مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية

اسم المقال: مدى الكفاية بحظر إساءة استخدام الوضع المهيمن في ضوء القانون الإماراتي وقانون المنافسة الأوروبي
اسم الكاتب: حمد علي آل علي، عماد الدين عبد الحي
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/8411
تاريخ الاسترداد: 2026/11/02 05:10 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

جامعة الشارقة
UNIVERSITY OF SHARJAH

مجلة جامعة الشارقة

مجلة علمية محكمة

للعلوم القانونية



المجلد 17، العدد 2
ربيع الثاني 1442 هـ / ديسمبر 2020م

الترقيم الدولي المعياري للدوريات 2616-6526

مدى الكفاية بحظر إساءة استخدام الوضع المهيمن في ضوء القانون الإماراتي وقانون المنافسة الأوروبي

حمد علي آل علي

عماد الدين عبد الحي

كلية القانون - جامعة الشارقة

الشارقة - الإمارات العربية المتحدة

تاريخ الاستلام: 06-03-2019 **تاريخ القبول: 04-09-2019**

ملخص البحث:

يتناول هذا البحث موضوع مدى كفاية حظر إساءة الوضع المهيمن في كل من التشريع الإماراتي وقانون المنافسة الأوروبي للتعرف على آخر التطورات التشريعية في مجال الاتفاقات التجارية، والتي تناولت حظر إساءة استخدام الوضع المهيمن، بهدف ضمان اتساق التشريعات التجارية لدولة الإمارات مع اتفاقيات منظمة التجارة العالمية وإزالة أي تعارض معها. كما توجهنا في هذه الدراسة إلى تناول موضوع الاندماج والاستحواذ، وقمنا بالتفريق بينهما.

وخلصنا إلى خاتمة سجلنا فيها النتائج التي وصلنا إليها والتوصيات التي نرى أنها تضمن فاعلية اتفاقات التجارية، ومن أهمها التشابه الكبير بين كل من الإطار القانوني بدولة الإمارات فيما يتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة وبين تشريعات الاتحاد الأوروبي على الرغم من أسبقية التشريع الأوروبي في هذا المجال، باستثناء بعض الفوارق الطفيفة، وأوصى الباحث على إعداد قاعدة بيانات بما يستجد من ممارسات مقيدة للمنافسة في ضوء تطور النشاط الاقتصادي في السوق الإماراتية وتحديثها وتطويرها بصورة دائمة بما يخدم عمل الجهاز في كل المجالات المرتبطة بتنظيم المنافسة.

الكلمات الدالة: إساءة استخدام الوضع المهيمن، اتفاقات التجارية، الاحتكار، الاندماج.

المقدمة:

إن المشرع العربي أولى أهمية خاصة لتنظيم المنافسة في السوق، لأنه مُدرك تماماً بأن عمل سوق الاقتصاد الحر يحتاج أن تتدخل الدول من أجل تنظيم عمله، ويُضاف إلى ذلك أهمية ضمان الحماية للمشاريع المتوسطة والصغيرة من الهيمنة التي تفرضها المشاريع الكبيرة على تلك السوق- الأجنبية منها بشكل خاص- ومدى التأثير على السوق بصورة واضحة[1].

لذا؛ أقرّت العديد من الهيئات التشريعية في الدول العربية قوانين المنافسة ومنع الاحتكار ومنها تونس بإصدارها للقانون المتعلق بالمنافسة رقم 64 لسنة 1999، تبعتها الأردن بقانون المنافسة رقم 33 لسنة 2004، ومن ثم مصر من خلال قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية رقم 3 لسنة 2005، ومن ثم دولة الإمارات في القانون الاتحادي رقم (4) لسنة 2012م، في شأن تنظيم المنافسة وكذلك الكويت بإصدار قانون بشأن حماية المنافسة رقم 10 لسنة 2007، بعد ذلك في السودان من خلال قانون تنظيم المنافسة ومنع الاحتكار لسنة 2009، وانتهاءً بالعراق وإصداره قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم 10 لسنة 2010 إضافة إلى العديد من الدول العربية. ومن خلال تلك القوانين نجد أن الدول العربية هدفت إلى تأمين التنافسية في العمل بين المشاريع التجارية بما يخدم الصالح الخاص والعام على حد سواء[2].

لدى قراءتنا لنص المادة (102)، يتضح لنا أن الحكم بسوء استغلال المشروع التجاري لمركزه المهيمن في السوق يتطلب اختبار العناصر الثلاثة التالية:

1. اختبار السوق: ويشير إلى اختبار المكان الذي مورس فيه النشاط التجاري موضوع البحث للوصول إلى واقع تنافسية هذا السوق من عدمها.
2. اختبار مركز الهيمنة السوقية: ويشير إلى اختبار المركز الاقتصادي والقانوني للمشروع مرتكب الفعل وهل يهيمن هذا المشروع على النشاط التجاري في هذه السوق أم لا؟
3. اختبار نتيجة السلوك: ويشير إلى اختبار أثر السلوك التجاري محل البحث، وإلى أي مدى يتعارض مع أهداف ومتطلبات المنافسة لعادلة والفعالة في أسواق دول

(1) حازم الببلاوي، دور الدولة في الاقتصاد،) القاهرة : دار الشروق للنشر والتوزيع ، 1999م(، ص105.

(2) د. محمود فياض، أ. ديانا قطامش، حظر إساءة استعمال المركز التجاري المهيمن في النظام القانوني الأوروبي، دراسة تحليلية لنص المادة (102) من اتفاقية الاتحاد الأوروبي، مجلة العلوم القانونية، السنة الأولى، العدد الثاني، ربيع الأول 1435 هـ -يوليو 2013م، كلية القانون، جامعة عجمان للعلوم والتكنولوجيا، دولة الإمارات العربية المتحدة، 2013م، ص57.

الاتحـاد. ومـن الأجـدر بالذكـر أن هـذه العناصـر هـي التـي يتـم اختبارهـا فعـلاً عـن طريـق مفوضيـة شـؤون المنافسـة للاتحـاد الأوروبـي والهيئـات الوطنيـة التـي لهـا علاقـة بهـذا الموضـوع[1].

إشكالية البحث:

يُعـد موضـوع حظـر إسـاءة اسـتخدام الوضـع المسـيطر مـن أهـم الموضوعـات الخاصـة بقانـون المنافسـة هـذا إذا لـم يكـن أهمهـا علـى الإطـلاق، ويعتبـر هـذا الموضـوع حجـر الأسـاس فـي تشـريعات وقوانيـن المنافسـة الغربيـة منـذ القـرن التاسـع عشـر إلـى الوصـول لمنظومـة تشـريعية ممتـدة تقـوم بتنظيـم التنافسـية فـي السـوق بصـورة عامـة. وعلـى الرغـم مـن ذلـك، لـم يجـد ذلـك الموضـوع المهـم الاهتمـام الـلازم مـن قبـل المشـرع العربـي مـن حيـث أحكامـه وضوابطـه وشـروطه التفصيليـة، وكان الأمـر مقتصـراً علـى تنظيمـه بشـكل عـام، وإبقـاء الحـق للهيئـات الإداريـة والقضائيـة للتعامـل مـع تلـك التفاصيـل المهمـة، وهـذا سـيجعلنا نتوقـف عنـد القصـور التشـريعي الـذي سـيؤدي إلـى عـدم تطبيـق القواعـد القانونيـة ذات العلاقـة، وذلـك بسـبب اختـلاف السـلطات التقديريـة لتلـك الجهـات[2]. وبالتالـي السـؤال الـذي يطـرح. مـا هـو السـبيل أمـام المشـرع للمعالجـة؟

أهمية البحث:

تبـرز أهميـة الدراسـة فيمـا عملـت بـه قواعـد المنافسـة حيـن ضمـت قواعـد المنافسـة فـي معاهـدة التفعيـل فـي الاتحـاد الأوروبـي (The Treaty of the Functioning in the European Union)[3] للعـام 2009م فـي نصـوص المـواد (101 - 106) مـن الاتفاقيـة مـن خـلال[4]: (حظـر المسـاعدات الحكوميـة متـى أضـرت بتنافسـية السـوق الوطنيـة، للتأكـد مـن عدالـة الظـروف التـي تعمـل فيهـا المشـاريع التجاريـة بيـن دول الاتحـاد، وعـدم التأثيـر علـى المشـاريع التجاريـة المنافسـة)[5]. وكذلـك (اتفـاق المشـاريع التجاريـة علـى تقييـد تنافسـية السـوق

(1) A Gorrie ،competition between branded and private label goods ،do competition concerns arise when a customer is also a competitor? (2006) 27-5 European competition Law Review Journal 217; F Jenny, Competition Law and Policy: Global Governance Issues (2003) 26-world competition 611.

(2) المادة 4 من قانون المنافسة الأردني رقم (33 / 2004).

(3) Treaty of Lisbon.

(4) Article 3/1/g of the EC treaty.

(5) 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,

سواء كانت هذه الاتفاقية أفقية أو عمودية (المادة (101)[1]. وأيضاً (إنشاء مراكز اقتصادية مسيطرة على السوق المحلية فيما يعرف باحتكار الأسواق (المادة 102)[2]. (إضافة عمل المشاريع المملوكة للدولة في السوق الوطنية على نحو لا يؤثر سلباً على تنافسية هذه السوق (المادة 106)، 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)[3]، (وتأمين نزاهة وعدالة المعاملات الاقتصادية من خلال توحيد ظروف عمل المشاريع التجارية بين جميع دول الاتحاد)[4].

---

and 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.

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

(2) 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.

(3) 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.

(4) 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/

منهجية البحث:

اتبع البحث المنهج الاستقرائي التحليلي وخصوصاً في المادة (102) من اتفاقية الاتحاد الأوروبي، حيث تم استقراء ما تضمنته هذه المادة على أي مؤسسة أو مؤسسات لها وضع مهيمن في السوق أو في جزء مهم منها أساءت استغلال هذا الوضع للإخلال بالمنافسة أو الحد منها أو منعها وما تضمنته النصوص والأحكام القضائية ومن ثم تحليل ما تضمنته في سبيل الوصول إلى تقييم شامل للمسألة محل البحث.

تقسيمات البحث:

بالإضافة إلى ما تضمنته الدراسة من المقدمة والخاتمة، فقد لجأنا إلى تقسيم هذه الدراسة إلى ثلاثة مباحث، نتناول في المبحث الأول الاتفاقات المقيدة لحرية المنافسة والتي كانت على نوعين الأفقية والرأسية بين الشركات التجارية، وتناولنا في المبحث الثاني سلوك المنشأة التجارية للهيمنة السوقية والتي كانت على ثلاثة أنواع هي السلوك التعسفي، السلوك الاستغلالي، السلوك الإقصائي، وأخيراً تطرقنا في المبحث الثالث إلى الاندماج والاستحواذ بقصد الهيمنة السوقية وما شابهها من عمليات قانونية وأسباب اندماج الشركات وما رافقها من مزايا وعيوب.

المبحث الأول: الاتفاقات المقيدة لحرية المنافسة

عندما نتحدث عن الهيمنة والاحتكار فنجد أنه قد نشأ مفهومان جديدان ألا وهما الاحتكار الجماعي«Collective dominance» و الاحتكار الكامل «super dominance». ويُشير الاحتكار الكامل إلى الحالة التي يتمتع بها المشروع التجاري باحتكار كامل أو شبه كامل للسوق ذات الصلة، وتم الحديث عنه في العديد من القضايا التي عرضت على محكمة العدل الأوروبية، والمرة الأولى كانت من قبل المحامي (Fennelly) في القضيتين (C-395) و (Campaign Maintime Pledge and others vs Commission P96/396)»، حيث تم تعريف هذه الحالة على (أنها الحالة التي يتمتع فيها مشروع تجاري بمركز احتكاري عال جداً في السوق ذات الصلة. أما الاحتكار الجماعي فينشأ عند وجود قلة يحتكرون السوق ذات الصلة، من خلال اتفاقهم على التصرف بطريقة معينة من أجل الحفاظ على احتكارهم للسوق ومنع المنافسين من النفاذ إليه)[1].

pressReleasesAction.do?reference=SPEECH/03/195&format=HTML&aged=0&lan gu age=EN&guiLanguage=en visited on 5/10/2018.

(1) إسماعيل كاظم العيساوي، الاحتكار في الفقه الإسلامي، اليمن: جامعة حضرموت، كلية الشريعة، 2004م)، ص157. انظر: فادي عبد السلام، عمليات الاندماج والاستحواذ في العالم وموقف صناعة البرمجيات المصرية

وسيبقى في هذه الحالة كل مشروع تجاري مستقل عن المشاريع التجارية الأخرى فيما يتعلق بقراراته وإدارته، لكن في الوقت نفسه، يوجد ترابط في المصالح يتمثل في الاتفاق الضمني من أجل توزيع السوق فيما بينهم، ويكون ذلك من خلال الاتفاق على توحيد شروط البيع والعروض مما يجعل المستهلك غير قادر على أن يختار أو يفاضل بين تلك العروض[1].

ويتم ذلك نتيجة إدراك القائمين على تلك المشاريع بأنه في حال أقدم أحدهم على رفع الأسعار فإنه سيخسر حقه في معرفة سياسة منافسيه ومراقبتهم، وفي حال قيام أحد هذه المشاريع بخفض الأسعار فإن ذلك لن يكون من مصلحته، لأن بقية المنافسين سيعملون على خفض أسعارهم أيضاً، ويعد ذلك ليس في مصلحتهم لأن أرباحهم سوف تنخفض[2]، فمن أجل إبقاء نسبة أرباحهم عالية فيجب عليهم المحافظة على الاتفاق بينهم لأن ذلك من مصلحتهم، وكذلك يتوجب عليهم اتباع السياسة المشتركة وعدم الخروج عنها.[3].

ومما يجب التنويه إليه أن محكمة العدل الأوروبية تعاملت بحزم مع مثل تلك اتفاقات التي تقيد المنافسة حتى ولو كانت تلك اتفاقات رأسية أو أفقية بين الشركات، فيما يتعلق بكثير من القضايا، وقامت بحظرها بالكامل في حال أنها أدت إلى تعسف المركز الاقتصادي أو احتكار السوق للقائمين عليها.

في هذا السياق، نصت المادة (101) من اتفاقية الاتحاد الأوروبي على نوعين من اتفاقات التي تتم بين المشاريع التجارية وتؤثر بشكل سلبي على تنافسية الأسواق الوطنية[4]

في المستقبل، ورقة عمل قدمت إلى ندوة الاندماجات والاستحواذات في الاقتصاد العالمي وآثارها المحتملة على الاقتصاد المصري) القاهرة: مركز دراسات الدول النامية: كلية الاقتصاد والعلوم السياسية ، 2003).

(1) يعتبر اتفاق عدم المنافسة من أهم مظاهر الخروج عن مبدأ حرية المقاولة والتعاقد، باعتباره اتفاق بين طرفين يلتزم بمقتضاه أحدهما بألا يمارس نشاطا محددا ينافس به نشاط الطرف الآخر، ويرد على الغالب النص عليه بمقتضى شرط ضمن عقد سابق بين الطرفين، وعلى هذا الأساس قد يسمى كذلك شرط عدم المنافسة.

(2) Dramatically reducing prices would result in similar action taken by its competitors. Accordingly, they know that they would derive no benefit from such an action because they will be affected by the collective reduction in price levels. In order to ensure high profits, they maintain a tacit understanding that they will take no action changing the existing situation in the relevant market.

(3) Alina Kacsorowsk , European Union Law (2 Oxon: Routledge 2011) 876.

(4) Article (101) provides that :1.The following shall be prohibited as incompatible with the internal market: all agreements between undertakings ،decisions by associations of undertakings and concerted practices which may affect trade between Member States and which have as their object or effect the prevention ،restriction or distortion of competition within the internal market, and in particular those which: (a) directly

وتكون هذه اتفاقات إما أفقية في (المطلب الأول)، واتفاقيات رأسية في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: اتفاقات الأفقية

يقصد بها (اتفاقات التي تتم بين مشروعين أو عدة مشروعات يقفون جميعاً على قدم المساواة أو على نفس المستوى في العملية الاقتصادية التي تتم بين عدة مشاريع، بحيث يقوم كل منهم بإنتاج نفس السلعة أو توزيع نفس المنتج). عادة ما تتفق هذه المشاريع التجارية على تثبيت أسعار بيع هذه المنتجات أو توحيد شروط التعامل مع المستهلكين في السوق الواحدة؛ لذا لن يجد المستهلك أية امتيازات تفضيلية بين عروض هذه المشاريع، وسيكون أمام حالة مشابهة لاحتكار السلعة أو الخدمة بواسطة مشروع تجاري واحد.

تُعد هذه اتفاقات من أكثر اتفاقات ضرراً بتنافسية الأسواق الوطنية، على نحو جعل المفوض الأوروبي السابق لشؤون المنافسة (M.Monti) يصفها«بسرطان اقتصاد السوق الحرة»[1]. لذا (عادة ما تفرض المؤسسات الوطنية والمفوضية غرامات مالية

---

or indirectly fix purchase or selling prices or any other trading conditions; (b) limit or control production, markets, technical development, or investment; (c) share markets or sources of supply; (d) apply dissimilar conditions to equivalent transactions with other trading parties, thereby placing them at a competitive disadvantage; (e) make 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. 2. Any agreements or decisions prohibited pursuant to this Article shall be automatically void. 3. The provisions of paragraph 1 may, however, be declared inapplicable in the case of: any agreement or category of agreements between undertakings, any decision or category of decisions by associations of undertakings, any concerted practice or category of concerted practices, which contributes to improving the production or distribution of goods or to promoting technical or economic progress, while allowing consumers a fair share of the resulting benefit, and which does not: (a) impose on the undertakings concerned restrictions which are not indispensable to the attainment of these objectives; (b) afford such undertakings the possibility of eliminating competition in respect of a substantial part of the products in question.

(1) Mr Mario Monti Member of the European Commission in charge of Competition Fighting Cartels Why -90 and How? Why should we be concerned with cartels and collusive behavior? 3rd Nordic Competition Policy Conference Stockholm, 11-12 September 2000. Available at:http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?refere nce=SPEECH/00/295&format=H ML&aged=0&lan guage=EN&guiLanguage=en visited on 22/7/2011.

كبيـرة علـى أطـراف هـذه اتفاقـات التجاريـة)[1]. ففـي قضيـة (Societa' Italian Vetro vs. Commission)[2]، (أقـرت محكمـة العـدل الأوروبيـة قـرار المفوضيـة الـذي حظـر اتفـاق ثـلاث شـركات لتصنيـع الزجـاج فـي إيطاليـا علـى أسـاس أن هـذه الشـركات فـي مجموعهـا تملـك حصـة سـوقية مقادرهـا (21% - 10%) مـن السـوق الوطنيـة وتحالفـت فيمـا بينهـا علـى تحديـد الأسـعار وتخصيـص أسـهمها، وهـو مـا اعتبرتـه المفوضيـة مخالفـة صريحـة لنـص المـادة (102) مـن اتفاقيـة الاتحـاد الأوروبـي)[3]. و(أكـدت محكمـة العـدل الأوروبيـة عـدم أهميـة تقييـم نتائـج هـذا الاتفـاق علـى مسـتوى حركـة التجـارة بيـن الـدول الأعضـاء، بـل يكفـي التأكـد مـن تأثـر هـذا المسـتوى إيجابـاً أو سـلباً[4].

على هذا الأساس، (اعتبرت محكمة العدل الأوروبية اتفاقات التالية مؤثرة على التجارة بين الدول الأعضاء: 1) الاتفاق بين منتجي مواد العزل في الأبنية في هولندا متى كان لهذا الاتفاق أثر على حرمان مصدري باقي الدول الأعضاء من النفاذ إلى الأسواق الهولندية[5]، 2) اتفاقيات تتعلق ببضائع لا يتم تداولها عبر الحدود متى أثر هذا الاتفاق إيجاباً على تصدير بضائع أخرى بين الدول الأعضاء[6]، 3) الاتفاق على تثبيت أسعار مواد خام لا يتم تصديرها إلى الخارج إلا أن هذا الاتفاق

(1) Fighting cartels is one of the most important areas of activity of any competition authority and a clear Priority of the Commission. Cartels are cancers on the open market economy, which forms the very basis of our Community. By destroying competition, they cause serious harm to our economies and consumers.

(2) Judgment of the Court of First Instance (First Chamber) of 10 March 1992. Società Italiana Vetro SpA, uropean Fabbrica Pisana SpA and PPG Vernante Pennitalia SpA v Commission of the European Communities. Court reports 1992 Page II-01403. Available at:visited on 14/9/2018:
http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61989A0068:EN:HTML

(3) Three Italians producers of flat glass, who held between them 79 percent to 95 percent share of the Italian market in flat glass, agreed to share the market by allocating quotes to each other and fix prices for the flat glass. The commission held that the undertakings breached both Article (101) and (102) TFEU.

(4) J. Faull, Effect on Trade between Member States, Fordham Corporate Law institute, 1991, P.481.

(5) Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 11 July 1989. - SC Belasco and others v Commission of the European Communities. - Competition - Application of Article 85 of the EEC Treaty to an agreement concerning roofing felt. -Case 246/86.

(6) Judgment of the Court of 12 July 1984, Ordre des avocats au Barreau de Paris v Onno Klopp. Reference for a preliminary ruling: Cour de cassation - France. Freedom of

سيؤثر على أسعار السلع المصدرة بين الدول الأعضاء[1]، 4) الاتفاق على ضمان العيوب الخفية للمنتج الذي يتم تصديره في الدولة المستوردة لهذا المنتج فقط دون أن يمتد هذا الضمان إلى دول أخرى أعضاء في الاتحاد، 5) الاتفاق على تصدير منتج ما لدول ليست أعضاء في الاتحاد والاتفاق مع موزعي هذه المنتجات في الدول المستوردة على حظر توزيع هذه المنتجات داخل أسواق أي من دول الاتحاد)[2].

المطلب الثاني: اتفاقات الرأسية

هي (اتفاقات التي تجمع بين مشروعين أو أكثر يقف كل منهما على مستوى مختلف من العملية الاقتصادية، مثل اتفاقات التي تتم بين منتج لإحدى السلع وموزعها أو مجموعة موزعين، أو اتفاقات التي تتم بين موزع رئيس للسلعة وموزعين فرعيين للسلعة ذاتها)[3]. وعلى الأغلب فإن هذه اتفاقات تساهم في تأمين توزيع الخدمات والسلع للمستهلكين بصورة منظمة، مما يجعل دور هذه اتفاقات ايجابي في مجال تنظيم عملية توزيع الخدمات والمنتجات.

على سبيل المثال، يستطيع منتج مواد غذائية في دولة من دول الاتحاد) مثل فرنسا (توزيع منتجاته في أسواق جميع دول الاتحاد من خلال التعاقد مع موزع في كل دولة أو منطقة جغرافية. سيضمن هذا المنتج (تحقق أمرين إيجابيين: (1) النفاذ إلى أسواق الدول التي تتعاقد مع موزعين وطنيين فيها، وضمان توزيع منتجاته بشكل كبير من خلال خبرة وكفاءة واختصاص الموزع الوطني في كل دولة، (2) تركيز نشاط هذا المنتج على تنمية وتطوير العملية الإنتاجية دون بذل مزيد من الوقت والجهد في العمل على توزيع منتجاته.

---

establishment - Access to the legal profession. Case 107/83.

(1) Judgment of the Court of 30 January 1985. Bureau national inter professional du cognac v Guy Clair. Reference for a preliminary ruling: Tribunal de Grande instance de Saintes - France. Reference for a preliminary ruling - Competition, Article 85 - Fixing of minimum prices for cognac. Case 123/83.

(2) Judgment of the Court of 28 April 1998. Javico International and Javico AG v Yves Saint Laurent Parfums SA (YSLP). Reference for a preliminary ruling: Cour d'appel de Versailles - France. Competition - Luxury cosmetic products - Selective distribution system - Obligation to export to a non member country - Prohibition of re importation into, and of marketing in, the Community. Case C-306/96.

(3) معين فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، (عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010م)، ص38. أنظر: خلود قروي، أمل بوراس، النظام القانوني لقمع الممارسات المقيدة للمنافسة، رسالة ماجستير في العلوم القانونية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة ، الجزائر، 2017م، ص10.

في المقابل، قد تضر هذه اتفاقات إلى حد كبير بتنافسية السوق من خلال فرض شروط تعاقدية وتوحيد شروط وأسعار توزيع هذه المنتجات في السوق الواحدة) . يمكننا إجمال هذه اتفاقات في أربع صور، هي[1]:

1. «اشتراط المنتج على الموزع قيام الأخير بالتوزيع الحصري لمنتجات الأول دون أن يوزع منتجات أخرى قد تنافس هذا المنتج، عادة ما ينتشر هذا النوع من اتفاقات في اتفاقيات بيع توزيع السيارات عبر الدول، حيث تقوم الشركة المنتجة بالتعاقد مع وكيل توزيع في كل منطقة جغرافية، وتشترط عليه عدم بيع سيارات من شركات أخرى لضمان تركيز اهتمام هذا الموزع لنوع السيارات المتفق عليه.

2. في حال كانت المنتجات المراد توزيعها جديدة على السوق المستهدفة، عادة ما يتعاقد المورد مع موزعين في هذه المناطق، دون أن يشترط عليهم توزيع منتجاته حصرا في هذه السوق (أي إمكانية قيام الموزع بتوزيع منتجات أخرى منافسة) في المقابل سيشترط الموزع على المنتج عدم إبرام عقود توزيع مع موزعين آخرين في ذات السوق لضمان نجاح سياسة التوزيع التي سيعتمدها.

3. متى اتسمت جودة وطبيعة المنتجات محل الاتفاق بالفخامة والعراقة (مثل المصنوعات اليدوية التقليدية (، سيهتم المنتج باختيار موزع ذي شهرة كبيرة لتوزيع مثل هذه المنتجات، للاستفادة من اسمه وخبرته في التعامل مع المستهلكين.

4. التعاقد على أساس اتفاقيات التوزيع ذات العلاقة بنقل المعرفة الفنية من المنتج إلى الموزع عقود الفرنشايز (، التي يعتمد فيها الموزع على اسم وخبرة المورد) مثل شركات الماكدونالدز(، وفي هذه الحالة يلتزم المنتج بنقل معرفته الفنية إلى الموزع مقابل التزامات الموزع بعدم إفشاء أسرار هذه المعرفة ودفع مقابل مادة للمنتج بسبب الاستفادة من الاسم والمعرفة».

وفي هذا الشأن، «أقرّت محكمة العدل الأوروبية بوجود هيمنة ومركز احتكاري في اتفاقية رأسية عرفت بقضية السكر الأيرلندي (Irish sugar plc.)»[2] و«حكمت بإمكانية وجود هيمنة جماعية ومركز احتكاري في اتفاقات الرأسية، حيث تقوم هذه المشاريع

(1) A Gorrie ،Op. Cit. P.217.

(2) Judgment of the Court of First Instance (Third Chamber) of 7 October 1999. Irish Sugar plc v -102 Commission of the European Communities, available at: http://eurlex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!CELEXnum doc&lg=en&numdoc=61997A02 28 visited on 12/9/2018.

التجارية المحتكرة للسوق-ودون الخروج عن القواعد القانونية-بتغيير سلوكها مع منافسيها مما يخدم كل الأطراف، إلا أنه يسيء لكل من العملاء والمستهلكين. هذا ولم تغفل محكمة العدل الأوروبية تحديد عناصر الهيمنة الجماعية وشروطها بعد أن قامت بالربط بين مفهوم الهيمنة ومفهوم الاندماج كما جاء في التشريع الأوروبي رقم:

(European Commission Merger Regulation) (2004/139)

الذي عالج مشروعية اندماج الشركات داخل دول الاتحاد.

جاء هذا الربط في القضية الشهيرة (Air tours vs First choice)»[1]، حيث ورد في هذا القرار ضرورة توافر ثلاثة شروط للقول بتوافر الهيمنة الجماعية في اتفاق الاندماج على النحو التالي[2]:

1. **شرط الشفافية:** ويعني دراية كل طرف من أطراف اتفاق الاندماج بتصرفات وسلوك باقي الأطراف في السوق للتأكد من اتباعهم جميعاً لسياسة واحدة في السوق.
2. **شرط الاستدامة:** وتشير إلى ضرورة وجود سياسة مشتركة متفق عليها بين الأعضاء ليسيروا عليها، حتى لا ينحرفوا عما اتفقوا عليه، وحتى يتم اعتمادها حقاً من قبلهم كلهم خلال عملهم بالسوق ذات الصلة.
3. **شرط غياب التنافس:** ويشير إلى عمل هذه الشركات بمعزل عن رغبات وتوجهات المستهلكين والعملاء في السوق وتأثرهم فقط بسلوك باقي الشركات المندمجة».

نرى أنه في ذلك ضرورة تعدد الشروط أكثر مما تم سياقه في وضع الهيمنة الجماعية فمثلاً في (السلفادور) تم تنظيم تدريب متخصص لموظفي وكالة المنافسة في تشرين الأول /أكتوبر عام 2012م حيث تناول هذا التدريب قضايا محددة في مجال الإنفاذ، مثل التسعير الكيدي والممارسات المتوازية واستغلال مركز الهيمنة الجماعية.

(1) C 342/99, 22.09.99, IV-M.1524.

(2) Para 62.

المبحث الثاني: سلوك المنشأة التجارية للهيمنة السوقية

يشير سلوك المشرع التجاري إلى إساءة استعمال المركز التجاري وذلك لما يخلقه من آثار تنتج عن هذا السلوك أثناء عملية التنافس في السوق ومدى آثاره على العملاء، ولتوضيح سلوك المنشأة التجارية التي تسعى إلى الهيمنة السوقية. توجهنا إلى تقسيم السلوكيات المنشأة التجارية وفق ثلاث مطالب، يتناول المطلب الأول السلوك التعسفي، بينما يتناول المطلب الثاني السلوك الاستغلالي، في حين يتناول المطلب الثالث السلوك الإقصائي.

المطلب الأول: السلوك التعسفي

Action of Abuse

تعد الموانع التي توجد في القانون –فيما يخص موضوع المنافسة- من أجل منع المشاريع التجارية التي تتميز بمركز احتكاري من الإساءة في استعمال ذلك المركز وذلك خوفاً من أن يؤدي إلى التأثير على الكفاءة في عمل السوق[1].

وهذه الإساءة تكمن (في قيام هذه المشاريع باستغلال مركزها الاحتكاري عن طريق رفع الأسعار أو تقديم سلع أو خدمات ذات جودة أقل عن التي كانوا سيقومون بتقديمها لو كان هنالك منافسة حقيقية بالسوق)[2].

إن وجود مركز احتكاري او مهيمن لا يعد أمراً محظوراً بذاته، لكن استغلال هذا المركز سيؤدي إلى إساءة ما يقوم به من ممارسات تجارية ضمن السوق الداخلية للدولة أو في العلاقات التجارية القائمة بين الدول الأعضاء، وهذه الإساءة ترتبط بالعادة بارتفاع كبير جداً للأسعار أو من خلال رفض العرض، ولكن الحظر يرد على تلك الممارسات[3].

(1) Jersey competition regulatory Authority ،Competition (Jersey) law 2005 guidelines (Market – 108 definition) ،research published on the internet at the following link: visited on 15/10/2018,p3 http://www.cicra.gg/_files/071001%20draft%20vertical%20guideline.pdf

(2) The prohibitions in the Law are designed primarily to prevent undertakings from exploiting market power. Market power existed where undertakings can charge higher prices, or supply goods and services of a lower quality, than they would if they faced effective competition.

(3) Office of Fair Trading ،Market definition ،research published on the internet at the following link: http://www.oft.gov.uk/shared_oft/business_leaflets/ca98_guidelines/oft403.pdf ،visited on 1/10/2018, p4.

لهـذا؛ حـرص المشـرع الأوروبـي علـى بيـان صـور هـذه الهيمنة-علـى سـبيل البيـان- بالممارسـات التاليـة[1]: (أ) تحديـد أو فـرض أسـعار أو شـروط إعـادة بيـع السـلع أو الخدمـات، (ب) تقييد حجم الإنتـاج، النفـاذ إلـى الأسـواق أو التطـور التكنولوجـي بمـا يتعـارض مـع مصالـح المسـتهلكين،)ج(السـلوك المـؤدي إلـى عرقلـة دخـول مؤسسـات أخـرى إلـى السـوق أو إقصائهـا منـه أو تعريضهـا لخسـائر جسـيمة بمـا فـي ذلـك البيـع بالخسـارة،)د(رهـن توقيـع عقـود البيـع بموافقـة أطـراف أخـرى لا علاقـة لهـا بالعقـد أو إجـراءات تكميليـة، لا تتعلـق- وفقـاً لمـا تقـره الأعـراف التجاريـة- بموضـوع العقـد.

والـذي ورد مـن تحديـد للأشـكال التعسـفية للمركـز المهيمـن لمركـزه الاقتصـادي تعـد مـن الأعمـال التـي تؤثـر بصـورة سـلبية علـى عمليـة المنافسـة وعلـى العمـلاء أيضـاً، ومـن المهـم هنـا (تحديـد مـا إذا كان مـن الممكـن اعتبـار هـذا السـلوك تعسـفيا بغـض النظـر عـن السـلوك نفسـه أو الطـرق التـي تـم اسـتعمالها لتحقيـق الهـدف)[2].

وكان مصطلـح السـلوك التعسـفي فـي الماضـي يشـمل فقـط السـلوك الـذي يـؤدي إلـى نتائـج تشـكل الضـرر بصـورة واضحـة ومباشـرة علـى قواعـد المنافسـة فـي السـوق ذات الصلـة، أي (يتوجـب أن يكـون السـلوك التعسـفي واضحـا ويقـوم باسـتغلال السـوق اسـتغلالا تامـاً حتـى يعتبـر إسـاءة اسـتعمال لمركـز احتـكاري)[3].

(1) As explained above ،Article 82 and the Chapter II prohibition imply two tests: whether an undertaking is dominant ،and whether it is abusing that dominant position. It is not necessary to show That the abuse was committed in the market, which the undertaking dominates. In certain circumstances, Article 82 and the Chapter II prohibition may apply where an undertaking that is dominant in one market Commits an abuse in a different but closely associated market. This principle was set out by the European Court in the case of Tetra Pak II, Case T-83/91 Tetra Pak v European Commission [1994] ECR II-755. In this case the European Court found that Tetra Pak's activities in relation to the markets in Nona septic machines and cartons constituted an abuse of its dominant position in the distinct, but closely associated, markets for aseptic machines and cartons intended for the packaging of liquid foods.

(2) Office of Fair Trading ،Abuse of a dominant position ،Ibid ،p18.

(3) Alina kaczorowska, Op. Cit. p877.

المطلب الثاني: السلوك الاستغلالي

Exploitative behavior

هو (السلوك الذي يهدف إلى التحكم في السوق عن طريق فرض شروط غير مبررة على الشركاء المنافسين أو التابعين لها، إما من طرف المنتجين إزاء الموزعين، أو من طرف الموزعين اتجاه المنتجين كما هو الحال بالنسبة للأسواق الكبرى مثلا، حيث يكون الهدف المتوخى في الأخير من هؤلاء المتعسفين هو إزاحة المنافسين من السوق مما يؤثر سلبا على وضعية المستهلك بدوره نظرا لما يؤدي إليه هذا الوضع من ارتفاع الأسعار وفقدان حرية الاختيار)[1]. ومن حالات السلوك الاستغلالي الشائعة[2]:

1. «حالات رفض البيع وحالات البيوع المرتبطة».
2. «حالات الشروط التمييزية في البيوع وحالة إنهاء الارتباطات التجارية لعدم موافقة الطرف الأخر على الخضوع لشروط تجارية غير مبررة»[3].
3. «الامتناع عن التعامل في المنتجات بالبيع أو الشراء أو الحد من هذا التعامل أو عرقلته بما يؤدي إلى فرض سعر غير حقيقي له.
4. إنقاص أو زيادة الكميات المتاحة من المنتج بما يؤدي إلى افتعال عجز أو وفرة غير حقيقة فيه. الامتناع بغير مبرر مشروع عن إبرام صفقات بيع وشراء أحد المنتجات مع أي شخص، أو بيع المنتجات محل تعامله بأقل من التكلفة الفعلية أو بوقف التعامل معه كليا، وبما يؤدي إلى الحد من حريته في دخول السوق أو الخروج منه في أي وقت.
5. فرض التزام بعدم التصنيع أو الإنتاج أو التوزيع لمنتج ما لفترة أو فترات محددة، أو فرض التزام بالاقتصار على توزيع أو بيع سلعة أو خدمة دون غيرها على أساس مناطق جغرافية أو مراكز توزيع أو عملاء أو مواسم أو فترات زمنية، وذلك بين أشخاص ذوي علاقة رأسية.
6. تعليق إبرام عقد أو اتفاق بيع أو شراء لمنتج على شرط قبول التزامات أو منتجات تكون بطبيعتها أو بموجب الاستخدام التجاري غير مرتبطة بمحل التعامل الأصلي أو الاتفاق.

---

(1) د. محمود فياض، أ. ديانا قطامش، حظر إساءة استعمال المركز التجاري المهيمن في النظام القانوني الأوروبي، مرجع سابق، ص90.

(2) مرجع سابق، ص 90.

(3) حسين الماحي، حسين الماحي، تنظيم المنافسة، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2003م)، ص 202.

7. إهدار تكافؤ الفرص بين المتنافسين بتمييز بعضهم عن البعض الآخر في شروط صفقات البيع أو الشراء دون مبرر مشروع.

8. الامتناع عن إتاحة منتج شحيح، متى كانت إتاحته ممكنة اقتصاديا. إلزام مورد بعدم التعامل مع منافس آخر.

9. بيع منتجات بسعر يقل عن تكلفتها الحدية أو متوسط تكلفتها المتغيرة.

10. إلزام المتعاملين معه ألا يتيحوا المجال لشخص منافس، لاستخدام ما يحتاجه من مرافقهم أو خدماتهم، رغم أن إتاحة هذا الاستخدام ممكنة اقتصادياً».

وعلى هذا المبدأ، في حال تأكدت الجهات المعنية من أنه لا يوجد هناك سلوك استغلالي للمشروع التجاري ضمن السوق فإنها «لن تقضي بحظر نشاط هذا المشروع حتى لو كان لهذا المشروع هيمنة فعلية في هذه السوق. هذا ما قضت به المفوضية في العام 2004 في قضية (Newscorp/Telepiu)»[1]، التي (تعلقت باندماج شركتين إعلاميتين مقرهما إيطاليا تقدمان عروضا خاصة بنطاق عالمي لبث قنوات تلفزيونية تحتكر برامج معينة تهم المستهلكين كمباريات كرة القدم والعروض الأولى للأفلام السينمائية مما أدى إلى احتكار السوق بشكل شبه كامل، ولكن لم تحظر المفوضية هذا الاندماج على أساس عدم ثبوت توافر سلوك استغلالي في تعامل هاتين الشركتين في السوق بعد اندماجهما، بعد أن قدمت الشركتان التزامات تمثلت في إنشاء نظام رقابة دائم، ونظام تحكم خاص، واختصاص مباشر لوزارة الاتصالات الإيطالية في تتبع السلوك التنافسي داخل السوق)[2]. واعتبرت المفوضية كذلك وجود السلوك الاستغلالي بعد الاندماج (The Likelihood of Post-Merger Tacit Collusion) بشكل قد يعيق المنافسة الفعّالة في هذه السوق في قضية (Airtours/Commision)[3]. عندما تم اقتراح اندماج بين شركة (Airtours) وشركة (First Choice)، وتم التأكيد على أن هذا الاندماج سيعمل على منع المستهلكين من تخفيض أسعار السلع، ومنع المنافسين من التأثير على سلوكيات الشركة الناتجة من الاندماج.

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

(2) 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.

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

وتعد البيوع التي ترتبط بالممارسات التعسفية والتي قد يلجأ إليها المشروع التجاري عبارةً عن بيوع محظورة دون ان تكون هناك ضرورة إلى توفر صفة الإذعان في تلك العقود، ويفرض المشروع في هذه البيوع على العميل شرطاً يفيد (بضرورة أن يشتري منتجا إضافيا مع المنتج الأصلي، بغض النظر عن رغبة هذا العميل في الحصول على هذا المنتج الإضافي أم لا، ومن الطبيعي أن يوافق العميل على هذا البيع لهيمنة البائع من جهة على السوق، ولحاجة الأخير للمنتج الأصلي محل البيع)[1].

وقد قرر مجلس المنافسة الفرنسي أنه (يُعد أمراً تعسفياً -بصفة عامة- قيام مشروع يتمتع بوضع مسيطر في السوق التنافسية بربط قبوله للتعاقد الصادر منه في السوق التي يسيطر عليها بالتعاقد على منتج آخر له في سوق لا يسيطر عليها، أو يقدم مزايا تجارية لا يستفيد منها كل المتقاعدين معه، وإنما هؤلاء الذين ارتضوا بالتعاقدات المرتبطة)[2].

وتم تطبيق هذا المعيار الأخير على إيجاب كان قد صدر من قبل شركة (France Telecom) وقسم هذا الإيجاب الذي قُدم من الشركة المذكورة إلى قسمين: الأول يتعلق بخدمات أخرى محل منافسة، والثاني يتعلق بتقديم خدمة الاتصال الهاتفي المحلي، وهي خدمة محل احتكار من قبل الشركة المذكورة، وعلى الرغم من ذلك رأى المجلس الفرنسي أن (الميزة التجارية التي تقررها الشركة لخدمة الاتصال المحلي مرتبطة بأن يكون المشتري متعاقداً في كل الخدمات التي تقدمها الشركة، أما المشتركون في خدمة الاتصال الهاتفي المحلي فقط فلا يستفيدون من تلك الميزة)[3].

المطلب الثالث: السلوك الإقصائي

Exclusionary behavior

هو (السلوك الذي يؤدي إلى إقصاء منافسين آخرين من السوق ما يجعل القائمين على هذا السلوك يتحكمون فيه في المستقبل على نحو قد يضر بشروط ومعايير المنافسة العادلة)[4]. وفي هذا (قضت محكمة العدل الأوروبية بأنه حتى لو لم يقم المشروع التجاري باتخاذ طرق لاستغلال السوق ذات الصلة، فإن قيامه بالاندماج مع خصمه بالسوق، أدى إلى تقوية مكانته بالسوق لدرجة إنهاء أي منافسة له بهذه السوق، والذي يعتبر أيضاً خرقا

(1) حسين فتحي، الممارسات الاحتكارية والتحركات التجارية لتقويض حريتي التجارة والمنافسة، دراسة لنظام الانتيترست في النموذج الأمريكي، (القاهرة: دار النهضة العربية، 1998م)، ص16.

(2) حسين الماحي، مرجع سابق، ص208.

(3) مرجع السابق، ص208.

(4) د. محمود فياض، أ. ديانا قطامش، مرجع سابق، ص90.

لنص المادة (102) من اتفاقية الاتحاد الأوروبي)[1].

كما اعتبرت(تخفيض الأسعار بشكل مفرط أو عمل خصومات غير معقولة من قبيل السلوك الإقصائي)[2].

وقد أقرت المفوضية (بوجود سلوك إقصائي في قضية (Linde/BOC)[3] عام 2006م، حيث اندمجت شركتان مختصتان في بيع غاز الهيليوم، وتبين للمفوضية من نتائج هذا الاندماج أنه سيؤدي إلى إعاقة للمنافسة الفعالة في سوق بيع هذا الغاز من خلال إقصاء شركات أخرى منافسة أو منع نفاذ شركات أخرى منافسة إلى السوق، هذا على الرغم من أن الشركة الجديدة التي قد تنتج عن هذا الاندماج (The Merged Entity) لن تُكون مركزا مهيمنا داخل تلك السوق)[4]. وفي الحقيقة (للمنافسة الفعالة معنيان: 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)[5].

(1) Alina kaczorowska, Op. Cit. p877.

(2) Exclusionary behavior may include excessively low prices and certain discount schemes ،where its (likely) effect is to foreclose a market ،as well as vertical restraints or refusals to supply where these (are likely to) foreclose markets or dampen competition. However, whatever the form of the behavior in question, its likely effect on competition will depend on the circumstances at hand and the OFT assesses alleged abuses on a case-by-case basis. Office of Fair Trading, Abuse of a dominant position, Ibid, p. 19.

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

(4) 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

(5) د. أحمد عبد الرحمن الملحم، الاحتكار والأفعال الاحتكارية، الطبعة الأولى، مجلس النشر العلمي، (الكويت: مطبوعات جامعة الكويت، 1997م) ، ص 72.

ويرى الباحث أن توضيح المعايير التي قام النظام القانوني الأوروبي بإقرارها من أجل الحد من إساءة المشاريع التجارية لمركزها المهيمن وذلك عند ممارساتها التجارية ضمن أسواق دول الاتحاد، ويكون ذلك عن طريق تحليل النصوص القانونية ذات العلاقة مثل (نص المادة 102 من اتفاقية الاتحاد الأوروبي المعدلة)، وقرارات المفوضية الأوروبية التي ذكرناها من قبل فيما يتعلق بشؤون المنافسة، والأحكام القضائية لمحكمة العدل الأوروبية، بالإضافة إلى الاجتهادات الفقهية التي تتعلق بالموضوع، وذلك من خلال التعديلات التي قام المشرع الأوروبي بإقرارها على اتفاقية الاتحاد الأوروبي عام (2009)، (تبين أن الهيئات القضائية والإدارية في مؤسسات الاتحاد الأوروبي تختبر مدى تعسف ممارسات المشروع التجاري محل البحث لمركزه المهيمن باختبار مدى تنافسية السوق من عدمه الذي يتم باختبار المكان الذي مورس فيه النشاط التجاري للوصول إلى واقع تنافسية السوق من عدمه، اختبار وجود الهيمنة السوقية لهذا المشروع التجاري الذي يتم باختبار المركز الاقتصادي والقانوني للمشروع مرتكب الفعل وهل يهيمن هذا المشروع على النشاط التجاري في هذه السوق أم لا، وأخيراً اختبار مدى توافر نتيجة السلوك للحكم بوجود التعسف الاستغلالي في التصرف الذي يتم باختبار أثر السلوك التجاري، وإلى أي مدى يتعارض مع أهداف ومتطلبات المنافسة العادلة والفعالة في أسواق دول الاتحاد)[1].

ويتبين لنا أن هذا الحظر يرد على أثر السلوك الاستغلالي بذاته وليس على الهيمنة التي يفرضها المشروع التجاري على السوق وذلك في حال كانت السوق جغرافية أو نوعية ، وكان المشرع الأوروبي قد ذكر عواقب كبيرة على من يمارس ذلك السلوك التعسفي والتي تبدأ بحظر هذا السلوك بأكمله، وتعويض المتضررين من هذا السلوك التعسفي وفرض غرامات مالية عليه.

المبحث الثالث: الاندماج والاستحواذ بقصد الهيمنة السوقية

ظهرت استراتيجية الاستحواذ والاندماج نتيجة ما يجري في النظام الاقتصادي العالمي[2] من متغيرات سريعة. والتي تتمثل بالحرية الاقتصادية والعولمة وإقامة التكتلات وإزالة العوائق أمام فتح الأسواق، وتزايد المشاكل المالية التي تواجه الدول المتقدمة والنامية، مما رفع من سقف المنافسة والتحديات بين الشركات. وقد ازدادت تلك التحديات في ظل ارتفاع قيمة الدولار وهبوط أسعار النفط وضعف نمو اقتصادات الدول الناشئة، ويضاف إلى ذلك ما يحرك المجرى الاقتصادي العالمي من تغيرات سياسية، مما ضاعف من التوجه نحو

(1) د.محمود فياض - أ. ديانا قطامش، مرجع سابق، ص56.

(2) حشماوي محمد، الاتجاهات الجديدة للتجارة الدولية في ظل العولمة الاقتصادية، رسالة دكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2006م، ص31.

عمليات الاستحواذ والدمج بين شركات الاتصالات والإعلام والنفط وغيرها[1].

ففي 2014 (استحوذت «مجموعة أبراج الإماراتية» عن طريق إحدى شركاتها وهي شركة «كريد هيلثكير إل تي دي» ذات مسئولية محدودة على حوالي 52% من أسهم شركة مستشفى القاهرة التخصصي المقيدة في البورصة المصرية، بقيمة إجمالية للصفقة تقدر بـ 105 مليون جنيه)[2].

وعرّف جانب من الفقه الاندماج ببيان أثره وذلك بالقول إنه (تدبير يقصد منه توحيد عدة شركات مستقلة عن بعضها في شخص اعتباري واحد، سواء عن طريق شخصية اعتبارية جديدة، أو عن طريق إدغام شركة أو أكثر في شركة قائمة)[3]. أو أنه (التحام شركتين وفسخهما وزوالهما معاً، وانتقال جميع أموالهما إلى شركة جديدة، أو فسخ إحداهما فقط وانتقال جميع أموالها إلى الشركة الدامجة)[4] أو أنه (ضم شركتين أو أكثر، قائمتين من قبل، إما بإدماج إحداهما في الأخرى، أو بتأليف شركة جديدة، تندمج فيها الشركات القائمة)[5].

أما على الصعيد الأوروبي، فإن من أوائل الدول التي تنبهت لأهمية الاندماج هي الولايات المتحدة الأمريكية فنجد أن حركات الاندماج بدأت في تسعينيات القرن التاسع عشر في التاريخ الأمريكي، وقد بدأت حركات أخرى في عشرينيات القرن العشرين فعمدت الولايات المتحدة الأمريكية إلى (فرض سيطرتها الاقتصادية على دول أوروبا، وغيرها من الدول فشجعت الاستثمارات الأمريكية في هذه الدول، خاصةً بريطانيا وإيطاليا وبلجيكا، مما عرض الشركات الأوروبية لمنافسة شديدة من جانب الشركات الأمريكية حتى غدت مهددة بالانهيار)[6].

ولمواجهة تلك السيطرة التي قامت الشركات الأمريكية بتحقيقها والتي دعّمت من قدرتها على

(1) جريدة الاقتصادي الإماراتي، كيف تؤثر عمليات الاندماج والاستحواذ على الاقتصاد، تاريخ النشر: 4 / يناير/ 2017م، الموقع: (https://aliqtisadi.com/862082).

(2) د. عبد الفتاح صلاح، الاندماج والاستحواذ، موسوعة الاقتصاد والتمويل الإسلامي، تاريخ النشر: 19 / نوفمبر/ 2014م، الموقع: (http://iefpedia.com/arab/?p=37663).

(3) د. رزق الله الأنطاكي ونهاد السباعي، موسوعة الحقوق التجارية: الشركات التجارية، (دمشق: ، دار الإنشاء ، 1962م)، ص235.

(4) د. عبد الحكم فودة، شركات الأشخاص (شركات التضامن – التوصية البسيطة – المحاصة) على ضوء الفقه وقضاء النقض، (الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2002م)، ص20.

(5) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري-شركات الأموال، (الإسكندرية: المؤسسة الثقافية الجامعية، 1982م)، ص221.

(6) د. حسني المصري، اندماج الشركات وانقسامها «دراسة مقارنة»، الطبعة الأولى، (القاهرة: دار الكتب القانونية، 2007م)، ص 12.

المنافسة واستخدامها الاندماج كوسيلة لأجل هذا الغرض – بالإضافة إلى استخدامها لطرق تركيز أخرى- فعملت الشركات الأوروبية للجوء إلى الطريقة ذاتها، (فاستخدمت الاندماج كوسيلة للدفاع عن وجودها واستمرارها في حلبة المنافسة والمحافظة على استقلالها)[1].

وفيما يتعلق بعملية الاستحواذ فقد بينت المادة 297 من ذات القانون (أنه يجب على كل شخص أو مجموعة من الأشخاص المرتبطة أو الأطراف ذات العلاقة يرغب/ يرغبون في شراء أو القيام بأي تصرف يؤدي إلى الاستحواذ على أسهم أو أوراق مالية قابلة للتحول لأسهم في رأس مال إحدى الشركات المساهمة العامة المؤسسة بالدولة التي طرحت أسهمها في اكتتاب عام أو مدرجة بإحدى الأسواق المالية بالدولة أن يلتزم بالأحكام والقرارات المنظّمة لقواعد وشروط وإجراءات عمليات الاستحواذ الصادرة عن الهيئة. وكذلك الأمر فإن قانون الشركات الأردني المعدل رقم 22 لسنة 1977، قانون الشركات المصري رقم 159 لسنة 1981 ولائحته التنفيذية تناولا أحكام الاندماج دون التعرض لماهيته، رغم تنظيم كل منهما لموضوع الاندماج في فصل خاص)[2].

وبناءً على ما سبق، قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول اندماج الشركات التجارية وما شابهها من عمليات قانونية، ونتناول أسباب اندماج الشركات وما رافقها من مزايا وعيوب في المطلب الثاني.

المطلب الأول: اندماج الشركات التجارية وما شابهها من عمليات قانونية.

يمكننا أن نفرق بين اندماج الشركات التجارية وما شابهه من عمليات قانونية. ولكني سأكتفي بذكر نوعين من هذه العمليات لأنها مذكورة في القانون الإماراتي، وذلك من خلال تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: التحول القانوني للشركة

بحسب القانون الاتحادي رقم 2 لسنة 2015 الخاص بالشركات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة، فقد نصت المادة (273) منه على أنه: «يجوز لأية شركة أن تتحول من شكل إلى آخر مع بقاء شخصيتها الاعتبارية وفقاً لأحكام هذا القانون واللوائح والقرارات المنظمة لتحول الشركات التي تصدرها الوزارة أو الهيئة كل فيما يخصه في هذا الشأن بالتنسيق مع السلطة المختصة»[3].

(1) المرجع السابق، ص 15.

(2) أحمد عبد الوهاب سعيد أبو زينة، الإطار القانوني لاندماج الشركات التجارية دراسة مقارنة (القانون الفلسطيني، الأردني، المصري)، رسالة دكتوراه في الحقوق، (مصر: جامعة القاهرة، 2012م)، ص6.

(3) المادة (273) من القانون الاتحادي رقم 2 لسنة 2015 بشأن الشركات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

التحول هو (عملية تقوم بمقتضاها إحدى الشركات أثناء حياتها بتغيير الشكل القانوني الذي اتخذته أول مرة عند التأسيس إلى شكل آخر من أشكال الشركات، من غير أن يفضي ذلك إلى انقضاء شخصيتها المعنوية)[1].

ولم يُعرف قانون الشركات التجارية الاتحادي لدولة الإمارات رقم 2 لسنة 2015م الاندماج بشكل كامل، وذلك أمر طبيعي؛ وذلك لأن المشرع عادة ما يحاول الابتعاد عن التعريفات هذا من جانب، ومن جانب آخر لأن هذا القانون لم يعمل على تنظيم موضوع الاندماج بالأصل بشكل متكامل ومفصل، وإنما اكتفى بالإشارة إليه في عدة مواضع متفرقة بصورة عابرة[2].

فالمشرع الإماراتي لم يُعرف الاندماج، ولكنه عمل على تنظيم أحكام الاندماج، حيث جاء في نص الفقرة (1) من المادة (283) أنه يمكن السماح للشركات بالاندماج من خلال عقد يتم إبرامه بين الشركات، وكذلك نصت المادة (2) على كيفية تنظيم أحكام الاندماج في البنوك، وعمد المشرع الاماراتي إلى ترك الحرية للمساهمين أو الشركاء في اختيار الشكل القانوني للشركة بحسب ما يتاح لهم من إمكانيات، ولا يقف الأمر على التأسيس فقط بل حتى بعد تأسيس الشركة وخلال الحياة التجارية فيها بالاستناد إلى ما قد تتعرض له الشركة[3].

ومما سبق، نجد أن الاختلاف بين الاندماج والتحول يتمثل في أن تغير الشكل القانوني للشركة أي التحويل يتطلب أن تكون هناك شركة واحدة تبقى محتفظة بوجودها بعد التغيير في شكلها القانوني، بينما نجد أن الاندماج يتطلب وجود شركتين وأن يكون هناك اتفاق بينهم على قيام شركة منهما بنقل شامل للذمة المالية الخاصة بها إلى الشركة الأخرى أو برأسمال جديد يتم تشكيل شركة جديدة، ويترتب على ذلك إما حل الشركة أو الشركات المندمجة وانتهاء شخصيتها المعنوية، لكنهما ربما يتقاربان ويلتقيان من ناحية تغيير حقوق الشركاء، فالاندماج «يستوجب تغيير حقوق الشركاء من الحصص أو الأسهم شأنه في ذلك، شأن التحويل، فضلاً عن استمرار مشروع الشركة سواء تعلق الأمر بالاندماج أو

(1) د.مراد منير فهيم، تحول الشركات: تغيير شكل الشركة، الطبعة الثانية، (الإسكندرية: منشأة المعارف، 1986م)، ص18.

(2) هذا ونشير إلى أن بعض التشريعات عرفت الاندماج، ومنها على سبيل المثال، قانون الشركات البلجيكي، الذي عرف الاندماج بطريق الضم والاندماج بطريق المزج، في المواد (671) و (672) منه.

(3) صبري مصطفى السبك، النظام القانوني لتحول الشركات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2000م، ص13.

التحول»[1]، ورغم ذلك «يبقى الخلاف قائماً في الفقه حول الكثير من الأمور الأخرى»[2].

الفرع الثاني: اندماج الشركات التجارية والاستحواذ

الاستحواذ هو: (وسيلة من وسائل التركز الاقتصادي والتي تختلف عن الاندماج من حيث الأحكام والأحداث والآثار، وهو أسلوب يستخدم للهيمنة على شركات أخرى بدلاً من الاندماج معها، فتظل الشركة المستحوذ عليها تتمتع بالشخصية الاعتبارية وذمتها المالية والسيطرة تكون من الشركة الأم حيث تتحكم بالقرارات التي يصدرها مجلس الإدارة لما له من أسهم أو حصص في الشركة المستحوذ عليها)[3].

ومن هنا نجد أن المشرع الإماراتي أكد على أهمية الالتزام بقواعد وشروط الاستحواذ في المادة (292) من القانون الاتحادي رقم 2 لسنة 2015 بشأن الشركات التجارية، والتي نصت على أنه: «يجب على كل شخص أو مجموعة من الأشخاص المرتبطة أو الأطراف ذات العلاقة يرغب أو يرغبوا في شراء أو القيام بأي تصرف يؤدي إلى الاستحواذ على أسهم أو أوراق مالية قابلة للتحول لأسهم في رأس مال إحدى الشركات المساهمة العامة المؤسسة بالدولة التي طرحت أسهمها في اكتتاب عام أو مدرجة بإحدى الأسواق المالية بالدولة أن يلتزم بالأحكام والقرارات المنظمة لقواعد وشروط وإجراءات عمليات الاستحواذ الصادرة عن الهيئة»[4].

وعلى ذلك فإن مبدأ الاستحواذ «يقوم على مفهوم الوضع المسيطر الذي يفترض أن هذا المشروع يشغل مكاناً مهيمناً بشكل يضمن له الاستحواذ على حصة في السوق تفوق بكثير مقدار ما يملكه باقي المنافسين»[5].

وهناك حكم صدر لمحكمة تمييز دبي بشأن الشركة القابضة قضت بالآتي: «من المقرر أن الشركة القابضة لها شخصية اعتبارية مستقلة عن الشركة التابعة لها (المقبوضة)، وتظل كل منهما محتفظة بشخصيتها وكيانها دون أن يترتب على القبض زوال الشركة التابعة لها

(1) د. مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، أصول القانون التجاري، (القاهرة: دار الفكر الجامعي، 2088م) ط1، ص 811.

(2) د. حسام الدين عبد الغني الصغير، النظام القانوني لاندماج الشركات، (القاهرة: دار الثقافة للطباعة والنشر، 1987) ط1، ص 86.

(3) عبد الباقي محمد الفلكي، اندماج الشركات التجارية في القانون الإماراتي دراسة مقارنة، مكتبة الجامعة، الشارقة، الطبعة الأولى، 2012م، ص60.

(4) المادة (292) من القانون الاتحادي رقم 2 لسنة 2015 بشأن الشركات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

(5) حسين الماحي، مرجع سابق، ص 204.

أو فقدها لشخصيتها المستقلة لأن الشركة القابضة لا تعدو أن تكون مجرد مالك كبير لأسهم فيها، وإذن لا تُسأل عما ترتكبه الشركة المقبوضة من أخطاء ولا تمثلها فيما ترفعه أو يرفع عليها من دعاوي»[1]. هذا الحكم يتحدث عن الشركات التابعة والقابضة وماهية العلاقة بينهما وبين الاستحواذ. وبذلك يرى الباحث أن الشركات القابضة هي عبارة عن استحواذ.

تناول المشرع الإماراتي الأحكام المتعلقة بمخالفة قواعد وإجراءات الاستحواذ في المادة (293) التي نصت على أنه: «مع عدم الإخلال بحق الأطراف المتضررين في اللجوء إلى القضاء، إذا ثبت قيام أي شخص بمخالفة أحكام المادة (292) من هذا القانون أو القرار الصادر من الهيئة في هذا الشأن، جاز للهيئة اتخاذ أحد القرارين الآتيين:

1. إلغاء الشراء أو التصرف الذي نتج عنه عملية أو عمليات الاستحواذ، ويعاقب المخالف بغرامة مالية لا تقل عن 20%، ولا تزيد على 100% من قيمة عملية الاستحواذ، وتطبيق المادة (339) بشأن تنظيم التصالح.
2. حرمان المخالف من الترشيح أو المشاركة في عضوية مجلس إدارة الشركة المستحوذ على أسهمها وحرمانه من التصويت في اجتماعات الجمعية العمومية وذلك في حدود القدر الذي تمت به المخالفة»[2].

ويرى بعض الاقتصاديين والقانونيين[3]. (أن الفرق بين الاندماج والاستحواذ في أن خيار الاستحواذ يعتبر أحياناً مرحلة تمهيدية لعملية الدمج لتلاشي الإجراءات الكثيرة الخاصة بعملية الدمج. وتلتزم الشركة المستحوذة بالتطوير والحفاظ على العمالة، وتقوم بالهيكلة الإدارية والمالية، تمهيداً للوصول إلى مرحلة الاندماج بين الشركتين ووقتها سوف تنتهي الشخصية المعنوية للشركة المستحوذ عليها التي اندمجت بعد ذلك)[4].

ويرى الباحث بأن الاندماج يعتبر أفضل من الاستحواذ، وذلك لأن الاندماج يعد نوعاً من الاتحاد الذي يضم الشركات مع بعضها وتتمتع بشكل من أشكال التساوي فيما بينها، لكن الاستحواذ يعتبر نوعاً من أنواع السيطرة وفرض الهيمنة وعدم المساواة بين تلك

(1) الطعن رقم 277 لسنة 2002 حقوق، جلسة الأحد 13 أكتوبر 2002 م، محكمة تمييز دبي، مجموعة الأحكام والمبادئ القانونية الصادرة في المواد المدنية والتجارية والعمالية والأحوال الشخصية والجزائية، سنة 2002 م، ص 721.

(2) المادة (293) من القانون الاتحادي رقم 2 لسنة 2015 بشأن الشركات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

(3) ترى هذا الرأي الأستاذة الدكتورة سميحة القليوبي، انظر منتديات المجموعة المصرية للخدمات المالية على الموقع http://forum.esgmarkels.com

(4) د. محمد شوقي شاهين، الشركات المشتركة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1978م، ص159.

الشركات وتتم السيطرة من قبل الشركة المستحوذة على الشركة التابعة المستحوذ عليها.

ومن كل ما سبق ذكره يرى الباحث أيضاً أن الاندماج في الشركات سواء المندمجة والدامجة تكون في مستوى واحد متماثل متوازي بين الشركتين أو أكثر الداخلة في موضوع الاندماج، وذلك لأنه يكون لكلٍ منهم نفس درجة الأهمية والحقوق للشركاء والشركات.

المطلب الثاني: أسباب اندماج الشركات وما رافقها من مزايا وعيوب

وهناك العديد من المزايا المتعددة لاندماج الشركات التجارية والقيم مضافة والمكاسب الكثيرة، وفوائد عديدة وعوائد للربح، وجميعها ترتبط بالشركة الدامجة ارتباطاً وثيقاً، وإذا كان المردود أو العائد هو الأساس في استمرار الشركة فإن الاندماج هو الضمان الأنسب لذلك الاستمرار، ومن أجل أن نتعرف على أسباب اندماج الشركات وما يرافقها من عيوب ومزايا سيتم تقسيم هذا المطلب إلى أربعة فروع كالآتي:

الفرع الأول: الدافع الاقتصادي لاندماج الشركات التجارية

يُعد من أهم الدوافع للاندماج هو الدافع الاقتصادي الذي يجعل الشركات تسعى لهذه العملية، لذلك فإن المتغيرات التجارية والاقتصادية التي ظهرت في ضوء العولمة مما أدى إلى تخوف الشركات التجارية على مستقبلها التجاري والاقتصادي في القدرة والبقاء في جو المنافسة، ولمواجهة هذه المتغيرات سعت الشركات من أجل تحقيق الاندماج. وبدأت عملية الاندماج تأخذ قدراً كافياً وحيّزاً كبيراً في عقول أصحاب الشأن والمختصين لما تمتلكه هذه العملية من أهمية تجارية واقتصادية. ولعل الثورة المذهلة التي عرفتها جميع مناحي الحياة التجارية والاقتصادية وكذلك في مجال المعلوماتية والاتصالات لاشك أنها (تحتاج إلى قدرة فعالة ومجهود بشري وذهني كبير وأيضاً أموال وفيرة لتحقيق الأهداف الكبرى وهو ما أحست به الدول المتقدمة، فاعتمدت أسلوب التركيز الاقتصادي والتجاري كآلية من آليات تحقيق الوفرة الاقتصادية والتجارية(1).

كذلك فإن لدوافع الاندماج)أثراً إيجابياً متى أسهم في رفع مستوى الحياة للمواطنين، وأدى إلى ازدهار الاقتصاد الوطني وزاد في ربحية المساهمين، حينها تكون الرغبة إليه شديدة سواء من جانب مديري هذه الشركات أو المساهمين أو المستهلكين وكذا السلطات العامة على السواء(2).

(1) بشير طاهري، اندماج الشركات التجارية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015 - 2016م، ص41.

(2) د. حسني المصري، مرجع سابق، ص 10 - 11.

الفرع الثاني: اندماج الشركات التجارية كبديل واقعي للتخلص من تعثر بعض الشركات.

إن ما تعرضت له العديد من الشركات وخاصة الشركات المساهمة لخسائر عبر سنين متتالية لم تجد حلاً إلا في دخولها بالاندماج لكي تتمكن من الخروج من تعثرها وتستطيع المحافظة على حقوق مساهميها، وذلك لأن تلك الخسائر أدت إلى انخفاض شديد على الانتاج السوقي لها، وقد أبرزت الأزمات المالية المتلاحقة الكثير من التطورات الإيجابية، كونها دفعت عدة شركات كانت تواجه صعوبات إدارية ومالية صعبة إلى أن تفكر بجدية في الاندماج، والعديد من حكومات الدول تعمل على دعم هذا الاتجاه وأظهرت استعدادها لتقديم كافة التسهيلات من أجل نجاح تلك العمليات، ويكون ذلك بمراجعة جميع عوامل الفشل «كعدم صدقية دراسات جدوى الاندماج، وضعف كفاءة إدارة الشركات وانخفاض مستوى الحوكمة»[1]، وضعف «الرقابة والشفافية»[2].

الفرع الثالث: مزايا اندماج الشركات التجارية

إن للاندماج مزايا تتعدى نطاق تحقيق كل من اقتصاديات الحجم الكبير، وكذلك اقتصاديات النطاق الواسع، واقتصاديات السعة الاستيعابية. «أنها تذهب إلى أبعد من ذلك حين تهتم بكل من تطوير الإنتاج، والارتقاء بنظم تسويق الخدمة، والبحث والتحسين لمصادر التمويل والارتقاء بالعنصر البشري العامل بالشركة باعتباره العامل التي تعتمد عليه الشركة الدامجة»[3].

الفرع الرابع: عيوب اندماج الشركات التجارية

إن لاندماج الشركات التجارية العديد من المزايا، لكنه لا يخلو من العيوب التي ربما يكون أثرها وخيماً على الشركة، يمكننا حصرها في التالي:

1. «كبر حجم المشروعات إلى حدٍ رهيب قد يصيبها بشلل تمام نظراً لعدم القدرة على توفير المرونة اللازمة والسرعة في اتخاذ القرارات الملائمة لاقتناص الفرص الربحية المهمة.

---

(1) نصت المادة (1) من القانون الاتحادي رقم (2) لسنة 2015 بشأن الشركات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة على أن: الحوكمة هي «مجموعة الضوابط والمعايير والإجراءات التي تحقق الانضباط المؤسسي في إدارة الشركة وفقاً للمعايير والأساليب العالمية وذلك من خلال تحديد مسؤوليات وواجبات أعضاء مجلس الإدارة والإدارة التنفيذية للشركة وتأخذ في الاعتبار حماية حقوق المساهمية وأصحاب المصالح».

(2) د.محمد مصطفى سليمان، حوكمة الشركات ومعالجة الفساد المالي والإداري: دراسة مقارنة «الطبعة الأولى، (القاهرة : الدار الجامعية، 2006م)، ص 109.

(3) د. حسني المصري، مرجع سابق، ص 15.

2. يطرح الاندماج إشكالية الاحتكار ويضع نهاية للمنافسة بين الشركات المندمجة مما يؤثر كثيراً على عدم جودة المنتجات وارتفاع أسعارها[1].

3. قد ينتج عن التوسع الذي يحدثه الاندماج الكثير من المشاكل الاجتماعية والاقتصادية ذلك أن التوسع قد يطرح إشكالية إعادة الهيكلة والتنظيم المتعلق بالشركة الدامجة أو الجديدة، حينها يضطر أصحاب الشأن الاستغناء عن عدد كبير من العاملين ودفعهم إلى التقاعد قبل السن القانونية، وهو ما يؤثر بصورة أو بأخرى على النشاط الاجتماعي والاقتصادي والتجاري في المجتمع.

4. كما يمكن أن تعود أسباب فشل الاندماج في بعض الأحيان إلى عدم الاستعداد التام والتخطيط المحكم لإتمام عملية الاندماج بنجاح.

5. كما قد يكون الفشل ناتجاً عن تصادم الثقافات واختلاف طرق العمل والرؤى المتباينة نتيجة لتباين هذه الثقافات»[2]. ولرغبة وزارة العدل الأمريكية في منع الاحتكار قامت بوضع شرطان للموافقة على عملية الاندماج وهما[3]:

1. «ألا يترتب على الاندماج تركيز القوة السوقية في المنشأة الجديدة حفاظاً على مبدأ المنافسة.

2. أن تستطيع منشأة أخرى دخول السوق بسهولة في الأمر وأن تتنافس مع الشركة الجديدة».

ويرى الباحث بأنه يجب على المشرع الإماراتي أن يتدخل للحفاظ على مبدأ المنافسة ومنع الاحتكار والعمل على وضع حد لسلبيات الاندماج، كذلك يرى بأن الشركة المندمجة عندما تندمج فإنها تفقد الأهلية القانونية والتي تنتهي صلاحيتها بموجبها في مجال تحمل الالتزامات واكتساب الحقوق، وكذلك تفقد حقها في التقاضي سواء كانت مدعي أو مدعى عليه، وبناءً على ذلك تصبح الشركة الدامجة أي الجديدة هي التي تتمتع بالصفة القانونية ويحق لها التقاضي والعديد من الالتزامات والحقوق وتنوب عن الشركة المندمجة في كل الالتزامات والحقوق والدعاوي.

---

(1) لينا حسن زكي: الممارسات المقيدة للمنافسة والوسائل القانونية اللازمة لمواجهتها، رسالة دكتوراه، جامعة حلوان، القاهرة، 2004 م، ص 37.

(2) د.معين فندي الشناق، مرجع سابق، ص186.

(3) أنغام رشيد حسين محمد إسماعيل، اندماج الشركات وفقاً لأحكام القانون الاتحادي رقم 2 لسنة 2015م: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2017م، ص22.

الخاتمة:

تعرضنا في هذه الدراسة للإشكاليات التي تثيرها اتفاقات التجارية والاندماج وإساءة استغلال الوضع المهيمن في السوق، من وجهة نظر قانون المنافسة الإماراتي، وقانون الاتحاد الأوروبي. وقد تم التعامل مع موضوع الدراسة من خلال بيان موقف كل منهما، حيث تعامل القانون الإماراتي مع الوضع المهيمن للسوق وإساءة استغلاله في أكثر من حكم ومن أكثر من جانب، كما قد توصلت الدراسة إلى عدة نتائج وانتهت إلى تبني عدة توصيات، يمكن بيان أهمها تباعاً فيما يلي:

النتائج:

1. لا يوجد نصوص قانونية تتضمن أحكام تعزز من الرقابة على عمليات الاستحواذ بين المؤسسات والشراكات على اختلاف أنواعها، حتى لا تسعى بعض الشركات منها القيام بأية ممارسات ضارة.

2. لا يوجد وحدة مستقلة متخصصة تقوم بتنفيذ نصوص مواد القانون كما هو الحال في بعض التشريعات المماثلة.

3. من الصعب التحكم بالممارسات المقيدة في المنافسة بما يتناسب وحرص الدولة على تشجيع حرية التجارة وصعوبة الوقوف على الممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء حرص المرشح على تشجيع حرية التجارة، وقد برز ذلك جلياً من خلال التدرج في القوانين التي تعمل على حظر الممارسات بما يعزز المنافسة وعدم الإضرار بحرية التجارة.

4. الأمر الذي ظهر في تدرج القوانين التي تحظر تلك الممارسات بعد محاكاة الواقع العملي للسوق التنافسية بما يكفل تعزيز المنافسة وعدم الإضرار بحرية التجارة.

5. إن الهدف الأساسي من منع المنافسات الاحتكارية وتنظيم المنافسة يعود إلى تفعيل المنافسة بطريقة مشروعة وتقييد حرية الإضرار بها.

6. هناك تشابه كبير بين كل من الإطار القانوني بدولة الإمارات فيما يتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة وبين تشريعات الاتحاد الأوروبية على الرغم من أسبقية التشريع الأوروبي في هذا المجال، باستثناء بعض الفوارق الطفيفة.

التوصيات:

1. العمل على وحدة مستقلة متخصصة تقوم بالإشراف المباشر على تنفيذ نصوص المواد القانونية، ويتم ذلك من خلال العمل على تجهيز قاعدة بيانات تُمكن القائمين بالتنفيذ على تحديد الطاقة الإنتاجية وحجم مبيعات السلع المتداولة، لكون الأحكام التي تضمنتها مواد قانون تنظيم المنافسة رقم 4 لسنة 2012م، لم توفر القدر الكافي لمواجهة المنافسات الغير مشروعة والمنافسات الضارة في الأسواق الاقتصادية.
2. العمل على تضمين القانون بنصوص لإحكام الرقابة على عمليات الاستحواذ لتجنب الممارسات الضارة بالمنافسة.
3. النص على إلزام كل المنشآت بالتعاون مع لجنة تنظيم المنافسة وعدم التأخر في موافاتها بأي معلومات تُطلب في سبيل تسهيل عملها، وترتيب عقوبة مالية على مخالفة ذلك الالتزام.
4. النص على الإعفاء من العقوبة أو تخفيفها حال مبادرة أي مخالف بالإبلاغ عن الجريمة وتقديم ما لديه من أدلة ومستندات متى كان من شأنها الكشف عن الجريمة.
5. العمل على إعداد قاعدة بيانات بما يستجد من ممارسات مقيدة للمنافسة في ضوء تطور النشاط الاقتصادي في السوق الإماراتية، وتحديثها وتطويرها بصورة دائمة بما يخدم عمل الجهاز في كل المجالات المرتبطة بتنظيم المنافسة.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً- الكتب والمراجع العامة:

1. إبراهيم سيد أحمد، العقود والشركات التجارية فقهاً وقضاءً، ط 1، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999.
2. جاك الحكيم، الشركات التجارية، منشورات جامعة دمشق، 1993م.
3. حسام الدين عبد الغني الصغير، النظام القانوني لاندماج الشركات، الطبعة الأولى، 1987م.
4. حسين فتحي، الممارسات الاحتكارية والتحركات التجارية لتقويض حريتي التجارة والمنافسة، دراسة لنظام الانتيترست في النموذج الأمريكي دار النهضة العربية، القاهرة، 1998م.
5. حسين الماحي، تنظيم المنافسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003م.
6. حسني المصري، اندماج الشركات وانقسامها: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2007م.
7. رزق الله الأنطاكي ونهاد السباعي، موسوعة الحقوق التجارية: الشركات التجارية، دار الإنشاء، دمشق، 1962م.
8. سامي محمد الخرابشة، التنظيم القانوني لإعادة هيكلة شركات المساهمة العامة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008م.
9. عبد الباقي محمد الفلكي، اندماج الشركات التجارية في القانون الإماراتي دراسة مقارنة، مكتبة الجامعة، الشارقة، الطبعة الأولى، 2012م.
10. عبد السلام أبو قحف، إدارة الأعمال الدولية، الطبعة الأولى، الدار الجامعية، القاهرة، 2005 م.
11. عبد الحكم فودة، شركات الأشخاص (شركات التضامن – التوصية البسيطة – المحاصة) على ضوء الفقه وقضاء النقض، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002م.
12. محمد إبراهيم موسى، اندماج البنوك ومواجهة آثار العولمة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010م.
13. محمد العريني، ومحمد الفقي، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005 م.
14. محمد مصطفى سليمان، حوكمة الشركات ومعالجة الفساد المالي والإداري: دراسة مقارنة الطبعة الأولى، الدار الجامعية، القاهرة، 2006م.
15. مراد منير فهيم، تحول الشركات: تغيير شكل الشركة، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986م.
16. مصطفى كمال طه، القانون التجاري-شركات الأموال، المؤسسة الثقافية الجامعية، الإسكندرية، 1982م.
17. مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، أصول القانون التجاري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2088 م.
18. معين فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010 م.

ثانياً- الرسائل والبحوث العلمية:

19. أحمد عبد الوهاب سعيد أبو زينة، الإطار القانوني لاندماج الشركات التجارية: دراسة مقارنة (القانون الفلسطيني، الأردني، المصري)، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2012م.

20. أحمد عبد الرحمن الملحم، الاحتكار والأفعال الاحتكارية، الطبعة الأولى، مجلس النشر العلمي، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1997م.
21. إسماعيل كاظم العيساوي، الاحتكار في الفقه الإسلامي، كلية الشريعة-جامعة حضرموت، 2004م.
22. أنغام رشيد حسين محمد إسماعيل، اندماج الشركات وفقاً لأحكام القانون الاتحادي رقم 2 لسنة 2015م: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2017م، ص22.
23. بشير طاهري، اندماج الشركات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015 - 2016م.
24. حشماوي محمد، الاتجاهات الجديدة للتجارة الدولية في ظل العولمة الاقتصادية، رسالة دكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2006م.
25. صبري مصطفى السبك، النظام القانوني لتحول الشركات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2000م.
26. عبد الفتاح صلاح، الاندماج والاستحواذ، موسوعة الاقتصاد والتمويل الإسلامي، تاريخ النشر: 19 / نوفمبر/ 2014م،الموقع:(http://iefpedia.com/arab/?p=37663).
27. لينا حسن زكي، الممارسات المقيدة للمنافسة والوسائل القانونية اللازمة لمواجهتها، رسالة دكتوراه، جامعة حلوان، القاهرة، 2004م، ص37.
28. محمود فياض، أ. ديانا قطامش، حظر إساءة استعمال المركز التجاري المهيمن في النظام القانوني الأوروبي، دراسة تحليلية لنص المادة (102) من اتفاقية الاتحاد الأوروبي، مجلة العلوم القانونية، السنة الأولى، العدد الثاني، ربيع الأول 1435 هـ -يوليو 2013م، كلية القانون، جامعة عجمان للعلوم والتكنولوجيا، دولة الإمارات العربية المتحدة، 2013م، ص57.
29. محمد شوقي شاهين، الشركات المشتركة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1978م، ص159.

ثالثاً- الصحف والمجلات:

30. جريدة الاقتصادي الإماراتي، كيف تؤثر عمليات الاندماج والاستحواذ على الاقتصاد، تاريخ النشر: 4 / يناير/ 2017م، الموقع: (https://aliqtisadi.com/862082).

رابعاً- القوانين:

31. القانون الاتحادي رقم 2 لسنة 2015 بشأن الشركات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة.
32. قانون الاتحاد الأوروبي للمنافسة-لائحة المجلس الأوروبي رقم 1 / 2003 المؤرخة 16 ديسمبر 2002 بشأن تنفيذ قواعد المنافسة
33. معاهدة الاتحاد الأوروبي 2009م.
34. قانون المنافسة الأردني رقم (33 / 2004).

الترجمة الحرفية لمصادر ومراجع اللغة العربية: References Arabic Transliteration:

Awwalan - Alkutub wa almaraj'e al 'aammah:

1. Ibrahim Sayed Ahmad , al'uqoud wa alsharikat altijariah, fiqhan wa qadaa'n, t.1, dar aljami'ah aljadeedah lilnashr, Al'iskandariah , 1999.
2. Jak Alhakem, Alsharikat Altijariah, manshurat jami'at Dimashq, 1993 m.

3. Hussam Aldeen Abd Alghany Alsagheer, alnitham alqanuny lindimaj alsharikat, t. 1, 1987 m.
4. Hussain Fathy, almumarasat alihtikariah wa altaharrukat altijariyah litaqweed hurriyatai altijarah walmunafasah, dirasah linitham alantitrest fi alnamudhaj Al'amriky, dar alnahdah al'arabiah, Alqahirah , 1998 m.
5. Hussain Almahy, tantheem almunafasah, dar alnahdah al'arabiah, Alqahirah 2003 m.
6. Husny Almisry, Indimaj alsharikat wa inqisamiha: dirasah muqaranah, t. 1, dar alkutub alqanouniah, Alqahirah , 2007 m.
7. Rizq Allah Al'antaky, wa Nihad Alsibaey, mawsu'at alhuqouq altijariyh: alsharikat altijariah, dar Al'insha', Dimashq 1962 m.
8. Samy Muhammad Alkharabshah, alnitham alqanouny li'I'aadat haykalat alsharikat almusahimah al'ammahh, t. 1, dar althaqafah lilnashr waltawz'e , Amman , 2008.
9. Abd Albaqi Muhammad Alfalaky, Indimaj alsharikat altijariah fi alqanoun al'imaraty, dirasah muqaranah, maktabat aljami'at, Alshariqah, t. 1, 2012 m.
10. Abdulsalam Abu Qahf, 'idarat al'a'emal aldawliah, t. 1, Aldar aljami'yah, Alqahirah , 2005 m.
11. Abdulhakam Fuodah, sharikat Al'shkhas (sharikat altadamun - altawsiah albasitah - almuhassah) 'alaa daw' alfiqh wa qada' alnaqd, dar alfikr aljami'ey, Al'iskandariah , 2002 m.
12. Muhammad Ibrahim Musa, Indimaj Albunouk wa muwajahat athar al'awlamah, dar aljami'ah aljadeedah, Al'iskandariah , 2010.
13. Muhammad Al'ariny, wa Muhammad Alfiqy, Alsharikat Altijariah, manshurat Alhalby alhuqouqiyah, Bairout 2005 m.
14. Muhammad Mustafaa Sulaiman, hawkamat alsharikat wa mu'alajat alfasaad almaly wal'idary: dirasah muqaranh, t. 1, Aldar aljami'ah, Alqahirah , 2006 m.
15. Murad Munir Faheem, tahawul alsharikat: taghyeer shakl alsharikah, t. 2, munsha'at alm'arif, Al'iskandariah, 1986 m.
16. Mustafa Kamal Taha, alqanoun altijariy, sharikat al'amwaal, alm'assasah althaqafiah aljami'eiah bi Al'iskandariah 1982 m.
17. Mustafa Kamal Taha, Wa'il Anwar Bunduq , 'asul alqanun altijarii , altabeat al'uwlaa, dar alfikr aljamiey, Alqahirah, 2088 m.
18. Mueyn Fandy Alshinaq, Alihtikar wa almumarasat almufeedah lilmunafasah, t. 1, dar althaqafah lilnashr waltawz'e , Amman, 2010.

Thanian- Alrasa'il Aljami'eiah walbuhuth al'elmiah:

19. Ahmad Abdulwahhab Saed Abu Zenah, al'itar alqanouny lindimaj alsharikat altijariah: dirasah muqaranah (alqanoun alfilastiny Al'urduny wa Almisry), risalat duktuorah fi alhuqouq, jami'at Alqahirah, Misr, 2012.
20. Ahmad Abdulrahman Almulaham, alihtikar wal'af'al alihtikariah, t. 1, almajlis al'akadimiu lilnashr, matba'at jami'at Alkuwait, Alkuwait, 1997 m.
21. Ismaeil Kazim Aleysawy, Alihtikar fi alfiqh al'islamy, kulliyat alshre'ah – jami'at Hadarmut, 2004 m.
22. Angham Rasheed Hussain Muhammad Ismaeil, aindimaj alsharikat wafqan li'ahkam alqanoun alittihady raqm 2 lisanat 2015 m: dirasah muqaranah, risalat majsteer fi alqanun alkhass, jami'at Al'imarat Al'arabiah Almuttahidah, 2017 m, s. 22.
23. Basheer Tahiry, indimaj alsharikat altijariah fi alqanun aljaza'iry, 'utruohat dukturah, kulliyat alhuqouq, jami'at aljazayiriat , 2015-2016 m.
24. Hashmawy Muhammad, alittijahat aljadeedah liltijarah aldawliah fi zili al'awlamah aliqtisadiah, risalat dukturah Dawlah fi al'uloum aliqtisadiah, kuliyat al'uloum aliqtisadiat waeulum altasyeer, jami'at aljazayir, 2006 m.
25. Sabry Mustafa Alsubk, alnitham alqanouny litahawul alsharikat, risalat dukturah, kulliyat Alhuqouq, jami'at Alqahirah, 2000 m.
26. Abdulfattah Salah, alindimaj wa alistihwadh, mawsu'at aliqtisad waltamwil al'islamy, tarikh alnashr: 19 / nufimbir / 2014 m, almawq'e al'ilikturuny: (http://iefpedia.com/arab/؟p=37663).
27. Leena Hassan Zaky, almumarasat almufeedah lilmunafasah walwasa'il alqanuniah allazimah limuwajahatiha, risalat dukturah, jami'at Hulwan , Alqahirah, 2004 m, s. 37.
28. Mahmoud Faiyad, a. Diana Qatamish, hazr 'isa'at ist'imal almarkaz altijary almuhaymin fi alnitham alqanouny al'uorubby, dirasah tahleeliah linassi almaddah 102 min itifaqiat alittihad al'uwruby, majallat al'ulum alqanuniah , alsanah al'uwlaa, al'adad althani, raby' e Al- 'awal 1435 h - yuliu 2013 m, kulliyat alqanoun, jami'at Ajman lil'uluom waltiknulujia, Al'imarat Al'arabiah Almuttahidah, 2013 , s 57.
29. Muhammad Shawqy Shahin alsharikat almushtarakat, risalat dukturah, jami'at Alqahirah 1978, s 159.

Thalithan - Alsuhuf walmajallaat:

30. Jaridat Aliqtisady Al'imaraty, kayfa tu'athir 'amaliat alaindimaj walaistihwadh 'alaa alaiqtisad, tarikh alnashr: 4 yanayir 2017 , almawq'e al'ilkturuony: (https://aliqtisadi.com/862082).

Rabi'an - alqawaneen:

31. Alqanoun alittihadiu raqm 2 lisanat 2015 bishan alsharikat altijariah lidawlat Al'imarat Al'arabiahAlmuttahidah.
32. Qanoun Alittihad Al'uorubby lilmunafasah- la'ihat almajlis al'urubby raqm 1/2003 alm'arrakhah 16 disambir 2002 bish'an tanfidh qawa'id almunafasah.
33. Mu'ahadat Alittihad Al'uorubby 2009.
34. Qanoun almunafasah al'urduniy raqm 33/2004.

خامساً- المراجع الأجنبية

A Gorrie، competition between branded and private label goods، do competition concerns arise when a customer is also a competitor? (2006) 27-5 European competition Law Review Journal 217.

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

Alina Kacsorowsk، European Union Law (2 Oxon: Routledge 2011) . P.876.

J. Faull, Effect on Trade between Member States, Fordham Corporate Law institute, 1991, P.481.

Mario Monti Member of the European Commission in charge of Competition Fighting Cartels Why -90 and How? Why should we be concerned with cartels and collusive behavior? 3rd Nordic Competition Policy Conference Stockholm, 11-12 September 2000.

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).

The Adequacy of Prohibiting the Abuse of the Dominant Position In the Emirati law and the European Competition Law

Hamad Ali Alali

Emaad Adeen Abdul Hai

College of Law - University of Sharjah

Sharjah - U.A.E.

Abstract:

This research deals with the issue of the adequacy of prohibiting the abuse of the dominant position in the Emirati law and European competition law, through examination of the latest legislative developments in this field, with a view to ensuring that the UAE trade legislation is consistent with the WTO agreement and removing any conflict with it. The study also refers to the merger and acquisition concession, and distinguishes between them. Finally, we concluded with our findings and recommendations that we believe will ensure the effectiveness of trade agreements, the most important of which is the great similarity between the legal framework in the UAE regarding restrictive practices and EU legislation, despite its primacy in this area, except for minor differences. The researcher recommended the preparation of a database of new practices that restrict competition in the light of the development of economic activity in the UAE market, in addition to constantly updating and developing them to serve the work of the Authority in all areas related to the organization of competition.

Keywords: Abuse of Dominant Position, Trade Agreements, Monopoly, Merger.