطبيق تشريع الاندماج الأوروبي
رقم (١٣٩) لسنة (٢٠٠٤)

توسع المشرع الأوروبي كثيراً في تحديد نطاق تطبيق تشريع الاندماج لسنة (٢٠٠٤)؛ وبالتالي مراقبة الاتفاقيات التجارية التي قد تتم بين المشروعات التجارية في كافة دول الاتحاد. نص تشريع الاندماج في مادته الأولى صراحة على ولاية التشريع على الاتفاقيات التي تتم بين المشاريع العامة والمشاريع الخاصة على حد

(٥١) حسين عبده الماحي، مرجع سابق ٢١٣.

(٥٢) Merger That refers to a concentration between undertakings that are not competing with each other in any product market and which does not result neither in vertical nor Horizontal integration.

(٥٣) W. J. kolasku, 'Conglomerate Mergers and Range Effect: It's a Long Way from Chicago To Brussels', (2002) George Mason Law review 533Mentioned at Damian Chalmers et al, ibid, p1106.

(٥٤) محمد إبراهيم أبو شادي، مرجع سابق ١٥٦.

سواء، كما نص على ولاية أحكامه على الاتفاقيات التجارية التي تتم بين مشاريع تجارية برؤوس أموال محددة (القيمة السوقية للمشروعات التجارية المندمجة)[٥٥].

على صعيد النطاق الموضوعي للتشريع، يمكننا القول أن هذا التشريع يطبق على كل الأنشطة الاقتصادية سواء أكانت عامة أم خاصة، ولا ترد في هذا الشأن حصانة طائفية تحمي نشاطاً خاضعاً للتنظيم القانوني للتشريع، ولو كان النشاط متعلقاً بمرفق عام، والقائم بالنشاط شخصاً عاماً. بالتالي، فإن الطبيعة الاقتصادية للنشاط هي التي تحدد إمكانية تطبيق التشريع الأوروبي عليه وليست صفة القائم على هذا النشاط، على أساس أن هذا التشريع يخاطب المشاريع ولا يخاطب صفة القائمين على عملها. وقد قام مجلس المنافسة الفرنسي بتوضيح هذا المبدأ في تقريره السنوي للعام (٢٠٠١) حينما أقر صراحة بأن عمل الهيئات الحكومية التي تدير الأنظمة التكميلية لتأمين الشيخوخة والمرض هي أعمال اقتصادية في مجملها؛ كونها تنافس شركات التأمين الخاصة في هذا العمل؛ فالانضمام الاختياري للمستفيدين والتشغيل وفقاً لمبدأ العائد الرأسمالي واعتماد الأداءات على مقادير الاشتراكات المدفوعة تشكل في مجملها نشاطات اقتصادية ينبغي أن تخضع لرقابة المجلس للحكم بتنافسيتها من عدمه[٥٦]. لكي يكون العمل التجاري داخلاً ضمن نطاق هذا التشريع، فلا بد له من أن يستوفي شرطين أساسين وهما:[٥٧]

١ – أن يكون اندماجاً فعلياً وفق التعريف الذي نصت عليه مادة (١/٣) من التشريع؛

٢ – أن يكون ذا تأثير على نطاق الاتحاد الأوروبي، وليس منحصراً ضمن السوق الخاصة بعضو واحد من أعضائه، وهذا شرط بديهي؛ لأن القوانين والتشريعات

---

(٥٥) This article stipulated that:
1. Without prejudice to Article 4(5) and Article 22, this Regulation shall apply to all concentrations with a Community dimension as defined in this Article.
2. A concentration has a Community dimension where:
(a) the combined aggregate worldwide turnover of all the undertakings concerned is more than EUR 5000 million; and
(b) the aggregate Community-wide turnover of each of at least two of the undertakings concerned is more than EUR 250 million,
unless each of the undertakings concerned achieves more than two-thirds of its aggregate Community-wide turnover within one and the same Member State.

(٥٦) مشار إليه في المرجع التالي: حسين عبده الماحي، مرجع سابق، ص ٢١٨- ٢١٩.

(٥٧) Alina Kacsorowska, ibid, p 908.

الاقتصادية داخل الاتحاد لا تعنى بتلك النشاطات التجارية ذات التأثير الفردي على عضو بذاته، فمثل هذه الأعمال تنظمها القوانين الداخلية الخاصة بكل عضو.

وحماية للاقتصاد الوطني لدول الاتحاد؛ فقد قررت المفوضية الأوروبية ما يسمى بالشرط الألماني (German Clause)، والذي يقضي بأحقية طلب السلطات الوطنية وجوبَ تقييم عملية الاندماج على المستوى الداخلي بين الأعضاء إذا ما كان هذا الاندماج مؤثراً داخل دولة تلك السلطات(٥٨)، بمعنى أن الاقتصاد الداخلي لدولة تلك السلطات سيتأثر تأثراً سلبياً في هذه الحالة، بما يفوق في مقداره تلك الفائدة العائدة على السوق الأوروبية المشتركة بالمجمل. وكان هذا الشرط الاستثناء الأول على قاعدة النظر في الاندماج على مستوى الاتحاد الأوروبي بأكمله، وتبعه استثناء ثان متعلق بالسياسية الوطنية العامة (National Public Policy)، والذي سمح للدول الأعضاء أن تراجع الاندماجات المراد إتمامها داخل الاتحاد لفحص ما إذ كان يتوافق مع السياسة الاقتصادية العامة لكل الأعضاء، والذي تقرره المفوضية ذاتها عند كونه مشروعاً بالقياس مع المصلحة العامة للسوق الأوروبية(٥٩).

على صعيد القيمة السوقية للمشاريع التجارية المندمجة، نصت الفقرة الثانية من المادة الأولى من تشريع الاندماج الأوروبي على شرطين يجب توافرهما مجتمعين لاعتبار الاندماج اندماجاً اتحادياً – وبالتالي يخضع لأحكام التشريع، بمعنى أنها لا تقتصر على جزء محدد من الاتحاد الأوروبي، وهذان الشرطان هما:(٦٠)

١ – المجموع الكلي لحركة الاندماج عالمياً في كل الشركات الفاعلة في عملية الاندماج أكثر من ٥,٠٠٠ مليون يورو؛

٢ – المجموع الكلي لحركة الاندماج في شركتين على الأقل من الشركات الفاعلة في عملية الاندماج أكثر من ٢٥٠ مليون يورو.

---

(٥٨) Damian Chalmers, ibid, p1080.

(٥٩) Case IV/M.567 lyonnaise des Eaux SA/Northumbrain Water Group, 29 March 1995. Mentioned at Damian Chalmers et al, ibid, p1082.

(٦٠) This sub-article provides that:
2. A concentration has a Community dimension where:
(a) The combined aggregate worldwide turnover of all the undertakings concerned is more than EUR 5000 million; and
(b) The aggregate Community-wide turnover of each of at least two of the undertakings concerned is more than EUR 250 million.

إضافة إلى ذلك، أضافت الفقرة الثالثة من نفس المادة ولاية أحكام التشريع لأي من اتفاقيات الاندماج الأربع التالية، حتى لو خرجت عن نطاق تطبيق الفقرة السابقة:(٦١)

١ – المجموع الكلي لحركة الاندماج عالمياً في كل الشركات الفاعلة في عملية الاندماج أكثر من ٢٥٠٠ مليون يورو.

٢ – المجموع الكلي لحركة الاندماج في كل الشركات الفاعلة في عملية الاندماج أكثر من ١٠٠ مليون يورو في كل دولة من ثلاث دول على الأقل في الاتحاد الأوروبي.

٣ – في كل دولة من الدول الثلاث على الأقل المذكورة في الفقرة السابقة، بحيث يكون المجموع الكلي لشركتين على الأقل من الشركات الفاعلة في عملية الاندماج أكثر من ٢٥ مليون يورو في كل منهما.

٤ – المجموع الكلي لحركة الاندماج اتحادياً –على مستوى الاتحاد الأوروبي– لشركتين على الأقل من الشركات الفاعلة في عملية الاندماج أكثر من ١٠٠ مليون يورو في كل منهما.

على الصعيد الإجرائي(٦٢)، متى كان الاندماج ذا بعد اتحادي، يتوجب على الشركات الساعية للاندماج إخطار مفوضية شؤون المنافسة بملخص اتفاق الاندماج الذي تنوي هذه الشركات الالتزام به، وفي هذه الحالة يحظر إنهاء إجراءات الاندماج دون الحصول على موافقة خطية من المفوضية بذلك(٦٣). قامت هذه الإجراءات في جوهرها على مبدأ إجرائي يدعى (One-Stop-Shop)، أو ما يسمى بالاختصاص

(٦١) 3. A concentration that does not meet the thresholds laid down in paragraph 2 has a Community dimension where:
(a) the combined aggregate worldwide turnover of all the undertakings concerned is more than EUR 2500 million;
(b) in each of at least three Member States, the combined aggregate turnover of all the undertakings concerned is more than EUR 100 million;
(c) in each of at least three Member States included for the purpose of point (b), the aggregate turnover of each of at least two of the undertakings concerned is more than EUR 25 million; and
(d) the aggregate Community-wide turnover of each of at least two of the undertakings concerned is more than EUR 100 million

(٦٢) For more details, see: D. Ridyard, Economic Analysis of Single Firm and Oligopolistic Dominance under the European Merger Regulation (1994) European Commission Law Review 255.

(٦٣) Alina Kaczorowska, ibid, p 915.

الحصري للمفوضية، ومضمون هذا المبدأ هو إعفاء الأطراف في عملية الاندماج من إبلاغ أي دولة من الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي بطلب الاندماج، وإنما يكتفى بتقديم طلب الاندماج للمفوضية وحدها، وبذلك تكون إجازة المفوضية لهذا الاندماج، أو رفضها له في المقابل، قراراً كافياً بحد ذاته لإحداث الآثار القانونية، دون الحاجة لأخذ رد أي من الدول تلك على هذا الطلب، رغم وجود بعض الاستثناءات على كونه اختصاصاً حصرياً؛ حيث يحق للدول الأعضاء مراجعة هذا الاتفاق والبت فيه(٦٤).

يسمح تشريع الاندماج للأطراف بالقيام بخطوات سابقة على الإشعار الرسمي للمفوضية بطلب الاندماج، وتتمثل هذه الخطوات في طرح فكرة الاندماج ذاتها بصورة استشارية(٦٥)، إما للمفوضية أو أي من الدول الأعضاء التي تراها الشركات الساعية للاندماج ذات تأثر بهذا الطلب، وسبب هذا الطرح هو الوقاية من منازعات الاختصاص القضائي التي قد تنشأ عند كل من المفوضية أو المحكمة الوطنية حال كون هذه الشركات خاضعة لقانون المنافسة الوطني ذاته، أو عند وجود صعوبات في تقرير اختصاص المفوضية أصلاً بهذا الاندماج من عدمه. وأبرز الحالات التي يصبح طرح فكرة الاندماج واجباً على الأطراف هي ما نص عليه تشريع الاندماج في المادة (٤) منه، حيث تمثلت الحالة الأولى في اعتقاد هؤلاء الأطراف بتأثير الاندماج الكبير على قطاع فعّال في أحد الأسواق الوطنية للدول الأعضاء، والحالة الثانية هي كون الاندماج غير داخل في حدود اختصاص المفوضية، إلا أن الأطراف يرون تأثر الاقتصاد الوطني

(٦٤) هذه الاستثناءات هي:
١- الاستثناء المسمى الشرط الألماني وهو يخول أحد الأعضاء أو المفوضية بتقديم إحالة شاملة أو جزئية لاقتراح الاندماج، إلى ذلك العضو الذي سوف يتأثر قطاع متميز من سوقه الوطنية تأثراً جوهرياً إن تم ذلك الاندماج؛
٢- استثناء المصالح المشروعة، وهو جواز قيام المفوضية بإحالة اقتراح الاندماج إلى العضو الذي ترى المفوضية بأن حدوث ذلك الاندماج سيحرم هذا العضو من حقه في حماية مصالحة المشروعة وغير المحمية بتشريع الاندماج نفسه؛
٣- استثناء الشرط الهولندي، وهو يخول المفوضية من تلقاء نفسها أو بعد طلب أحد الأعضاء أن تنظر في اندماج هو ليس في الأصل من اختصاص المفوضية، إلا أن التجارة الداخلية تتأثر داخلياً إذا حدث ذلك الاندماج بتشكيله خطراً على تلك التجارة؛
٤- الاستثناء العسكري، وهو يخول العضو ذو المصالح الأمنية الحرجة أن يطلب من أطراف الاندماج عدم تزويد المفوضية بالبيانات العسكرية المتعلقة بهذا الاندماج.

(٦٥) حول خطوات إعداد طلبات الاندماج بشكل عام انظر: محمد حسن إسماعيل، الاندماج في مشروع قانون الشركات الأردني (١٩٨٦) ١/١ مجلة مؤتة للبحوث والدراسات ١٥٧.

لثلاث دول على الأقل من الدول الأعضاء، فهنا يأخذ بالاختصاص الاستثنائي للمفوضية في نظر هذا الطلب إن وافقت دول الأعضاء المتأثرة على ذلك(٦٦).

من لحظة إشعار المفوضية رسمياً بطلب الاندماج، تبدأ المرحلة الأولى من التحقيق (The Phase 1 Investigation)، ومدتها (٢٥) يوم عمل(٦٧)، وتعطى هذه المدة من أجل تقرير المفوضية بقرار أولي واحد من قرارات أربعة، فإن لم تعطِ أياً منهم حتى انتهاء هذه المدة فإن سكوتها يعتبر قبولاً ضمنياً عن توافق الاندماج مع السوق الموحدة، وتثبت إجازة الاندماج، وهذه القرارات هي:(٦٨)

١ – إعلان عدم اندراج طلب الاندماج تحت نطاق تطبيق (ECMR) باعتبار قيمته المالية؛

٢ – إعلان توافق الاندماج مع السوق الموحدة، وبذلك تجيز المفوضية هذا الاندماج؛

٣ – إعلان توافق الاندماج مع السوق الموحدة، ولكن شرط تعهد الأطراف بالالتزام بقيود تحددها المفوضية؛

٤ – إعلان وجود قلق كبير حول توافق الاندماج مع السوق الموحدة، وفي هذا النوع من القرارات فقط، تشرع المفوضية في المرحلة الثانية من التحقيق (The Phase 2 Investigation).

خلال المرحلة الأولى، تقوم المفوضية بجمع البيانات والأدلة والمعلومات والإحصاءات حول كل ما يتعلق بأطراف الاندماج، وخصوصاً الاتصال بمنافسيهم وزبائنهم لمعرفة أثر هذا الاندماج على السوق السلعي والجغرافي لهؤلاء الأطراف(٦٩)، وذلك من خلال التحقيقات الميدانية في مقر عمل أطراف الاندماج (On-The-Spot Investigation)، أو مقابلة (Interview) مع أي من العاملين في تلك المقرات دون إجبار، أو أي وسيلة جمع معلومات أخرى تراها المفوضية، ما دامت قد أعلمت الأطراف بها وتمت في أماكن العمل الرسمية(٧٠). يقوم المدير العام للمنافسة في

(٦٦) "Where at least one such member state has expressed its disagreement in accordance with the third subparagraph within the period of 15 working days, the case shall not be referred. The Commission shall, without delay, inform all Member States and the persons or undertakings concerned of any such expression of disagreement". Article 4(5) ECMR.

(٦٧) Article 10 (1) ECMR.

(٦٨) Article 10 (3) ECMR.

(٦٩) Article 11 ECMR.

(٧٠) Article 13 ECMR.

المفوضية بإعلام رئيس القطاع المتخصص الذي من المتوقع حدوث أغلب آثار الاندماج فيه، وهذا يعتمد على نوع السلع والخدمات التي يقدمها الأطراف، وبعد التشاور، يتم رفع مسودة للقرار إلى مفوض المنافسة المخول من قبل هيئة المفوضين وذلك للتوقيع على هذا القرار(٧١).

أما المرحلة الثانية فتبدأ عند إعلان المفوضية وجود قلق كبير لديها حول هذا الطلب، وتدوم هذه المدة (٩٠) يوم عمل تبدأ من يوم ذاك الإعلان، ويجوز أن تمتد (١٥) يوم عمل أخرى عند إبداء الأطراف تعهدهم بالالتزام بقيود قد تخفف من آثار الاندماج، وهذه المرحلة تتضمن تحقيقات معمقة أيضاً حول تلك الآثار(٧٢). وإن لم تفصل في هذا الطلب خلال تلك المدة؛ فإن سكوتها يعتبر قبولاً ضمنياً في هذه الحالة أيضاً(٧٣). وتزود المفوضية الأطراف في هذه المرحلة بكل اعتراضاتها حول طلب الاندماج(٧٤)، وتسمح لهم برؤية مداولات المفوضية التي تمت في المرحلة الأولى، وتسمع ما لديهم من توضيحات وتفسيرات حول اعتراضات المفوضية، ويحق في هذه المرحلة للمنافسين والزبائن والمتعاونين مع الأطراف أن يسمعوا المفوضية ما لديهم حول هذه الاعتراضات سواء أكان ما يريدون قوله في صالح الأطراف أم ضدهم(٧٥). ويحق أيضاً للدول الأعضاء إبداء موقفهم تجاه آثار هذا الاندماج، وبالخصوص إذا كانت تلك الآثار تمس السوق الوطنية أو الصناعية لتلك الدولة، إضافة لذلك، تجب على المفوضية أن تتشاور مع لجنة مكونة من ممثلين عن كافة الدول الأعضاء، وعندها تقوم هذه اللجنة بتدقيق مسودة القرار وتعطي رأياً غير ملزم للمفوضية، وبعد موافقة هيئة المفوضين على القرار النهائي، تقوم المفوضية بإبلاغه للأطراف(٧٦).

---

(٧١) Damian Chalmers et al, ibid, p 1083.

(٧٢) Article 10 EMCR.

(٧٣) Article 10(6) ECMR.

(٧٤) Article 18(3) ECMR.

(٧٥) Article 18(1) ECMR. See Case C-170/02P Schlusselverlag J. S. Moser Gm and others v. Commission (2003) ECR I-9889 (para 27-30) holding that the commission has a duty to give a response to complaints lodged by third parties. Mentioned at Damian Chalmers et al, ibid, p1084.

(٧٦) Article 18(3)-(7) ECMR.

المطلب الثالث
مشروعية اندماج المشروعات التجارية ومدى توافقها مع متطلبات السوق الموحدة

يشير مصطلح السوق الموحدة إلى إنشاء سوق تجارية واحدة، تُزال فيها جميع العقبات والحواجز التجارية التي قد تمنع أو تعيق حرية تنقل الأفراد والسلع والخدمات، إضافة إلى ضمان تحقيق الوحدة القانونية للنظام التجاري للنشاطات التجارية المختلفة في هذه السوق(٧٧). استحوذ مفهوم السوق الموحدة على اهتمام المشرع الأوروبي مع بداية ثمانينيات القرن العشرين، بمفهوم إعادة تقييم وحدة التشريعات التجارية بين دول أوروبا. تم تحديد متطلبات الوصول إلى هذه السوق في الورقة البيضاء (The white Paper)(٧٨)، التي نشرت من قبل مجلس الاتحاد الأوروبي في العام (١٩٨٥)، المتعلقة باستكمال إنشاء السوق الموحدة ما بين دول السوق الأوروبية المشتركة سابقاً(٧٩). حددت هذه الورقة العديد من العقبات التجارية

(٧٧) For more details, S Grundmann, Information, Party Autonomy and Economic Agents in European Contract Law (2002) Common Market Law Review 269; G Howells, A Janssen and R Schulze, Party Autonomy for the Internal Market, the Role of Information (Grundman: London 2001); T Hervey, Community and National Competence in Health After Tobacco Advertising (2001) Common Market Law Review 1421; G Howells and H Micklitz, EC Consumer Law: Has It Come of Age? (2003) European Law Review 370.

(٧٨) يشير مصطلح الورقة البيضاء في النظام القانوني للاتحاد الأوروبي إلى مشاريع القوانين والدراسات التي يتم تداولها من قبل المشرع الأوروبي والتي تتضمن مجموعة من المقترحات والدراسات والإحصاءات التي تساعد المشرع الأوروبي في اتخاذ قراره. هذه الورقة يتم نشرها وتوزيعها على ذوي الاختصاص في دول الاتحاد الأوروبي (خبراء، مؤسسات مجتمع مدني، جمعيات ومؤسسات نقابية... الخ)، حيث يتم الاسترشاد بمقترحاتهم وملاحظاتهم المتعلقة بالموضوع محل البحث والدراسة.

عادة ما يتم نشر وتداول الورقة البيضاء عقب ما يسمى بالورقة الخضراء (The green Paper). يتناول موضوع الورقة الخضراء المشكلة محل البحث والدراسة، ولا تتناول مقترحات محددة، وإنما تتناول أهمية معالجة موضوع ما وتفتح المجال أمام الجميع لنقاش تداعيات هذه المشكلة ووسائل التغلب عليها. يتولى مجلس الاتحاد الأوروبي إعداد هذه الأوراق وتنظيم مناقشة محتواها ونشر وتوزيع الاستنتاجات والتوصيات التي تم التوصل إليها من جميع الأطراف، ومن ثم تعرض هذه الدراسات على صانعي القرار ويتاح للجميع الاطلاع عليها ونقدها عبر الموقع الإلكتروني للاتحاد الأوروبي.

(٧٩) COM (85) final of 14 June 1985.

القائمة ما بين دول السوق الأوروبية المشتركة، واقترحت الاتفاق على إنهاء العمل بهذه العقبات التجارية بنهاية العام (١٩٩٢)[٨٠]. عقب التوقيع على اتفاقية إنشاء الاتحاد الأوروبي في العام (١٩٩٣) (Maastricht Treaty)، اتخذ مفهوم السوق الموحدة معنى موسعاً شاملاً، من خلال النص على وجوب إزالة جميع العقبات القانونية والاقتصادية بين دول الاتحاد التي قد تؤثر على توحيد تنظيم ممارسة النشاط التجاري بين دول الاتحاد، بهدف تمكين جميع مواطني الاتحاد الأوروبي (مستهلكين وتجار) من النفاذ إلى جميع الأسواق دون عقبات تجارية أو تشريعية. نتحدث في هذا المجال عن توحيد العمل التجاري داخل أسواق دول الاتحاد بما يمنع منح أي معاملات تفضيلية لمواطني دولة ما عن مواطني الدول الأخرى (إزالة التمييز ما بين مواطني الاتحاد سواء أكانوا منتجين أم موردين، أم مستهلكين على نحو يجعل من أسواق دول الاتحاد سوقاً تجارية واحدة تتعامل مع كافة مواطني الاتحاد على نحو لا يحمل أي طابع تمييزي)[٨١].

تعتمد سياسة السوق الموحدة أساساً على ما يسمى بمعايير التحرير الأربعة، وهي حرية حركة السلع والخدمات والأشخاص والأموال بين دول الاتحاد (The Negative integration actions). نُظمت هذه المعايير بشمولية في اتفاقية الاتحاد الأوروبي، وشكلت أساساً لهذه الاتفاقية[٨٢]. إضافة إلى ذلك، عملت اتفاقية الاتحاد الأوروبي على توحيد النظام القانوني لدول الاتحاد وذلك بغية إيجاد أرضية قانونية مشتركة بين دول الاتحاد، تنظم وتوحد التعامل التجاري داخل دول الاتحاد. هدف هذا التوحيد في مجمله إلى إيجاد بيئة قانونية وتجارية موحدة في كافة دول الاتحاد تلبي شروط ومتطلبات المنافسة العادلة بين المشروعات التجارية، وتخدم في المجمل مصالح المستهلك من خلال تأمين حقه في المفاضلة والاختيار.

---

(٨٠) تم التأكيد على أهمية إنشاء هذه السوق وإزالة هذه العقبات التجارية في القانون الأوروبي الموحد (The Single European Act) في العام (١٩٨٧)، والذي أكد على أهمية الاتفاق على إزالة هذه العقبات التجارية بحلول تاريخ ٣١-١٢-١٩٩٢. (The Single European Act, 1987 O.J. L169).

(٨١) I Maselis, Legislative Harmonization and the Integration of Harmonized Legislation into the National Legal System, Within the European Community (1993) European Review of private law 140.

(٨٢) For more details, see the following link:. http://ec.europa.eu/internal_market/to[_layer/index_1_en.htm. visited on 5/7/2013.

فيما يتعلق باندماج الشركات التجارية، سعت المفوضية الأوروبية في بداية وضع مسودة تشريع الاندماج الأوروبي عام (١٩٩٩) إلى وضع شرطين أساسين لتحديد الاندماج غير المتوافق مع السوق الموحدة، وبالتالي المحظور على الشركات القيام به. هذان الشرطان كانا: أن يؤدي الاندماج المراد القيام به إلى تكوين مركز مهيمن (Dominant Position) أو تقوية مركز مهيمن سابق الوجود، وإلى تضرر المنافسة في السوق الموحدة جوهرياً من هذا التكوين أو تلك التقوية(٨٣). أرادت المفوضية بالشرط الثاني أن تجعل التقييم أكثر واقعية بمنع جعل تكوين المركز المهيمن كافياً للحكم بحظر الاندماج بحد ذاته، ما لم يكن صاحب هذا المركز قادراً على استغلال قواه داخل السوق الموحدة(٨٤). لكن في عام (٢٠٠٤) أعيد تشكيل تشريعات الاندماج الأوروبية، واعتمدت المادة (٢) من تشريع الاندماج شرطاً أسمته بالإعاقة الهامة للمنافسة الفعالة (The Significant Impediment to Effective Competition) في السوق الموحدة، أو في جزء جوهري منها؛ لحظر عملية الاندماج(٨٥). سنبدأ الحديث في هذا الجزء من الدراسة ببيان ماهية المركز المهيمن وما يطرأ عليه من آثار ناتجة عن الاندماج، ومن ثم سننتقل للبحث في التطبيقات العملية المتعلقة بالإعاقة الهامة للمنافسة الفعالة وأدوات فحصها.

الفرع الأول
تكوين أو تقوية المركز المهيمن

تحظر جميع قوانين المنافسة قيام أحد المشاريع التجارية والتي تتمتع بمركز احتكاري باستغلال مركزها بأي شكل من الأشكال، ترتبط هذه الممارسات ارتباطاً وثيقاً باحتكار السوق بواسطة أحد أو بعض المنتجين أو الموزعين. يُقصد بالاحتكار كل عمل من شأنه سوء استغلال المركز الاقتصادي للحد من المنافسة المشروعة،

(٨٣) Article (2) of regulation 4064/89/EC on the control of concentrations between undertakings, OJ 1990 L257/13. Mentioned at Damian Chalmers et al, ibid, p1089.

(٨٤) T.A. Downes and D. S. Macdougall, Significantly Impeding Effective Competition: Substantive Appraisal under the Merger Regulation (1994) 19 European Legislations Law review Journal 286.

(٨٥) 'A significant impediment to effective competition is generally results from the creation or strengthening of a dominant position': ECMR, Recital 29. Mentioned at Damian Chalmers et al, ibid, p1090.

بهدف جني أرباح مبالغ فيها، بصورة مخالفة للمبادئ الأساسية التي يقوم عليها السوق، بالاستناد إلى قاعدة العرض والطلب. تتعدد الآثار السلبية للاحتكار لتشمل:[٨٦] (١) الحد من المنافسة المشروعة؛ (٢) السيطرة على النشاطات التجارية؛ (٣) التحكم بالأسعار عبر رفعها أو منع خفضها؛ (٤) الحيلولة دون الإفادة من مزايا الاختراعات والاكتشافات الحديثة، إلا إذا كانت تصب في مصلحة المحتكر؛ (٥) عدم استغلال كافة الموارد الطبيعية والإنتاجية بقصد التحكم بقاعدة العرض والطلب؛ (٦) سوء توزيع الثروة والدخل، فمن الممكن أن نجد فقراً مدقعاً مقابل ثراء فاحش؛ (٧) الحيلولة دون تبوء أصحاب الكفاءات مجالات العمل نتيجة سيطرة المحتكرين على هذه الأسواق؛ (٨) قد يصل الأمر إلى درجة التحكم بالشؤون الاجتماعية والاقتصادية والسياسية في الدول وفي العالم بأسره[٨٧].

في هذا السياق، حظرت المادة (١٠٢) من اتفاقية الاتحاد الأوروبي على أي مؤسسة أو مؤسسات لها وضع مهيمن في السوق أو في جزء هام منه إساءة استغلال هذا الوضع للإخلال بالمنافسة أو الحد منها أو منعها، بما في ذلك ما يلي:[٨٨]

(٨٦) See the following link: http://lebarmy.gov.lb/article.asp?in=ar&id=7780 visited on 16/7/2013.

(٨٧) See: F L. Fine, EEC consumer warranties: a new anti-trust hurdle facing exporters (1998) 10-2 European Commercial Law Review Journal 233-255; M Nesterowicz, Poland: legislation - Office for the Protection of competition and consumers (2004) 25-10 European competition Law Review Journal 164; R Ahdar, consumers, redistribution of income and the purpose of competition law (2002) 23-7 European Competition Law Review Journal 341-353; M Sendrowicz, New competition law in Poland - much done but still some changes desirable to attain a market-focused legislation (2007) 28-8 European Commercial Law Review Journal 464-470.

(٨٨) "Any abuse by one or more undertakings of a dominant position within the internal market or in a substantial part of it shall be prohibited as incompatible with the internal market in so far as it may affect trade between Member States." Such abuse may, in particular, consist in:
1- directly or indirectly imposing unfair purchase or selling prices or other unfair trading conditions;
2- limiting production, markets or technical development to the prejudice of consumers;3- applying dissimilar conditions to equivalent transactions with other trading parties, thereby placing them at a competitive disadvantage;
4- making the conclusion of contracts subject to acceptance by the other parties of supplementary obligations which, by their nature or according to commercial usage, have no connection with the subject of such contracts."

أ – تحديد أو فرض أسعار أو شروط إعادة بيع السلع أو الخدمات؛

ب – تقييد حجم الإنتاج، النفاذ إلى الأسواق أو التطور التكنولوجي بما يتعارض مع مصالح المستهلكين؛

ج – السلوك المؤدي إلى عرقلة دخول مؤسسات أخرى إلى السوق أو إقصائها منه أو تعريضها لخسائر جسيمة بما في ذلك البيع بالخسارة؛

د – رهن توقيع عقود البيع بموافقة أطراف أخرى أو إجراءات تكميلية، لا تتعلق – وفقاً لما تقره الأعراف التجارية – بموضوع العقد.

إن وجود مركز مهيمن أو احتكاري هو بذاته أمر غير محظور، إلا أن كون استغلال هذا المركز مؤدياً إلى إساءة المنافسة في السوق الداخلية للدولة أو للعلاقات التجارية بين الدول الأعضاء هو ما يعتبر محظوراً، عادة ما ترتبط هذه الإساءة بارتفاع عالٍ جداً للأسعار أو رفض العرض مثلاً، وحتى يعتبر المشروع التجاري في مركز احتكاري، يجب أن يكون مستقلاً تماماً في جميع أعماله عن منافسيه والعملاء والمستهلكين. وهناك عدة عناصر لاعتبار المشروع التجاري محتكراً، ولكن كقاعدة عامة إذا كان المشروع التجاري يملك (٥٠٪) من الحصص في السوق فإنه يعتبر مهيمناً، وفي بعض الأحيان ممكن اعتبار المشاريع التجارية التي تملك (٤٠٪) من الحصص بالسوق مهيمنة ومحتكرة أيضاً[٨٩].

على هذا الأساس، تضمن دليل الاندماجات الأفقية[٩٠]، وهي الاندماجات الأكثر ارتباطاً بالمراكز المهيمنة، منهجية من خمسة عناصر تستخدمها المفوضية أثناء تحليل مقترحات الاندماجات المراد القيام بها، للفصل في ما إذا كان الناتج عنها يُكون مركزاً مهيمناً أو يقوي مركزاً مهيمناً سابق الوجود، ولكن على المفوضية قبل البدء بعملية التحليل، أن تقوم بتحديد كل من السوق السلعية (Relevant Product Market)[٩١] من

---

(٨٩) Competition Law- the Basics, research published on the internet at the following link: http://www.out-law.com/page-5811, visited on 2/5/2013.
Article (102) requires dominance in a substantial part of the European Union, but there is no requirement under chapter 2 that a dominant position must be held in a substantial part of the UK, meaning that, in theory at least, dominance could be considered to exist in a fairly small area of the UK.

(٩٠) Guidelines on the Assessment of Horizontal Mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings, OJ 2004 C31/5.

(٩١) ويسمى أيضاً (The Line of Commerce)، ويتم رسم إطاره بمنهجين: الأول هو الطلب البديل للسلعة (Cross-Elasticity of Demand)، ويعتمد هذا المنهج على التأكد من قدرة =

جهة، والسوق الجغرافية (Relevant Geographical Market)[٩٢] من جهة أخرى، للشركات الساعية للاندماج، ومع الأخذ بعين الاعتبار أن حجم كل من السوقين يتناسب طردياً مع مدى موافقة الاندماج المراد القيام به للسوق الأوروبية الموحدة.

هذه العناصر الخمسة في منهجية تحليل اقتراحات الاندماج هي كما يلي، مع إعطاء المفوضية حقاً للشركات الساعية للاندماج بإعلان التزامها بأفعال تضمن زوال خطر الاندماج على المنافسة السوقية:[٩٣]

١ – تطابق الأسواق المرتبطة بهذه الشركات، فعندها يتم تحديد نشاطات كل شركة على حدة داخل أسواقها وبالتالي معرفة مساحات التداخل بينهما، فتكون هذه المساحات مناطق تنافس ما قبل الاندماج، كشركتين تعملان في مجال الاتصالات، بحيث إن سوق هاتين الشركتين هي سوق واحدة وسلعها بديلة عن بعضها البعض.

٢ – تجمع الحصص السوقية (Market Shares)، فإذا كان نصيب الشركة الناتجة عن الاندماج حوالي عشرة بالمائة من السوق فإن ذلك لا يكون تكويناً لمركز مهيمن، في المقابل يعبر تكويناً لمركز مهيمن إن كان نصيب هذه الشركة حوالي خمسين بالمائة من السوق[٩٤]. فعلى سبيل المثال، لو كانت إحدى المدن تحوي ثلاثة فنادق

= المستهلكين على الاتجاه نحو طلب سلعة مشابهة أو مماثلة، بحيث إذا لم تتوافر السلعة الأولى فإنه يصار للسلعة الثانية المحققة تقريباً لذات الغرض أو الأداء المطلوب؛ والمنهج الثاني هو العرض البديل للسلعة (Supply Substitutability)، ويعتمد على قياس استعداد التجار الآخرين للدخول إلى السوق في حالة ارتفاع سعر السلعة الأولى وتوفير سلعة ثانية بديلة عنها.

(٩٢) ويسمى أيضاً (The Section of Country)، وعلى عكس السوق السلعية، فإن للقضاء سلطة تقديرية واسعة في رسم إطار هذا السوق، مع الأخذ بعاملين أساسين: أولهما مكان شراء السلعة أو مكان استغلال الخدمة بواسطة االمستهلكين؛ وثانيهما هو النطاق الذي تمتد فيه القدرة التنافسية لهذه السلعة أو تلك الخدمة، حيث إن هذه السوق، السوق الجغرافية، مرتبطة برقعة مكانية فعلية.

(٩٣) Guidelines on the Assessment of Horizontal Mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings, OJ 2004 C31/5.

(٩٤) See, e.g., Carrefour/Promodes, Case COMP/M.1684, Commission decision of January 25, 200 (2000 OJ L164/5). Mentioned at European Commission of Competition, EU Competition Law: Rules applicable to merger control - situation as at 1 April 2010, competition handbooks, (Luxembourg, office for official publicationof the European Union, (2010) p152.

بحيث إن نسبة كل منها متساوية مع الأخرى، فإن اندماج اثنين من هذه الفنادق يشكل تجمعاً للحصص السوقية بما يزيد عن النصف من المجموع الكلي لقطاع الفنادق الخدماتي في هذه المدينة.

٣ – امتلاك حصة سوقية جوهرية (Substantial Market Shares)، ولو أنها نقصت عن خمسين في المائة من الحصص الإجمالية داخل السوق، ويتم التحقق من هذا العنصر بواقعية مجردة بحثاً عن قدرة الشركة الناتجة عن الاندماج على الانخراط بممارسات ضارة بالمتنافسين الآخرين، فلو فرضنا وجود أربع شركات بائعة للذهب مباشرة للمستهلكين، ووجود شركتي صياغة ذهب خام في ذات السوق، فإن اندماج الشركتين الأخيرتين، ولو كان أقل من نصف المجموع الكلي لسوق بيع الذهب، إلا أنه يمكن الشركة الناتجة عن الاندماج من التحكم في حصة سوقية جوهرية تقيد المنافسة فيه.

٤ – قدرة المستهلكين في سوق الشركة الناتجة عن الاندماج، فيقاس إذا ما كانوا يستطيعون التحول لسلعة بديلة، أو دعم دخول منافسين جدد لهذه السوق، أو المساومة مع الشركة لمنعها من رفع أسعار سلعها، كما لو كانت هناك شركة اتصالات هي الوحيدة التي توفر خدمة الاتصالات اللاسلكية من بين شركات أخرى داخل مدينة معينة، فإن المستهلكين مضطرون لقبول أي مستوى من الخدمة تمنحه هذه الشركة، ولو حتى رفعت من أسعارها، ولو رفضت النزول عند متطلبات هؤلاء المستهلكين الذين ليس لهم بديل عنها.

٥ – حواجز النفاذ في هذه السوق، ويتم مراجعة صفات هذه الحواجز لاختبار مدى احتمالية دخول أحد المنافسين، ولو مؤقتا، في حال أن قامت الشركة الناتجة عن الاندماج برفع أسعار السلع داخل السوق، لمعرفة تصور المنافسين عن قدرات هذه الشركة وثقتهم بقواهم التنافسية، فمثلاً عند امتلاك إحدى شركات تصنيع الأدوية المتنافسة براءة اختراع حول دواء فعال ضد حروق أشعة الشمس، فإن هذه الشركة قادرة على رفع سعر هذا الدواء في موسم الصيف دون خشية دخول منافس جديد؛ ليقينها بأن براءة الاختراع حاجز منيع ضد أي منافسة ممكنة.

الفرع الثاني
إعاقة المنافسة الفعالة

ظلت عملية فحص المركز المهيمن أداة أساسية للبت في مدى التوافق الحاصل بين الاندماج والسوق الموحدة، ولم يكن منع تكوينه أو تقويته هدفاً بذاته، فلقد نصت المادة (٣/٢) من تشريع الاندماج على أنه:

"3. A concentration which would significantly impede effective competition, in the common market or in a substantial part of it, in particular as a result of the creation or strengthening of a dominant position, shall be declared incompatible with the common market."(٩٥)

أكدت المادة السابقة اعتماد شرط إعاقة المنافسة الفعالة كشرط أساسي لحظر الاندماج، واعتماد تكوين أو تقوية مركز مهيمن عاملاً معززاً لاحتمال وجود الشرط السابق لا سبباً كافياً بحد ذاته للحظر، وسبب ذلك هو وصول المفوضية الأوروبية من خلال التجارب الاقتصادية إلى حقيقتين اثنتين:

١ – أنه من الممكن تكوين أو تقوية مركز مهيمن داخل السوق، دون حدوث إعاقة للمنافسة الفعالة، وهذا ما تم فعلاً في قضية (Newscorp/Telepiu)(٩٦) عام (٢٠٠٤)، وهما شركتان إعلاميتان مقرهما إيطاليا تقدمان عروضاً خاصة بنطاق عالمي لبث قنوات تلفزيونية تحتكر برامج معينة تهم المستهلكين، كمباريات كرة القدم والعروض الأولى للأفلام السينمائية. وقد أجازت المفوضية الأوروبية الاندماج بينهما بعد تقديم الشركتين التزامات تمثلت في إنشاء نظام رقابة دائم، ونظام تحكم خاص، واختصاص مباشر لوزارة الاتصالات الإيطالية في تتبع السلوك التنافسي داخل السوق(٩٧).

٢ – أنه من الممكن حدوث إعاقة للمنافسة الفعالة دون حدوث تكوين أو تقوية لمركز مهيمن داخل السوق، كما جرى في قضية (BOC/Linde)(٩٨) عام (٢٠٠٦)، بين شركتين مختصتين في بيع غاز الهيليوم، حيث أكدت المفوضية أن الاندماج المراد القيام به بين هاتين الشركتين سيؤدي إلى إعاقة للمنافسة الفعالة في سوق بيع

(٩٥) يمكن تعريف المركز المهيمن بأنه المركز الحاصل على تأثير معقول في تحديد الأسعار أو رفعها إلى ما فوق الحد التنافسي من غير فقدان الحصة السوقية، أو حتى المقدرة على تفادي المنافسة بأكملها. انظر: أحمد عبد الرحمن الملحم، مرجع السابق، ص ٦٩.

(٩٦) Case COMP/M.2876 Newscorp/Telepiu, OJ 2004 L110/73. Mentioned at Damian Chalmers et al, ibid, p1092.

(٩٧) The decision was: The commitments presented by Newscorp are sufficient to resolve the Identified anti-competitive effects in the relevant markets, taking into consideration the specific features in this concentration. See: Ibid, para. 259.

(٩٨) Case COMP/M.4141 Linde/BOC, OJ 2006. Mentioned at Alina Kacsorowska, ibid, p914.

هذا الغاز، على الرغم من أن الشركة الجديدة التي قد تنتج عن هذا الاندماج (The Merged Entity) لن تُكون مركزاً مهيمناً داخل تلك السوق[٩٩].

والمنافسة الفعالة لها معنيين: أولهما هو المعنى الإيجابي المشير إلى الممارسات المؤدية إلى تنمية وتطوير المنافسة الحالية داخل السوق، أي المعنى التفاعلي؛ وثانيهما هو المعنى السلبي المشير إلى الممارسات المؤدية إلى مكافحة إعاقة هذه المنافسة أو مكافحة تقييدها، أي المعنى الوقائي، وهذا المعنى الأخير هو الذي قصده المشرع الأوروبي[١٠٠]، وليس أدل على ذلك من أن العنصر الأهم في النظر لبقاء هذه المنافسة الفعالة كان مدى قدرة المنافسين الآخرين على دخول السوق، فتلك هي الفاعلية التي اتصفت بها المنافسة المحظور على الشركات المندمجة إعاقتها[١٠١].

إن الاندماج المؤدي لهذه الإعاقة هو الاندماج الذي يتحرر عند حدوثه من القيود التنافسية مع الشركات الأخرى، وهنا تزيد القوة السوقية للشركة الناتجة عن الاندماج؛ بحيث إن رفعها لأسعار سلعها لن يؤدي إلى خسارة في الحصة السوقية، وبالنتيجة تستفيد الشركات الفاعلة في ذات السوق من خلال رفع أسعارها أيضاً؛ لعلمها أن بقاءها منخفضة لن يؤدي لتحويل المستهلكين إلى سلعتها، وهذا ما يسمى بالأثر المنسّق في سوق احتكار القلة (Coordinated Effects in Oligopoly Market)[١٠٢].

وسوق احتكار القلة هي السوق التي تحتوي على عدد قليل من المتنافسين بأحجام متساوية تقريباً بينهم، لذلك تظهر خطورة المنافسة في هذا السوق بسبب اعتماد سلوك كل متنافس فيها على سلوكيات المتنافسين الآخرين، وهذا ما تم

---

(٩٩) Drauz said: I believe that most readers agree that the purpose of merger control is to prevent the accumulation of excessive market power by one firm or a small number of firms. Additionally, merger control needs to be concerned with the preservation of competitive market structures, which may then benefit the consumer as a result of competition. See: G. Drauz, 'Unbundling GE/ Honeywell: the assessment of conglomerate Mergers Under EC competition law' (2002) 25 Fordham International law Journal 885, 904-5. Mentioned at Damian Chalmers et al, ibid, p1107.

(١٠٠) أحمد الملحم، المرجع السابق، ص ٧٢.

(١٠١) أحمد الملحم، المرجع السابق، ص ٧٥.

(١٠٢) F. M. Scherer and G. Ross, Industrial Market Structure and Economic Performance (3rd edition, Bosten, Houghton Mifflin, 1990) 226. Mentioned at Damian Chalmers et al, ibid, p1095.

التعرض له في قضية (Nestle/Perrier)[١٠٣]، حيث أكدت المفوضية أن الاندماج المقترح بين هاتين الشركتين الفرنسيتين العاملتين في بيع المياه المعدنية سيؤدي لإعاقة هامة للمنافسة الفعالة، لكون هذا السوق محتوياً على أربع شركات متنافسة، ونقصان عددها إلى ثلاث بعد الاندماج سيؤدي لسلوك منسق لاحتكار السوق، ولم تجز المفوضية هذا الاندماج إلا بعد أن قبلت هاتان الشركتان ببيع بعض فروعها لشركة منافسة أخرى حفاظاً على البنية التنافسية المانعة لتنسيق ممارساتهم نحو الاحتكار داخل السوق[١٠٤].

كذلك اعتبرت المفوضية الأوروبية وجود احتمالية التواطؤ بعد الاندماج (The Likelihood of Post-Merger Tacit Collusion) شكلاً من أشكال الإعاقة الهامة للمنافسة الفعالة، كما في قضية (Airtours/Commision)[١٠٥]، عندما تم اقتراح اندماج بين شركة (Airtours) وشركة (First Choice)، وتم التأكيد على أن هذا الاندماج سيمنع المستهلكين من تخفيض أسعار السلع، وسيمنع المنافسين من التأثير على سلوكيات الشركة الناتجة من الاندماج، وذكرت المفوضية ثلاثة شروط يؤدي توافرها لإثبات وجود التواطؤ فعلياً داخل السوق، وهي:[١٠٦]

١ – امتلاك القدرة على التنبؤ بممارسات الشركات الأخرى، لمعرفة إذا ما كانوا تابعين لسياسة الشركة الكبرى أم لا، وإذا ما كانوا معتمدين عليها أو داعمين لحسن تأثيرها داخل السوق، ولا سبيل لهذا الامتلاك دون وجود قدر من الرقابة الدقيقة لممارسات هذه الشركات. مثال ذلك وجود ثلاث شركات فقط لبيع السيارات في إحدى المدن، فتراقب الشركة الناتجة عن اندماج اثنتين منهن تصرفات الأخرى؛ لمعرفة مواطن ضعفها لتقوم بدورها بتقوية أدائها في تلك المواطن على حساب المستهلكين.

٢ – ثبات وضعية التواطؤ الخفي، بمعنى أن الشركات الأخرى لن تفكر في الانسحاب من هذه السياسة أو تبني سياسة أخرى متناقضة قد تؤدي للتحريض ضد هذه الشركة، بل إنها ستحرص على الاستمرار بشكل موازٍ مع السياسة التي يستفيد

---

(١٠٣) Joined Cases C-68/94 and C-30/95 France v. Commission and others (1998) ECR I-1375, paras. 165-78. Mentioned at Damian Chalmers et al, ibid, p1095.

(١٠٤) Ibid.

(١٠٥) Case T-342/99 (Airtours/Commission) (2002) ECR II-2585. Mentioned at Damian Chalmers et al, ibid, p1096.

(١٠٦) Ibid, para. 62.

منها جميع الفاعلين داخل السوق الواحدة، فلو تصورنا وجود قلة من الشركات المقدمة لخدمات السياحة، وقامت اثنتان منها بالاندماج، فإن ثبات التواطؤ بينهم يكون من خلال أخذ كل شركة وجهات سياحية مخصصة لها دون باقي الشركات، فتأخذ الشركة الناتجة عن الاندماج الوجهة الأوروبية والوجهة الأمريكية، وتأخذ شركة أخرى الوجهة الشرق أسيوية، بما يسمح بهيمنة كل منها على سياح وجهتها.

٣ – وصول خطورة هذا التواطؤ إلى الحد القانوني المانع له، وهذا الحد هو كون تأثير التواطؤ المتوقع على ردة فعل كل من الشركات الأخرى والمستهلكين غير ضار بسياسة الشركة الكبرى الناتجة عن الاندماج، وهنا تظهر صفة غياب التنافس الفعلي بين هذه الشركات، كفرض حدوث اندماج بين شركتين من أصل خمس شركات تعمل في إنتاج المنظفات المنزلية، فتتفق هذه الشركة الناتجة عن الاندماج سرياً مع شركة أخرى على طرح أسعار مخفضة لمنظفات البلاط، فبذلك لن تتضرر هاتان الشركتان من أي سلوك يقوم به المنافسون الذين لن يتمكنوا من تقديم أسعار أقل.

المطلب الرابع
إجازة بعض الاندماجات غير المتوافقة مع السوق الموحدة

تعتبر ظاهرة الاندماج نتيجة طبيعية فرضتها مستجدات الواقع التجاري في الأسواق العالمية، حيث وجدت المشاريع التجارية نفسها أمام خيارين: الأول هو حتمية الاختيار بين التحالف والتكتل وفرض نفسها على السوق العالمي من خلال الاندماج مع مشاريع اقتصادية أخرى، بحيث يتنازل كل طرف مندمج عن جزء من استقلاله المالي والإداري في مقابل البقاء والعمل بعوائد مالية أقل وأرباح أكثر. أما الخيار الثاني فيتمثل في الابتعاد عن دائرة المنافسة العالمية أو حتى الإقليمية والرضى بالتبعية في العمل تحت مؤسسات اقتصادية أكبر هذا إن استطاعت هذه المؤسسات البقاء في السوق(١٠٧). عادة ما تندمج الشركات لرغبتها في تقوية مركزها التنافسي في السوق، أو تقليل الكلفة الإنتاجية للمشروع محل الاندماج من تكاليفهما الإنتاجية، أو تعزيز القدرة على التجديد والابتكار في السلع والخدمات المقدمة بواسطتها، وهذا ما كان حاضراً لدى المشرع الأوروبي الذي عرف إمكانية تقوية المنافسة داخل السوق من خلال السماح ببعض هذه الاندماجات(١٠٨). فإذا ثبت خلو آثار الاندماج الساعية إليه الشركات من إعاقة المنافسة؛ فإن هذا الاندماج يغدو ذا فائدة، وداعماً للاقتصاد الأوروبي(١٠٩). وبما أن الشركات الساعية للاندماج مصرة على الدوام بأنها ستوطد دعائم السوق الموحدة، وترفع من القدرات التنافسية للشركات الأوروبية في مواجهة الشركات الأجنبية، في حال أن تمكنت من إحداث هذا الاندماج؛ فإن عبء إجراء المفاضلة بين إيجابيات هذا الاندماج وسلبياته يقع بأكمله على كاهل المفوضية الأوروبية ذاتها(١١٠).

لذلك، أجازت المفوضية الأوروبية اندماجات ذات آثار سلبية ضئيلة للمنافسة الفعالة؛ كتنازل بسيط أمام رغبتها في حصد الآثار الإيجابية عظيمة النفع، والتي ستنتج عن الاندماجات هذه بذاتها. يحدث هذا في حالة رفع الكفاءات التنافسية

(١٠٧) حسين عبده الماحي، ١٩٩.

(١٠٨) EC Commission, Twenty-first Report on Competition Policy 1991 (Luxembourg, OOPEC, 1992) para 5.

(١٠٩) Ibid.

(١١٠) Damin Gerard, Merger Control Policy: How to Give Meaningful Consideration to Efficiency Claims? (2003) 40 Common Market Law Review 1367.

للمشاريع التجارية على المستوى الدولي إضافة إلى حالة الحاجة إلى إنقاذ الشركات المهددة بالانهيار. ستكون هاتان الحالتان مدار البحث في هذا الجزء من الدراسة.

الفرع الأول
زيادة الكفاءات التنافسية للمشاريع التجارية

قبل صدور تشريع الاندماج للعام (٢٠٠٤)، برزت مجموعة من الملامح الخاصة بعلاقة الاندماج بتكوين الكفاءات داخل السوق، أي ظهور شركة ذات كفاءة تنافسية عالية، وبمستويات متعادلة مع الشركات الأخرى، ولعل أبرز هذه الملامح كان العلاقة الوثيقة بين انخفاض التكاليف الإنتاجية من جهة، وبين ازدياد القدرة على تقديم عروض بديلة عن السلع والخدمات من جهة أخرى، هذه القدرة شكلت مبرراً قوياً لإجازة بعض الاندماجات رغم تسببها بإعاقة جزئية للمنافسة، وتكوينها، ولو لحد بسيط، لمركز مهيمن بالنسبة لباقي المتنافسين(١١١).من خلال الممارسة العملية، استقرت المفوضية الأوروبية على استخدام نموذجين للمفاضلة بين آثار الاندماج السلبية وآثاره الإيجابية، وهما يلتقيان في نقطة مركزية، هي الاستناد إلى مدى تقوية هذا الاندماج للخصومة بين الشركات، فيعزز من المنافسة بينها في الأصل، بدل أن يضعفها بتركيز معظم القوة السوقية في الشركة الناتجة عن الاندماج، هذان النموذجان هما:(١١٢)

١ – المقايضة (Tradeoff)(١١٣)، وأساس هذا النموذج هو المفاضلة بين أمرين: الأول يختبر مدى الكفاءات التنافسية على المستوى الدولي التي ستنبثق عن هذا الاندماج، والثاني يهتم برصد المضار الواقعة على المنافسة داخل السوق، وأيما أمر رجح سيؤخذ به عند اتخاذ القرار. بمعنى آخر، إذا اتضح للمفوضية أن الكفاءات التنافسية الناتجة عن الاندماج ستزيد في معدلها العام عن الآثار السلبية الناجمة عن هذا الاندماج؛ ستجيز المفوضية في هذه الحالة فعل الاندماج ولن تحظره، يقاس هذان الأمران بالقيمة التي ستعطى لكل كفاءة متوقعة أو كل ضرر محتمل، وهذا في الواقع

---

(١١١) Ibid.

(١١٢) Damian Chalmers et al, ibid, p1109.

(١١٣) حول الأصل القانوني لهذا المنهج انظر: أحمد عبد الرحمن الملحم، الاحتكار المحظور ومحظورات الاحتكار في ظل المنافسة التجارية، الكويت: جامعة الكويت – كلية الحقوق، مجلة القانون والاقتصاد، ع ٦٣، ص ٣٧٧.

(١١٤) Official Journal of the European Union,Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings, (2004/C-31/03), para 76.

يعتمد على قياسات اقتصادية بحتة يتم القيام بها، بالإضافة إلى الاستعلامات والتحقيقات والقياسات الكمية حول ذلك(١١٤).

٢ – عامل التقييم (Assessment factor)، ويقوم هذا النموذج على ملاحظة مدى تحسين هذه الكفاءة للمنافسة السوقية، ومقدار المقاومة الذي تستطيع هذه الكفاءات تقديمه ضد الممارسات الاحتكارية التي تتبناها الشركات الأخرى داخل السوق، ومثال ذلك ما يتوقع حدوثه من تقديم أسعار مخفضة لذات السلع، أو إتقان أفضل لذات الخدمات(١١٥). اعتمدت المفوضية الأوروبية في إرسائها لمبدأ الكفاءات على ثلاثة عناصر لابد من توافرها، فإن توافرت أخذت تلك الكفاءة بعين الاعتبار أثناء المداولات للسماح بذلك الاندماج أو عدم السماح به، وإن فقد أحدها فإن ذلك الاندماج لن يكون محققاً للقصد الأول من السياسة التنافسية في السوق الموحدة، ألا وهو ضمان وجود البديل لدى كل مستهلك. وهذه العناصر هي:(١١٦)

أ – انتفاع المستهلك (Benefit to Consumer)، بمعنى أن تعود بالفائدة والمساعدة عليه ضد الممارسات الاحتكارية والمهيمنة من المنافسين الآخرين، أي أن تكون الكفاءة التنافسية للشركة الناتجة عن الاندماج قادرة على توفير تكاليف إنتاج وتوزيع السلع، والتطوير والابتكار في ما تقدمه من خدمات، وذلك حتى تكون هذه الكفاءة متينة (Substantial)، وذات نفع صاف (Net Benefit) للمستهلك، فكلما تأخر توقع تجسد هذا النفع في المستقبل؛ كلما رافقه ضعف في رغبة المفوضية أن تجيز ذلك الاندماج(١١٧)؛ لاقتناعها بأن تلك الكفاءة لم تأتِ في وقت مناسب

---

(١١٥) Ibid, para 80.

(١١٦) European Commission of Competition, ibid, p186.

(١١٧) "In order to determine the impact of a concentration on competition in the common market, it is appropriate to take account of any substantiated and likely efficiencies put forward by the undertakings concerned. It is possible that the efficiencies brought about by the concentration counteract the effects on competition, and in particular the potential harm to consumers, that it might otherwise have and that, as a consequence, the concentration would not significantly impede effective competition, in the common market or in substantial part of it, in particular as a result of the creation or strengthening of a dominant position. The commission should publish guidance on the conditions under which it may take efficiencies into account in the assessment of a concentration." ECMR Recital 29. Mentioned at Damian Chalmers et al, ibid, p1110.

(Timely). وكلما كثرت الآثار السلبية المحتملة حول هذا الاندماج؛ كلما زادت حاجة المفوضية لأدلة تثبت عدم توجه السوق للاحتكار والهيمنة بعد حدوثه(١١٨).

ب – تمايز الاندماج المراد القيام به (Merger Specificity)، من خلال الظهور المباشر لمنافع الكفاءة التنافسية للشركة الناتجة عنه، وألا يكون هناك أي بديل آخر، أقل إضراراً أو أسهل تحقيقاً من هذا الاندماج للحصول على الكفاءة التنافسية تلك، وهذا ما على الشركات الساعية للاندماج أن تثبته، أي أن تثبت عدم وجود بدائل أخرى، كاتفاقيات تحرير الأعمال (Licensing Agreement)، أو المشاريع المشتركة (Joint Ventures)، أو اندماج ذي هيكلية مغايرة (Differently Structured Merger)، أو غير ذلك من البدائل العملية (Practical Alternatives) داخل إطار السوق السلعي للشركات المتنافسة.

ج – القابلية للتحقق (Verifiability)، وذلك حتى تضمن المفوضية إبطال هذه الكفاءات للآثار السلبية الناتجة عن الاندماج، فكلما كانت الأدلة التي يقدمها الأطراف أكثر تحديداً وإقناعاً؛ كلما كانت المفوضية أقرب إلى إجازة هذا الاندماج. وفي الحقيقة، فإن الأطراف هم المصدر الوحيد لمثل هذه المعلومات، والتي تثبت صدق إدعائهم بتحقق هذه الكفاءة التنافسية فيما إذا أجيز الاندماج، من خلال ما يقدمونه من وثائق داخلية، أو تصريحات من مدراء الأطراف، أو أي تقارير خبرة تثبت حجم النفع العائد على المستهلكين.

تعتبر هذه الكفاءات مصدراً جوهرياً لتقديم المعلومات والخبرات حول عمليات الاندماج الأخرى المقترحة في المستقبل، وتحديداً حول أثرها على الممارسات التنافسية للشركات، مما يقدم في الواقع تسهيلات كبيرة أثناء محاولة إدراك وملاحظة الأساس المنطقي وراء نية الاندماج، مثيرة بذلك رغبة أكبر لدى المتنافسين في التوجه

(١١٨) لمزيد من التفاصيل حول العلاقة بين حماية المستهلك وتنافسية السوق، انظر:
H Schepel, The Enforcement of the EC Law in Contractual Relations: Case Studies in How not to "Constitutionalist" Private Law (2004) 12 European review of Private law 664; P Nebbia, "Internal Market and the Harmonization of European Contract Law" in T Tridimas and P Nebbia, EU Law for the 21st Century: Rethinking the New Legalorder (Hart: Oxford 2004) 96; H Micklitz and N Reich, Understanding EU Consumer Law (Centro de Formacao Juridica e Judiciaria: Brussels 2009) 9; A P Reindll, consumer contracts and European Community law (1997) 75 Washington University Law Quarterly 535. See also the following link: http://en.wilipedia.org/wiki/Citizenship_ot_the_European_Union Visited on 16-5-2013.

نحو هذا الخيار، خيار الاندماج، داعمين توجههم ذاك بإثباتات حول ما ستقدمه الشركة الناتجة عن الاندماج من علاج للممارسات الضارة بالمنافسة داخل السوق، ووقاية من ممارسات أخرى متوقعة فيه(١١٩).

الفرع الثاني
إنقاذ الشركات المهددة بالانهيار

لم يكن تكوين الكفاءات التنافسية هو المبرر الوحيد لإجازة اندماج يظهر ضرره على المنافسة داخل السوق، بل لحق بذلك مبرر آخر، وهو الاندماج الذي يكون أحد طرفيه شركة مهددة بالانهيار (Failing Firm)، وخصوصاً إذا ما كان سبب الانهيار ذاك هو الإفلاس (Bankruptcy)، حيث إن هذه الشركة ستخرج من السوق إن لم تجز المفوضية هذا الاندماج. وأكبر السوابق القضائية حول هذا النوع من مبررات الاندماجات غير المتوافقة، في الأصل، مع السوق الموحدة هي قضية (BASF/Pantochim/ Eurodiol)(١٢٠)، ورغم أن تاريخ هذه السابقة متقدم على تاريخ إقرار تشريع الاندماج لعام (٢٠٠٤)؛ إلا أن معايير ثبوت هذا المبرر لم تمسها تعديلات لاحقة.

هذه الشركات البلجيكية الثلاث، وبوجود منافسين آخرين، كانت تعمل في إنتاج المذيبات الكيميائية، ولأن شركة (BASF) كانت المنافس الأكبر في السوق، فقد سعت إلى الاندماج مع شركة (Eurodiol) – والتي كانت تعتبر سابقاً ثالث مزود للسلع الكيميائية – وشركة (Pantochim)، مما أحدث قلقاً كبيراً لدى المفوضية حول تأكيد تكوُّن مركز مهيمن من ذلك، ولكن على الرغم من ذلك، أجازت المفوضية ذلك الاندماج مبررة قرارها بأنه اندماج منقذ لشركات مهددة بالانهيار(١٢١). وباستقراء هذه السابقة القضائية، يمكننا القول بأن الاندماج الإنقاذي (Rescue Merger) مرهون بتوافر أربعة شروط أساسية، إن توافرت مجتمعة صحت إجازته رغم ما يحدثه من تكوين أو تقوية لمركز مهيمن داخل السوق؛ على أساس أن الموازنة بين الآثار السلبية بفعل الاندماج (الهيمنة) والآثار السلبية لانهيار تلك لشركات سترجح إمكانية التعايش مع واقع الهيمنة(١٢٢). هذه الشروط هي:

---

(١١٩) Damian Gerard, Ibid.

(١٢٠) Case COMP/M.2314 BASF/Pantochim/Eurodiol OJ 2002 L132/45. Mentioned at Damian Chalmers et al, ibid, p1111.

(١٢١) Damian Chalmers et al, ibid, p1110.

(١٢٢) Official Journal of the European Union, ibid, para 89.

١ – الخروج الجبري (Forced Exit) للشركة المهددة بالانهيار إن لم تندمج مع شركة أخرى، ويستدل على ذلك من خلال شروع المحكمة المختصة بالإجراءات السابقة على الإفلاس (Pre-Bankruptcy) أو إعطاء المحكمة مهلة محددة تفتح في المجال للاندماج مع هذه الشركة وإلا ستقوم المحكمة بتصفيتها، وهذه بالفعل ما أكدت عليه المفوضية في تلك السابقة القضائية بأن عدم اندماج (BASF) مع هاتين الشركتين كان سيؤدي بلا شك إلى خروجها من السوق(١٢٣).

٢ – عدم وجود بديل آخر أقل سلبية في تأثيره على المنافسة (Less Anti-Competitive) لإنقاذ الشركة المهددة بالانهيار، ففي مثل هذه الظروف، تحاول هذه الشركة طرح خيار إعادة هيكلة موجوداتها، أو السعي وراء طرح مستندات تبيعها، أو حتى عرض بيع بعض ممتلكاتها للخروج من التهديد الذي تعانيه، فإن غابت كل تلك البدائل التي تعتبر أقل تأثيراً على المنافسين؛ فلا مناص من اللجوء للاندماج الإنقاذي كملاذ أخير يمنع خروج هذه الشركة من السوق، ففي هذه القضية كانت (BASF) البديل الوحيد المطروح أمام المفوضية، فلم يقم أي من المتنافسين الآخرين بالمبادرة لشراء ممتلكات هاتين الشركتين، ولم تقوما بطرح مستندات للشراء، ولم تحاولا إعادة هيكلة موجوداتها، وبذلك كان خيار المفوضية الوحيد القابل للتطبيق هو السماح لها بالاندماج(١٢٤).

٣ – الزوال الحتمي (Inevitable Loss) لأصول (Assets) الشركة المهددة بالانهيار إن لم تتملكها شركة أخرى، ويقصد بأصول الشركة ممتلكاتها وموجوداتها المادية القابلة للتقييم بالمال، فعلى اعتبار أن انهيار الشركة سيؤدي لتصفية تلك الأصول، فإن الاندماج الإنقاذي لا بد له من تملكها بأكملها دون تجزئة، وسبب اشتراط هذا الزوال الحتمي هو الاطمئنان بأن هذا الاندماج سيضمن التشغيل الاقتصادي الكامل لتلك الأصول، مما يمنع – كما ذكرنا – حدوث الأثر السلبي الأكبر الناتج عن تصفية الأصول تلك(١٢٥).

٤ – الحفاظ ما أمكن على الهيكل التنافسي للسوق، وتتم المقارنة في هذا السياق بين فرضين: الفرض الأول هو عدم حظر الاندماج وانهيار الشركة؛ والفرض الثاني هو

---

(١٢٣) Case COMP/M.2314 BASF/Pantochim/Eurodiol, ibid, para 144. Mentioned at Damian Chalmers et al, ibid, p1111.

(١٢٤) Ibid, page 146.

(١٢٥) Official Journal of the European Union, ibid, para 90.

إجازة الاندماج وإنقاذها من الانهيار، وبعد ذلك يتم فحص الآثار السلبية قياساً على مصالح المستهلك[١٢٦]، فإن كان الفرض الأول أفضل للمستهلك يُحظر الاندماج، والعكس بالعكس، فقد يؤدي خروج الشركتين من السوق إلى انخفاض عرض السلعة أو الخدمة مما يزيد الطلب عليها، فتصبح الشركات الأخرى عاجزة عن إرضاء زيادة الطلب تلك، أو تظهر بعض الممارسات الاحتكارية داخل السوق[١٢٧].

ويكون عبء إثبات توافر كل هذه الشروط قائماً على كاهل كل من الشركة الساعية للاندماج والشركة المهددة بالانهيار، ويجب على وجه الخصوص إثبات أن أي ضرر واقع على المنافسة السوقية هو ضرر غير ناتج عن الاندماج بحد ذاته، بل هو أثر ممتد للتدهور الاقتصادي السابق عند الشركة المهددة بالانهيار.

الخاتمة:

اهتم المشرع الأوروبي بتنظيم اندماج المشاريع التجارية على نحو يضمن عدم تعارض نتائج هذا الاندماج مع شروط ومتطلبات المنافسة الفعالة والعادلة في أسواق دول الاتحاد؛ لذا أصدر المشروع الأوروبي في العام (٢٠٠٤) تشريع المفوضية الأوروبية للاندماج رقم (١٣٩) لتحقيق هذا الهدف، والاندماج هو عقد بين شركتين أو أكثر، يترتب عليه زوال الشخصية المعنوية للشركة أو الشركات المندمجة وتنتقل كافة أصولها وخصومها إلى الشركة الدامجة، أو تنحل بمقتضاه شركتان أو أكثر فتزول الشخصية المعنوية لكل منهما وتكوّنان شركة واحدة جديدة لها شخصية معنوية مستقلة، وتنتقل كافة الأصول والخصوم إلى الشركة الجديدة. عادة ما تندمج الشركات لرغبتها في تقوية مركزها التنافسي في السوق، أو لتقليل الكلفة الإنتاجية للمشروع محل الاندماج، أو تعزيز القدرة على التجديد والابتكار في السلع والخدمات المقدمة بواسطتها، إلا أن هذا الأمر قد يؤدي إلى هيمنة تلك الشركات على السوق الوطنية ما يؤثر سلباً على شروط ومتطلبات المنافسة الفعالة، وفي هذا تعارض واضح مع معايير إنشاء السوق الموحدة بين دول الاتحاد الأوروبي. يشير مصطلح السوق الموحدة إلى

(١٢٦) In contrast, Advocate General Tesauro suggested that the rescue of jobs is a decisive factor in the application of the failing firm defense, Joined Cases C-68/ 94 and 30/95 France v. Commission (1008) ECR I-1375, paras. 56-7. See also: G. Monti and E. Rousseva, "Failing Firms in the Framework of the EC Merger Control Requlation",(1999) 24 European Law Review Journal

(١٢٧) Case COMP/M.2314 BASF/Pantochim/Eurodiol, ibid, para 158.

إنشاء سوق تجارية واحدة، تُزال فيها جميع العقبات والحواجز التجارية التي قد تمنع أو تعيق حرية تنقل الأفراد والسلع والخدمات، إضافة إلى ضمان تحقيق الوحدة القانونية للنظام التجاري للنشاطات التجارية المختلفة في هذه السوق، وتعتمد سياسة السوق الموحدة أساساً على ما يسمى بمعايير التحرير الأربعة، وهي حرية حركة السلع والخدمات والأشخاص والأموال بين دول الاتحاد.

يكون الاندماج أفقياً أو رأسياً، فالاندماج الأفقي يتم بين شركتين تعملان على نفس المستوى من مستويات تحويل المواد الخام إلى سلع قابلة للاستهلاك، وذلك من خلال تلاقي مشاريع تباشر نشاطاً مماثلاً أو متقارباً، وهنا نكون أمام حالة توسع أفقي بين مشاريع تجارية على ذات القدر من الأهمية التجارية والاقتصادية على المستوى المحلي أو حتى الدولي. هذا النوع من الاندماج يؤثر على ارتفاع الأسعار بشكل مباشر من خلال إنهاء حالة التنافس بين شركات متكافئة في السوق واتفاقها على جني أكبر عائد من الأرباح لضمان عدم وجود بديل آخر للمستهلك في ذات السوق. يكون الاندماج رأسياً من خلال اندماج شركات تعمل على مستويات متتالية من مستويات تحويل المواد الخام إلى سلع قابلة للاستهلاك، وهو بذلك يحصل بالنسبة لمشروعات تتكامل أنشطتها معاً وتختلف في مراحل الإنتاج والتصنيع، كلا النوعين يؤثران سلباً على تنافسية السوق، لذا حظرهما المشرع الأوروبي صراحة من خلال التشريع رقم (١٣٩/٢٠٠٤) متى أثرا سلباً على أداء السوق الفعالة، يُطبق هذا التشريع على كل الأنشطة الاقتصادية سواء أكانت عامة أم خاصة، ولا ترد في هذا الشأن حصانة طائفية تحمي نشاطاً خاضعاً للتنظيم القانوني للتشريع، ولو كان النشاط متعلقاً بمرفق عام، والقائم بالنشاط شخصاً عاماً (النطاق الموضوعي للتشريع). على هذا الأساس، لكي يكون العمل التجاري داخلاً ضمن نطاق هذا التشريع، فلا بد له من أن يكون اندماجاً فعلياً وفق التعريف المشار إليه أعلاه، إضافة إلى شرط تأثير هذا الاندماج السلبي على عمل أسواق دول الاتحاد. على صعيد القيمة السوقية للمشاريع التجارية المندمجة، يجب أن يكون المجموع الكلي لحركة الاندماج عالمياً في كل الشركات الفاعلة في عملية الاندماج أكثر من (٥,٠٠٠) مليون يورو. إضافة إلى هذا الشرط، يجب أن يكون المجموع الكلي لحركة الاندماج في شركتين على الأقل من الشركات الفاعلة في عملية الاندماج أكثر من (٢٥٠) مليون يورو.

على الصعيد الإجرائي، متى كان الاندماج ذا بعد اتحادي، يتوجب على الشركات الساعية للاندماج إخطار مفوضية شؤون المنافسة بملخص اتفاق الاندماج الذي تنوي هذه الشركات الالتزام به، وفي هذه الحالة يحظر إنهاء إجراءات الاندماج دون الحصول

على موافقة خطية من المفوضية بذلك. يسمح تشريع الاندماج للأطراف بالقيام بخطوات سابقة على الإشعار الرسمي للمفوضية بطلب الاندماج، وتتمثل هذه الخطوات في طرح فكرة الاندماج ذاتها بصورة استشارية، إما للمفوضية أو أي من الدول الأعضاء التي تراها الشركات الساعية للاندماج ذات تأثر بهذا الطلب. جاءت إجراءات الفصل في طلب الاندماج متوافقة كذلك مع طبيعة الأعمال التجارية، من حيث سرعتها وسريتها، فللمفوضية تقديم قرارها حول هذا الطلب خلال (٢٥) يوم عمل، إلا إن أعلنت المفوضية عن وجود شكوك واقعية حول عدم توافق هذا الاندماج مع السوق الموحدة وإضراره بالمنافسة داخلها، وهنا تمتد لتأخذ (٩٠) يوم عمل أخرى، قد تمتد (١٥) يوم عمل إضافي إن قدم أطراف الاندماج تعهدات تقي من وقوع ذلك الضرر. وللمفوضية في سبيل جمع المعلومات اللازمة أن تطلبها مباشرة من أطراف الاندماج أو من منافسيهم أو زبائنهم أو عملائهم، ولها أن تجري المقابلات مع رؤساء ومدراء هؤلاء الأطراف أو منافسيهم، بالإضافة لتحقيقات ميدانية في الأسواق الجغرافية وأماكن عملهم.

عادة ما تقضي المفوضية بحظر اتفاق الاندماج متى أدى هذا الاندماج إلى إنشاء أو تقوية المركز المهمين للمشاريع التجارة المندمجة بما يؤدي إلى إساءة هذه المشاريع لنفوذها الاقتصادي في أسواق دول الاتحاد (أي إعاقة المنافسة الفعالة في أسواق دول الاتحاد). إن وجود مركز مهيمن أو احتكاري هو بذاته أمر غير محظور، إلا أن كون استغلال هذا المركز مؤدياً إلى إساءة المنافسة في السوق الداخلية للدولة أو للعلاقات التجارية بين الدول الأعضاء هو ما يعتبر محظوراً. عادة ما ترتبط هذه الإساءة بارتفاع عالٍ جداً للأسعار أو رفض العرض مثلاً. وحتى يعتبر المشروع التجاري في مركز احتكاري، يجب أن يكون مستقلاً تماماً في جميع أعماله عن منافسيه والعملاء والمستهلكين. وهناك عدة عناصر لاعتبار المشروع التجاري محتكراً، ولكن كقاعدة عامة إذا كان المشروع التجاري يملك (٥٠٪) من الحصص في السوق فإنه يعتبر مهيمناً. وفي بعض الأحيان يمكن اعتبار المشاريع التجارية التي تملك (٤٠٪) من الحصص بالسوق مهيمنة ومحتكرة أيضاً.

تضمن دليل الاندماجات الذي أعدت المفوضية الأفقية النص على خمسة معايير تستخدمها المفوضية أثناء تحليل مقترحات الاندماجات للفصل في ما إذا كان الناتج عنها يُكون مركزاً مهيمناً أو يقوي مركزاً مهيمناً سابق الوجود تمثلت في نطاق الأسواق المرتبطة، تجميع الحصص السوقية، قدرة المستهلك في سوق هذه الشركة على الاختيار والمفاضلة وحواجز النفاذ إلى الأسواق، إضافة إلى ذلك، تعتمد المفوضية

شرط إعاقة المنافسة الفعالة كشرط أساسي لحظر الاندماج، واعتماد تكوين أو تقوية مركز مهيمن عاملاً معززاً لاحتمال وجود الشرط السابق لا سبباً كافياً بحد ذاته للحظر. والمنافسة الفعالة تشير إلى الممارسات المؤدية إلى تنمية وتطوير المنافسة الحالية داخل السوق، كما أنها قد تشير إلى الممارسات المؤدية إلى مكافحة إعاقة هذه المنافسة أو مكافحة تقييدها.

أخيراً، أجازت المفوضية الأوروبية اندماجات ذات آثار سلبية ضئيلة للمنافسة الفعالة؛ كتنازل بسيط أمام رغبتها في حصد الآثار الإيجابية عظيمة النفع، والتي ستنتج عن الاندماجات هذه بذاتها. يحدث هذا في حالة رفع الكفاءات التنافسية للمشاريع التجارية على المستوى الدولي، إضافة إلى حالة الحاجة إلى إنقاذ الشركات المهددة بالانهيار، يعني هذا أن المفوضية ستجيز طلب الاندماج متى أدى إلى تقوية المركز الاقتصادي للمشاريع المندمجة على نحو يزيد من قوتها التنافسية مع مشاريع أخرى تعمل في السوق، إضافة إلى ذلك، تجيز المفوضية طلبات الاندماج متى كان الغرض منها إنقاذ مشاريع تجارية تعمل في السوق من الانهيار والإفلاس، وفي هذا ضمانة لعمل هذه لمشاريع وعدم إقصائها من السوق الوطنية.

المراجع

المراجع باللغة العربية:

- أحمد الملحم، **الاحتكار المحظور ومحظورات الاحتكار في ظل المنافسة التجارية** ٦٣ مجلة القانون والاقتصاد.
- أحمد الملحم، **مدى مخالفة الاندماج والسيطرة لأحكام المنافسة التجارية دراسة تحليلية مقارنة بين القانونين الأمريكي والأوروبي مع الإشارة إلى الوضع في الكويت** (١٩٩٥) ٣/١٩ مجلة الحقوق – جامعة الكويت.
- إسماعيل كامل العيساوي، **الاحتكار في الفقه الإسلامي** (٢٠٠٤) ٤ كلية الشريعة – جامعة حضرموت.
- حسين عبده الماحي، **حظر إساءة استعمال الوضع المسيطر، منع الاحتكار التعسفي** (٢٠٠٣) ٣٣ مجلة البحوث القانونية والاقتصادية الصادرة عن جامعة المنصورة.
- حسن عمران، **المنافسة والممارسات الاحتكارية بين المناخ التشريعي ومشاكل التطبيق** (٢٠١١) المنظمة العربية للتنمية الإدارية.
- سامي أبو صالح، **إساءة استغلال المركز المسيطر في العلاقات التجارية القانون رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥ الخاص لحماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية دراسة تحليلية مقارنة** (دار النهضة: القاهرة ٢٠٠٥).
- سعد حافظ، **الاقتصاد السياسي للتركز والاحتكار الدمج والاستحواذ**، ورقة عمل قدمت إلى ندوة الاندماجات والاستحواذات في الاقتصاد العالمي وآثارها المحتملة على الاقتصاد المصري (مركز دراسات الدول النامية: كلية الاقتصاد والعلوم السياسية مصر ٢٠٠٣).
- طارق البحيري، **الاندماجات والاستحواذات في الاقتصاد العالمي وآثارها المحتملة على الاقتصاد المصري** (٢٠٠٣) ٤–١٦ مجلة النهضة.
- عبد الرحمن اللتموني، **اندماج الشركات الموجودة في حالة صعوبة** (٢٠٠٥) ١٢ مجلة القصر.
- الغزالي، **سياسيات التنظيم والمنافسة**، المعهد العربي للتخطيط، الكويت، ٢٠٠٤.

- لينا حسن زكي، **قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والأوروبي** (دار النهضة: القاهرة ٢٠٠٥).
- محمد إبراهيم أبو شادي، **حماية المنافسة ومكافحة الاحتكار في الاقتصاد المصري، دراسة مقارنة بين التشريعين المصري والأمريكي** (دار النهضة: مصر ٢٠٠٩).
- محمد حسن إسماعيل، **الاندماج في مشروع قانون الشركات الأردني** (١٩٨٦) ١/١ مجلة مؤتة للبحوث والدراسات.

المراجع باللغة الإنجليزية:

- A P Reindll, **consumer contracts and European Community law** (1997) 75 Washington University Law Quarterly.
- Alina Kacsorowska, European Union Law, (2 Oxon: Routledge 2011).
- D gerber, **Constitutionalising the Economy: German Neo-Liberalism Competition Law and the New Europe** (1994) 42 American Journal of Comparative Law 69.
- D. Ridyard, **Economic Analysis of Single Firm and Oligopolistic Dominance under the European Merger Regulation** (1994) European Commission Law Review.
- Damian Chalmers et al, **European Union Law: Text and Materials** (Cambridge University Press New York 2006).
- Damin Gerard, **Merger Control Policy: How to Give Meaningful Consideration to Efficiency Claims?** (2003) 40 Common Market Law Review.
- EC Commission, Twenty-first Report on Competition Policy 1991 (Luxembourg, OOPEC, 1992).
- F Jenny, **Competition Law and Policy: Global Governance Issues** (2003) 26 world competition.
- F L. Fine, **EEC consumer warranties: a new anti-trust hurdle facing exporters** (1998) 10-2 European Commercial Law Review Journal.

- F. M. Scherer and G. Ross, **Industrial Market Structure and Economic Performance** (3rd edition, Bosten, Houghton Mifflin, 1990).
- G Hadfield; R **Howse and M Trrebilcock, information- based principles for rethinking consumer protection policy** (1998) Journal of consumer policy 131.
- G Howells and H Micklitz, **EC Consumer Law: Has It Come of Age**? (2003) European Law Review.
- G Howells, A Janssen and R Schulze, Party Autonomy for the Internal Market, the Role of Information (Grundman: London 2001).
- G. Monti and E. Rousseva, **"Failing Firms in the Framework of the EC Merger Control Requlation"**,(1999) 24 European Law Review Journal.
- H Micklitz and N Reich, **Understanding EU Consumer Law** (Centro de Formacao Juridica e Judiciaria: Brussels 2009).
- H Schepel, **The Enforcement of the EC Law in Contractual Relations: Case Studies in How not to "Constitutionalist" Private Law** (2004) 12 European review of Private law.
- H. W. de jong, **Concentration in the Common Market: a Comment on a Memorandum of the EEC commission**, (1996) 67/ 4 Common Market Law Review Journal.
- I Maselis, **Legislative Harmonization and the Integration of Harmonized Legislation into the National Legal System, Within the European Community** (1993) European Review of private law.
- Joint statement by the Council and the representatives of the governments of the Member States meeting within the Council, the European Parliament and the Commission on European Union Development Policy: 'The European Consensus', (2006/C 46/01), THE EUROPEAN CONSEN-

SUS ON DEVELOPMENT, Official Journal of the European Union, C 46/1, 24.2.2006.

- M Nesterowicz, **Poland: legislation - Office for the Protection of competition and consumers** (2004) 25-10 European competition Law Review Journal.
- M Sendrowicz, **New competition law in Poland - much done but still some changes desirable to attain a market-focused legislation** (2007) 28-8 European Commercial Law Review Journal.
- M.Dabbah, **The Internationalization of Antitrust Policy** (5th Lexis Nexis Butterworths: London 2003).
- Mario Monti **European Commissioner in charge of Competition Policy European Competition Policy: Quo Vadis?** XX. International Forum on European Competition Policy Brussels, 10 April 2003.
- Miguel de la Mano, **For the Customer's Sake: The Competitive Effects of Efficiencies in European Merger Control, Enterprise paper 11** (Enterprise Directorate- general, 2002).
- P Nebbia, ''**Internal Market and the Harmonization of European Contract Law**'' in T Tridimas and P Nebbia, **EU Law for the 21st Century: Rethinking the New Legal orde**r (Hart: Oxford 2004).
- R Ahdar, **consumers, redistribution of income and the purpose of competition law** (2002) 23-7 European Competition Law Review Journal.
- S Grundmaan and F Ochmann, **German Contract Law Five Years After the Fundamental Contract Law Reform** (2007) European Review of contract law Journal 446.
- S Grundmann, **Information, Party Autonomy and Economic Agents in European Contract Law** (2002) Common Market Law Review.
- S. Bishop and M. Walker, **the Economics of EC Competition Law** (2nd London: Sweet and Maxwell 2002).

- T Hervey, **Community and National Competence in Health After Tobacco Advertising** (2001) Common Market Law Review.
- T.A. Downes and D. S. Macdougall, **Significantly Impeding Effective Competition: Substantive Appraisal under the Merger Regulation** (1994) 19 European Legislations Law review Journal.
- V. Verouden, C. Bengtsson, S. Albeak, **'The Draft EU Notice on Horizontal Mergers: a Further Step toward Convergence'** (2004) Antitrust Bulletin.
- W. J. kolasku, **'Conglomerate Mergers and Range Effect: It's a Long Way from Chicago To Brussels'**, (2002) George Mason Law review.

Copyright of Journal of Law / Magallat al-Huquq is the property of Kuwait University, Academic Publication Council and its content may not be copied or emailed to multiple sites or posted to a listserv without the copyright holder's express written permission. However, users may print, download, or email articles for individual use.