
Intergovernmental Group of Experts on Competition Law and Policy

16th Session
5-7 July 2017
Room XVII, Palais des Nations, Geneva

Thursday, 6 July 2017
Afternoon Session

**Agenda Item 3b. Challenges faced by young and small
competition agencies in the design of merger control**

Contribution by
Conseil de la Concurrence
Algeria

This material has been reproduced in the language and form as it was provided. The views expressed are those of the author and do not necessarily reflect the views of UNCTAD.

Conseil de la Concurrence - Algérie

Contribution écrite en vue de la 16 eme session du GIE sur la politique et le droit de la concurrence

Sujet : « Les défis auxquels sont confrontés les jeunes organismes chargés de la concurrence dans la conception du contrôle des fusions »

Juin 2017

SOMMAIRE

Introduction :

I-Définition des fusions selon le code de commerce et selon l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 modifiée et complétée

I-1 les fusions selon le code de commerce

I-2 Les fusions selon l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 modifiée et complétée :

II-Les ambiguïtés de l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 en matière de contrôle des fusions

III-L'importance des fusions en ALGERIE – Problème de l'opportunité de ce type d'opérations

III-1 : Le contexte des fusions en ALGERIE

III-2 : Problématique de l'analyse descriptive des fusions-acquisitions en ALGERIE

IV- Les voies et moyens nécessaires pour relever les défis dans le domaine du contrôle des fusions

V- Les enjeux actuels en matière de concentrations

Conclusion

Introduction :

Le contrôle des fusions en ALGERIE par l'organisme chargé de la concurrence dénommé « Conseil de la concurrence » est prévu au chapitre III de l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 par l'énoncé de 09 articles (15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 21bis, 22) sous le titre « des concentrations économiques » ainsi que par les articles 61 et 62 du chapitre IV portant « des sanctions des pratiques restrictives et des concentrations ».

A l'intérieur de certains articles du chapitre III peuvent intervenir cependant le Ministre chargé du commerce et celui chargé du secteur concerné par la concentration comme nous le verrons dans le développement qui suivra.

Comme il convient de rappeler que le Code de commerce Algérien prévoit en son livre IV chapitre III portant « société par actions » et notamment sa section IV portant « fusion et scission », les modalités techniques de fusion et ce, dans ses paragraphes :

- **Premier** : portant « dispositions générales » (articles 744 à 748).
- **Deuxième** : portant « dispositions relatives aux sociétés par actions » (articles 749 à 762) et dans son paragraphe.
- **Troisième** : portant « dispositions relatives aux sociétés à responsabilité limitée » (article 763).

Il en ressort que le droit des sociétés en matière de traitement des opérations de fusions a précédé « logiquement » le droit de la concurrence en se limitant cependant exclusivement à l'aspect « technique comptable ».

Le droit de la concurrence est venu quant à lui compléter les dispositions du droit des sociétés en matière de traitement des fusions et ce, par l'introduction de nouveaux critères techniques (appréhendés notamment à l'aide du décret exécutif 05-219 du 22 juin 2005) visant essentiellement la protection du marché, notamment, en s'assurant du fonctionnement des règles de la concurrence.

I-Définition des fusions selon le code de commerce et selon l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 modifiée et complétée

I-1 les fusions selon le code de commerce

Le Code de commerce en sa section IV (livre V Chapitre III) portant « fusion et scission » tel que annoncé en introduction se limite exclusivement aux aspects technico-comptables du montage d'une fusion absorption.

Il n'en demeure pas moins que l'article 744 donne une définition de la fusion selon qu'elle s'effectue par absorption ou par scission.

Ce même Code de commerce limite les opérations de « fusion et scission » à deux formes juridiques : les sociétés par actions et les sociétés à responsabilité limitée. La référence aux organes sociaux des dites sociétés étant souvent mise en exergue dans la décision de montage.

L'article 748 attire particulièrement notre attention en ce sens qu'il stipule que « le projet de contrat est déposé dans une étude notariale du lieu du siège des sociétés absorbantes et absorbées. Il fait l'objet d'une publicité dans un journal habilité à recevoir les annonces légales ».

En effet cet article est de nature à orienter les services du Conseil de la concurrence sur le moyen de « débusquer » les concentrations non notifiées (à la condition, bien sûr, que les sociétés respectent l'article 748 du code de commerce). Il suffirait pour cela de solliciter l'assistance des études notariales et/ou de se référer aux BOAL pour détecter les entreprises ayant enfreint les dispositions de notification.

Nous verrons, en partie IV, que dans les deux cas l'exercice n'est pas aussi simple.

Quoi qu'il en soit nous pouvons déduire que le droit de la concurrence en matière de « fusions » s'impose au droit des sociétés dès lors qu'une opération de montage ne saurait être initiée sans l'obtention de l'autorisation de la concentration.

Un rejet éventuel par le Conseil de la concurrence est donc de nature à réduire à néant toutes les procédures de montage prévues par les articles du code de commerce sus visés.

Les commissaires aux comptes (ainsi que les commissaires aux apports) doivent à notre avis mettre en œuvre leur « obligation d'alerte » à ce sujet en évitant aux sociétés concernées de se lancer dans le montage d'opérations de fusions dont

l'autorisation n'est pas forcément garantie sous forme de réponse favorable à la notification faite au Conseil de la concurrence par ces mêmes sociétés.

I-2 Les fusions selon l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 modifiée et complétée :

Onze (11) articles sur les soixante quatorze (74) de l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 modifiée et complétée sont réservés aux concentrations économiques.

En son article 15 l'ordonnance sus visée définit la réalisation d'une concentration par :

- La fusion de deux ou plusieurs entreprises antérieurement indépendantes ;
- Une ou plusieurs personnes physiques détenant déjà le contrôle d'une entreprise au moins , ou bien ,une ou plusieurs entreprises acquièrent directement ou indirectement ,que ce soit par prise de participations au capital ou achats d'éléments d'actifs , contrat ou par tout autre moyen , le contrôle de l'ensemble ou de parties d'une ou de plusieurs autres entreprises.

Cette définition est en fait reprise intégralement du Code de commerce français qui conclut cette définition en son article L 430-1 I par :

« La création d'une entreprise commune accomplissant d'une manière durable toutes les fonctions d'une entité économique autonome constitue une concentration au sens du présent article ».

L'article 17 de l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 modifiée et complétée relative à la concurrence sous entend par ailleurs que les concentrations ne tombent pas toutes sous le coup de la loi relative à la libre concurrence ; seules celles qui sont susceptibles d'entraver le libre jeu de la concurrence sont concernées, à savoir celles qui « renforcent notamment la position dominante » ou plus exactement « à chaque fois que la concentration vise à réaliser un seuil de plus de 40% des ventes ou achats effectuées sur un marché » tel que le complète l'article 18.

L'article 19 quant à lui soumet la décision d'autorisation ou de rejet d'une concentration par le Conseil de la concurrence à l'avis de deux ministres : celui chargé du commerce et celui chargé du secteur concerné.

Enfin toute décision de rejet peut faire l'objet d'un recours devant le Conseil d'Etat.

Le législateur Algérien a introduit, en outre, la notion d'intérêt général dans le traitement des concentrations (article 21) sans en définir cependant son contenu lorsque cette notion est mise en relation avec les concentrations économiques.

L'intérêt général que seul le gouvernement peut invoquer sur rapport des deux ministres cités plus haut, consiste à passer outre la décision de rejet du Conseil de la concurrence en accordant une « autorisation d'office » et ce, à la demande des parties concernées.

Enfin, l'article 21 bis autorise « les concentrations d'entreprises qui résultent de l'application d'un texte législatif ou réglementaire ».

Aux termes de ce type de textes (législatif ou réglementaire), l'opération de concentration peut obéir à d'autres considérations que la libre concurrence. Certains paramètres peuvent en effet l'emporter tels que le développement de l'emploi, l'amélioration de la compétitivité des entreprises et/ou la consolidation de la position concurrentielle des PME.

Il reste à souligner que pour introduire une demande d'autorisation de concentration, un décret exécutif référencé 05-219 du 22 juin 2005 est venu en fixer les conditions et les modalités.

Par ailleurs, deux articles de l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 modifiée et complétée agissent en « garde -fou » ou « épée de Damoclès » à l'encontre d'éventuels « fraudeurs » en la matière. Il s'agit de :

- l'article 61 qui sanctionne d'une amende pouvant aller jusqu'à 7% du chiffre d'affaires hors taxes réalisé en Algérie durant le dernier exercice clos , les entreprises ayant réalisé la concentration sans autorisation du Conseil de la concurrence.
- L'article 62 qui sanctionne d'une amende pouvant aller jusqu'à 5% du chiffre d'affaires hors taxes réalisé en Algérie durant le dernier exercice clos les entreprises parties à la concentration qui n'auraient pas respecté les prescriptions ou engagements mentionnés à l'article 19.

Ce bref aperçu sur le dispositif législatif en matière de concentrations, nous amène à passer en revue les obstacles auxquels se trouve souvent confronté le Conseil de la concurrence dans la mise en œuvre des dispositions de l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 modifiée et complétée dans son volet « des concentrations économiques ».

II-Les ambiguïtés de l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 en matière de contrôle des fusions :

La première ambiguïté relevée dans les dispositions portant « concentrations économiques » de cette ordonnance sont inhérentes à l'article 17 qui stipule que «Les concentrations qui sont de nature à porter atteinte à la concurrence en renforçant notamment la position dominante d'une entreprise dans un marché, doivent être soumises

par leurs auteurs au Conseil de la concurrence qui prend une décision dans un délai de trois (03) mois ».

A la lecture de cet article on déduit que les parties auteurs de la concentration peuvent considérer que la nouvelle structure créée ne porte pas atteinte à la concurrence ou ne renforce pas sa position dominante sur le marché et en conséquence peuvent s'exonérer de l'obligation de soumettre le projet de concentration au Conseil de la concurrence en invoquant, si nécessaire, leur incapacité à évaluer « le degré d'atteinte au droit de la concurrence ».

Exprimée d'une autre manière, cette rédaction donne le pouvoir aux entreprises candidates à une concentration d'estimer si l'opération projetée est « de nature à porter atteinte à la concurrence... ».

De ce fait, les entreprises ne sont tenues de soumettre leurs opérations au contrôle du Conseil que si, de leur propre chef, elles estiment que l'opération est de nature à porter atteinte à la concurrence.

La conséquence est que le nombre insignifiant d'affaires de concentration notifiées au Conseil de la concurrence en quatre années d'exercice (soit une seule) nous paraît être en relation directe avec les dispositions de cet article 17.

En fait, il appartient au Conseil de la concurrence d'apprécier, notamment sur le plan technique, les effets réels ou potentiels sur la concurrence d'un projet de concentration et donc d'examiner toutes les initiatives prises en ce sens par les entreprises.

L'opération de concentration doit être notifiée au Conseil de la concurrence avant sa réalisation.

La notification peut intervenir dès lors que les parties concernées sont en mesure de présenter un projet suffisamment abouti pour permettre l'instruction du dossier et notamment lorsqu'elles ont conclu un accord de principe, signé une lettre d'intention ou dès l'annonce d'une offre publique d'achat ou de vente (en ce qui concerne les entreprises cotées en bourse).

La seconde ambiguïté concerne l'Article 18 qui dispose que : « Les dispositions de l'article 17 ci-dessus s'appliquent à chaque fois que la concentration vise à réaliser un seuil de plus de 40 % des ventes ou achats effectués sur un marché ».

En effet l'utilisation d'un indicateur en pourcentage (%) pour la détermination des ventes ou achats ne permet pas de savoir si ces dernières sont à évaluer en termes physiques (volumes) ou en termes de valeurs (dinars).

Il est plus approprié de notre point de vue de substituer le critère de notification basé sur des parts de marché par celui basé sur le chiffre d'affaires.

L'expérience au niveau comparé a en ce sens révélé que le premier critère demeure incertain juridiquement et inefficace.

En effet, la détermination des parts de marché suppose préalablement de définir les marchés pertinents concernés par l'opération, ce qui constitue souvent une source de discordance entre les entreprises et autorités de concurrence ; les premières ont tendance à élargir cette définition pour diluer leur part de marché et par conséquent ne pas être soumis au contrôle, et les secondes essayent autant que faire se peut de limiter le périmètre de ce marché pour définir le pouvoir économique des entreprises en question.

C'est la raison pour laquelle la plupart des autorités retient le critère de chiffre d'affaires qui permet la notification automatique des opérations qui dépassent le seuil de chiffre d'affaires fixé.

Dés lors, il est vraisemblablement possible de modifier l'article 18 comme suit : « Les dispositions de l'article 17 ci-dessus s'appliquent à chaque fois que la concentration vise à réaliser un :

-Chiffre d'affaires total mondial hors taxes de l'ensemble des entreprises ou groupes de personnes physiques ou morales parties à la concentration est supérieur au montant fixé par voie réglementaire ;

- Chiffre d'affaires total hors taxes réalisé en Algérie par deux au moins des entreprises ou groupes de personnes physiques ou morales concernés est supérieur au montant fixé par voie réglementaire ».

La fixation du niveau de chiffre d'affaires requis (seuil de concentration) peut être déterminée par un groupe de travail pluridisciplinaire rompu au droit de la concurrence et aux analyses économiques.

La troisième ambiguïté que nous pouvons avancer renvoie à l'obligation d'obtention des avis des deux Ministères (commerce et celui chargé du secteur).

La lenteur dans l'expression des deux avis respectifs peut impacter les délais requis par la loi qui fixe à trois (03) mois la prise de décision. Cette éventualité est d'autant plus réelle que le délai d'émission des avis par les ministères cités n'est pas tout aussi fixé.

Force est de constater que l'ordonnance 95-06 du 25 janvier 1995 relative à la concurrence abrogée par l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 relative à la concurrence laissait à la seule appréciation du Conseil de la concurrence la décision d'autoriser ou de rejeter le projet de concentration à la seule réserve que cela soit effectué par avis motivé.

Enfin la quatrième ambiguïté est inhérente à la justification « à priori » de la concentration établie sur la base de l'amélioration de la compétitivité, la contribution au développement de l'emploi ou de la consolidation de la position concurrentielle des PME, justification qui est à rechercher par le Conseil de la concurrence au niveau des textes législatifs ou réglementaires.

Cette possibilité ouvre la voie à une permissivité difficilement contrôlable sachant que toute concentration pourrait trouver comme justification au moins un des trois critères sus cités.

III-L'importance des fusions en ALGERIE – Problème de l'opportunité de ce type d'opérations :

La principale remarque à faire est que le législateur Algérien semble avoir été en avance par rapport au contexte économique passé et par rapport à celui qui prévaut. à ce jour. En effet autant le texte couvre largement et peut s'adapter à un état d'économie de marché (et de liberté économique), autant l'écart entre économie administrée et économie de marché n'est pas encore comblé en dépit des réformes entreprises à partir des années 1990.

III-1 : Le contexte des fusions en ALGERIE :

Comme affirmé plus haut, même si les textes ont traité des concentrations dès les années 1990 (voir code de commerce et ordonnance 95-06 relative à la concurrence), il n'en demeure pas moins qu'il s'agit à ce jour d'un phénomène nouveau au point de ne disposer à ce sujet d'aucune statistique à même de rendre compte de l'importance (certainement faible) des concentrations en Algérie.

Ce serait semble t-il aussi souvent le cas dans les pays en voie de développement et notamment dans les pays du Maghreb.

L'explication réside dans l'absence d'un vrai dynamisme du marché caractérisé essentiellement par un actionnariat familial dans les entreprises et la quasi absence de

marchés financiers (nombre insignifiant d'entreprises cotées en bourse à l'exemple de l'Algérie).

C'est ainsi que l'essentiel du dynamisme des grandes entreprises s'effectue à travers des investissements (souvent financés sur aides de l'Etat) pour augmenter leur taille (croissance interne) plutôt que par des rachats d'entreprises (fusions-absorptions-acquisitions) constitutifs de croissance externe.

Selon les dernières statistiques du Ministère de l'Industrie et des Mines , au 31 décembre 2016 le tissu industriel Algérien est constitué à :97% de TPE (très petites entreprises) c'est-à-dire d'entreprises de 1 à 9 personnes réalisant un Chiffre d'Affaires inférieur à 40 Millions de Dinars (Critères fixés par la loi 17-02 du 10/01/2017 portant loi d'orientation sur le développement de la PME).

La répartition par forme juridique des personnes morales au nombre de 164 332 (selon statistiques 2015 du CNRC) indique que plus de 85% sont des SARL et EURL alors que seulement 5,8% sont des Spa.

La prépondérance des entreprises de petite taille (TPE) ainsi que celle de la forme juridique « Eurl » révèle la faiblesse des regroupements (fusions, acquisitions) qui ont pu se produire durant ces dernières années.

L'Algérie est engagée depuis les années 1990 dans un programme de libéralisation et d'ajustement structurel tendant à établir les mécanismes du marché, la liberté du commerce intérieur et extérieur, et depuis les années 2000 dans une démarche tendant à encourager l'initiative privée et à activer la privatisation des entreprises publiques.

Au regard de la physionomie du contexte entrepreneurial et de la taille moyenne des entreprises Algériennes, les nouveaux impératifs de restructuration et de modernisation ainsi que l'adaptation aux lois du marché à l'effet de s'internationaliser et arriver à une taille critique pour faire face à la concurrence internationale s'avèrent être difficiles à relever sans passer par des solutions rapides et efficaces d'augmentation des moyens (techniques, humains, etc.) et de renforcement des capacités des entreprises Algériennes .

En effet le nouveau modèle de croissance économique arrêté par le Gouvernement récemment vise ,entre autres mesures, à « refondre la gouvernance des secteurs en refondant les missions des opérateurs qui doivent être maîtres de leurs opérations économiques (choix d'investissements, propositions tarifaires, dimensionnement de réseau, rémunération salariale, choix des fournisseurs et négociation) et des plans de financement (financement bancaire, obligataire, appel à l'actionnariat) afin d'améliorer

l'efficacité économique et concurrentielle de leur société mais aussi la responsabilisation des managers ».

Ce même modèle prévoit un doublement de la part de l'industrie manufacturière, en termes de valeur ajoutée (de 5.3% en 2015 à 10 % du PIB à l'horizon 2030) ; comme il souligne que « l'objectif pour **l'industrie hors hydrocarbures** visera à atteindre 10% dans la valeur ajoutée totale à l'horizon 2030. L'atteinte de cette cible nécessitera une croissance de la valeur ajoutée industrielle à un taux soutenu »

De même qu'il est mis l'accent sur la nécessité « **d'accélérer la mise à niveau du cadre réglementaire et des dispositifs opérationnels régissant les opérations de fusions-acquisitions, d'introductions en bourse, d'émissions d'obligations "corporate", et de cessions d'actions ou de parts sociales d'entreprises** »

De manière générale la stratégie de développement retenue dans le nouveau modèle de croissance économique s'appuie sur divers axes dont l'encouragement de l'investissement privé, notamment dans les secteurs à forte valeur ajoutée.

Dans ce cadre, le droit de la concurrence est appelé à jouer un rôle fondamental d'arbitrage et de protection du marché notamment en veillant à garantir l'application par les opérateurs économiques des règles concurrentielles.

IL est à prévoir en outre, dans un tel contexte de nouveau climat des affaires, un accroissement des regroupements d'entreprises sous forme de concentrations économiques (fusions et acquisitions d'entreprises).

III-2 : Problématique de l'analyse descriptive des fusions-acquisitions en Algérie

Nous émettons l'hypothèse que les premières opérations de fusions ont dû se produire dès les premières années des réformes (années 1990) et particulièrement ou essentiellement dans le secteur public puisque celui-ci est passé par plusieurs restructurations industrielles.

A notre connaissance, aucune de ces restructurations qui ont consisté parfois en des regroupements d'entreprises n'ont été soumises ou notifiées au Conseil de la concurrence tant durant les années 1990 que récemment entre 2013 et 2017.

Cette situation qui nous paraît allant à l'encontre du droit des concentrations semble avoir été conforté (tout du moins entre 2003 et 2017) par les dispositions de l'article 21 bis qui stipule « sont autorisées, les concentrations d'entreprises qui résultent de l'application d'un texte législatif ou réglementaire ».

Il aura alors suffi d'une résolution du Conseil des participations de l'Etat (Organe gouvernemental présidé par le premier Ministre) pour que la restructuration en question prenne le caractère d'un texte législatif ou réglementaire et que les chefs d'entreprises publiques concernées par la fusion s'estiment en droit de ne pas notifier leurs opérations de concentration.

Quant au secteur privé, nous avons abordé plus haut son cantonnement essentiellement dans la TPE ou tout au plus au niveau de la PME.

A cela s'ajoute sa maîtrise insuffisante des méthodes modernes de management et son recours au conseil et à l'expertise externe très rare, faisant que sa connaissance des apports et opportunités des fusions ne lui est pas encore accessible ; il en va ainsi notamment de sa très faible attraction d'investisseurs externes au noyau familial.

IV- Les voies et moyens nécessaires pour relever les défis dans le domaine du contrôle des fusions :

Le Conseil de la concurrence devrait être une source importante de recueil de l'information statistique sur les concentrations. Or force est de constater le nombre insignifiant de notifications faites au Conseil de la Concurrence depuis son existence de 1995 à ce jour.

Nous avons tenté d'apporter les explications plus haut. Cependant et en parallèle au diagnostic fait , le Conseil de la concurrence a durant le premier trimestre 2017 publié un communiqué sur la presse nationale rappelant aux opérateurs économiques l'obligation de notification des concentrations qui tombent sous l'effet de l'article 18 de l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 modifiée et complétée ainsi que l'article 61 qui porte sur l'amende à infliger lorsque l'opération de concentration n'a pas fait l'objet de notification alors que le seuil de concentration a été franchi.

Cela participe aussi de la mission de notre institution d'insuffler une culture de la concurrence (inclusive des concentrations) à chaque fois que l'occasion se présente.

En l'absence de données sur les concentrations à recueillir auprès du Conseil de la concurrence, la seconde voie d'investigation ne peut être que les études notariales ou le BOAL (bulletin des annonces légales) tel que le prévoit l'article 748 du Code de commerce.

Le recours aux études notariales est une voie excessivement lourde (nombre d'études) et incertaine du fait qu'elle présuppose une collaboration totale et parfaite des notaires dont la loi n'impose pas la fourniture d'informations au Conseil de la concurrence.

Le principe de confidentialité pouvant en outre être opposé par ces études notariales.

Le conseil de la concurrence pourrait alors être confronté à un fort degré de confidentialité qui entoure les opérations de fusions-acquisitions et le manque de transparence des entreprises. (certaines entreprises enfreignant la loi et ne publiant pas leurs actes de fusion)

Le recours au BOAL semble en conséquence être la voie la plus appropriée ; or le travail d'investigation risque d'être fastidieux, en effet il s'agira de compiler deux bulletins par semaine soit 104 bulletins par année.

Sur un espace temporel de cinq (05) années soit 2013 à 2017 cela reviendrait à compiler 520 bulletins tout en sachant exploiter les « dépôts d'actes des sociétés ».

En effet , il s'agira de séparer les concentrations dont le seuil est inférieur à 40% de parts de marché de celles qui ont dépassé ce seuil . Ce que ni le BOAL ni même l'étude notariale ne sont pas capables de renseigner.

Quoiqu'il en soit ce serait à notre avis un passage obligé, à la seule condition qu'une structure organique soit dédiée à cette mission et qui développera son expertise en la matière.

Cette condition appelle l'intégration urgente d'un « service concentrations » au sein de l'organigramme du Conseil de la concurrence que le décret exécutif portant sur son organisation et fonctionnement n'a pas prévu.

Dans ce cadre, l'amendement prochain de l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 modifiée et complétée devrait être suivi de ses textes d'application. Le Conseil de la concurrence devra saisir l'opportunité pour parfaire son organisation en concevant un organigramme en adéquation aux missions qui lui sont dévolues par l'Etat.

Cette structure « service concentrations » dotée d'un observatoire spécifique aux concentrations aura entre autres missions importantes de :

- Recenser périodiquement les opérations de fusions
- Préciser la nature de ces opérations : fusions absorptions ; acquisitions, ou fusions par création de sociétés nouvelles
- La forme juridique des sociétés éligibles à la fusion
- La nationalité des sociétés éligibles à la fusion (exemple : fusion de sociétés étrangères avec une ou plusieurs sociétés Algériennes)
- La taille des sociétés fusionnées
- La dimension des entreprises absorbées et absorbantes (comparaison des apports des actifs nets des sociétés fusionnées)

- Les secteurs d'activités concernés par les fusions et le taux de fréquence dans chaque secteur
- L'implantation géographique des fusions (à l'effet de déterminer avec précision notamment les marchés pertinents).

V- Les enjeux actuels en matière de concentrations :

A la cinquième année de fonctionnement du Conseil de la concurrence, il est fondamental de s'interroger sur la quasi absence de notifications des concentrations.

Deux facteurs semblent être à l'origine de cette défaillance :

- Un article de l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 (article 17) qui laisse une très grande marge de manœuvre aux entreprises ;
- Une culture entrepreneuriale familiale tournée essentiellement vers la croissance interne et ignorant les vertus de la croissance externe.

Dans les deux cas, le Conseil de la concurrence doit agir à deux niveaux :

- Au niveau des amendements à apporter à l'ordonnance 03-03 du 19 juillet 2003 modifiée et complétée relative à la concurrence dans sa partie 'concentrations ». Cette action est déjà réalisée puisque des propositions ont été faites à ce sujet et transmises sous forme d'avis aux pouvoirs publics.
- Au niveau de la maîtrise du « marché des concentrations » pour lequel aucune statistique n'est disponible ni étude n'a été engagée. Il s'agit de se réapproprié ce domaine de compétence qui semble échapper totalement au Conseil de la concurrence.

Sur un autre plan, une politique de concurrence explicite et écrite couplée à une politique industrielle tout aussi explicite et écrite intégrant le volet « concentrations économiques » permettrait de trouver les équilibres entre la nécessaire protection des petites et moyennes entreprises contre les grosses entreprises prédatrices et la nécessité de création et de promotion d'entreprises fortes, pourvoyeuses d'emplois et de recettes fiscales (par effet de concentrations).

Le nouveau modèle de croissance économique Algérien appelant à la diversification de l'économie pour s'affranchir de la rente pétrolière s'est donné comme principe cardinal d'encourager l'entreprise privée en stimulant l'investissement dans les secteurs à forte valeur ajoutée.

L'un des enjeux majeurs liés aux concentrations, réside dès lors dans l'attrait de l'investissement direct étranger.

En effet, depuis quelques années l'Algérie a mis en place un programme de facilitation de la création et de l'établissement d'entreprises qui lui a récemment permis d'améliorer son classement dans le doing business

Les investissements étrangers s'opèrent de différentes manières, dont la conclusion de contrat avec des entreprises nationales, la prise de participation des grands groupes étrangers dans des entreprises locales.

Il n'est pas exclu de voir prochainement le rachat pur et simple d'entreprises en difficulté.

Les opérations de concentration constituent ainsi un outil de création ou de renforcement de certaines entreprises dans les pays en développement dont doit tenir compte le Conseil de la concurrence.

Un autre enjeu non moins important est la création de grandes entreprises susceptibles de faire efficacement concurrence aux entreprises étrangères grâce aux transferts de technologie dont ces opérations peuvent être porteuses.

Conclusion :

Il n'est pas inutile d'évoquer en conclusion les concentrations qui se forment à l'étranger et qui peuvent impacter les marchés des pays en développement sans que ces derniers ne puissent disposer des moyens juridiques et des instruments d'investigation pour y faire face .

A ce titre, les recommandations suivantes gagneraient à être portées par les autorités de concurrence des pays en Développement :

- La poursuite des négociations multilatérales pour une harmonisation des règles régissant les concentrations en particulier et les pratiques anticoncurrentielles en général ;
- La mise en place d'un organe supranational, doté de prérogatives importantes pour la poursuite des infractions au droit de la concurrence qui dépassent le cadre national ;
- Le renforcement de la coopération internationale en matière de concurrence par le biais de la CNUCED, de l'OCDE, de l'ICN et autres organisations régionale.
