

Distr.: Limited
25 May 2018
Arabic
Original: English

مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية



مجلس التجارة والتنمية

لجنة التجارة والتنمية

فريق الخبراء الحكومي الدولي المعني بقوانين وسياسات المنافسة

الدورة السابعة عشرة

جنيف، ١١-١٣ تموز/يوليه ٢٠١٨

البند ٣(د) من جدول الأعمال المؤقت

استعراض الفصلين الخامس والسادس من قانون المنافسة النموذجي

قانون المنافسة النموذجي (٢٠١٨): الفصل السادس بصيغته المنقحة*

* هذه صيغة منقحة للوثيقة TD/RBP/CONF.7/L.6.



الرجاء إعادة الاستعمال

GE.18-08460(A)



* 1 8 0 8 4 6 0 *

قانون المنافسة النموذجي (٢٠١٨): الفصل السادس

الإخطار بعمليات الاندماج التي تؤثر في الأسواق المركزية والتحقيق فيها وحظرها
أولاً- الإخطار

ينبغي الإخطار بعمليات الاندماج أو الاستيلاء أو بالمشاريع المشتركة أو غيرها من عمليات احتياز السيطرة، بما في ذلك حالات الإدارة المتشابكة، سواء أكانت ذات طبيعة أفقية أم رأسية أم تكتلية، وذلك عندما:

(أ) تقام مؤسسة واحدة على الأقل من مؤسسات الأعمال داخل البلد؛

(ب) يحتمل أن تؤدي الحصة السوقية الناجمة عن ذلك في البلد أو في أي جزء كبير منه فيما يتعلق بأي منتج أو أية خدمة إلى ظهور قوة سوقية، وبخاصة في الصناعات التي توجد فيها درجة عالية من التركيز السوقي، وحواجز تعترض الدخول، ولا توجد فيها بدائل لمنتج تورده الشركات الخاضع سلوكها للتدقيق.

ثانياً- الحظر

ينبغي حظر عمليات الاندماج أو الاستيلاء أو المشاريع المشتركة أو غيرها من أشكال احتياز السيطرة، بما في ذلك الإدارات المتشابكة، سواء كانت ذات طبيعة أفقية أم رأسية أم تكتلية، وذلك عندما:

(أ) تؤدي الصفقة المقترحة إلى زيادة كبيرة في القدرة على ممارسة قوة سوقية (مثل تمكين شركة ما أو مجموعة من الشركات العاملة معاً من إبقاء الأسعار فوق المستويات التنافسية لفترة طويلة من الوقت، بما يعود عليها بالأرباح)؛

(ب) تؤدي الحصة السوقية الناجمة عن ذلك في البلد، أو في أي جزء كبير منه، فيما يتصل بأي منتج أو أية خدمة، إلى قيام شركة مهيمنة أو إلى الحد بشكل كبير من المنافسة في سوق تسيطر عليها شركات قليلة جداً.

ثالثاً- إجراءات التحقيق

يمكن أن يُنص، في لائحة تتعلق بمجالات التركيز السوقي، على أحكام تتيح التحقيق في عمليات الاندماج أو الاستيلاء أو المشاريع المشتركة أو غيرها من أشكال احتياز السيطرة التي تضر بالمنافسة، بما في ذلك الإدارات المتشابكة، سواء أكانت تلك العمليات أو المشاريع أو الأشكال أو الإدارات ذات طبيعة أفقية أم رأسية أم تكتلية.

وبصفة خاصة، لا ينبغي لأية شركة، في الحالات التي تندرج في نطاق الأقسام الفرعية السابقة، أن تنفذ عملية اندماج إلى أن تنقضي مهلة انتظار مدتها [...] يوماً اعتباراً من تاريخ تلقي الإخطار، ما لم تقم السلطة المعنية بالمنافسة بتقصير تلك الفترة أو تمديدتها لفترة إضافية لا تتجاوز [...] يوماً بموافقة الشركات المعنية، وفقاً لأحكام العناصر الممكنة للمادة ٧ الواردة أدناه. ويمكن تحويل السلطة المعنية بالمنافسة صلاحية طلب المستندات والشهادات من الأطراف ومن مؤسسات الأعمال في السوق أو أنواع التجارة المتأثرة ذات الصلة، على أن تفقد الأطراف حق الاستفادة من المهلة الإضافية في حالة تأخر استجابتها.

وإذا أسفر النظر الكامل في القضية أمام السلطة المعنية بالمنافسة أو أمام هيئة قضائية عن استنتاج لا يؤيد إبرام الصفقة، يمكن عندها إخضاع عمليات الاحتياز أو عمليات الاندماج للمنع أو إلغاؤها إذا كان يحتمل أن تحد بدرجة كبيرة من المنافسة في نوع من أنواع التجارة ضمن الولاية القضائية أو في جزء كبير من السوق ذات الصلة ضمن الولاية القضائية.

أولاً - مقدمة

- ١- تشكّل عمليات الاندماج والاستحواذ اليوم جزءاً لا يتجزأ من الأنشطة الاقتصادية. ومن منظار اقتصادي، يمكن التمييز بين أنواع مختلفة من عمليات الاندماج بحسب الدوافع.
- ٢- فهناك دوافع متعددة تقف وراء عمليات الاندماج، منها ما يلي: التوسّع الجغرافي؛ تنويع أنشطة الشركة أو منتجاتها وحفاظة خدماتها؛ تدعيم مركزها في السوق؛ زيادة كفاءة الإنتاج عن طريق وفورات الحجم والنطاق بما يميّن الشركة من إنتاج السلع بتكاليف هامشية أدنى مع الحفاظ على الحد الأدنى من الكفاءة من حيث حجم الإنتاج. ويمكن أن تُتيح عمليات الاندماج للشركات نفاذاً أفضل إلى رأس المال، فضلاً عن تعزيز قدراتها في مجال البحث والتطوير واستخدام مهاراتها الإدارية استخداماً أفضل. إضافةً إلى ذلك، تتيح عمليات الاندماج وسيلة تمكّن الشركة من الخروج من سوق معينة، سواء لأنها فشلت في تلك السوق أو لأنها ترغب في إعادة تنظيم أنشطتها.
- ٣- ومن جانب آخر، يمكن أن تستجيب عمليات الاندماج والاستحواذ لدوافع استثمارية صرفة. فصناديق رأس المال السهمي الخاص ومصارف الاستثمار تستحوذ على الشركات بهدف زيادة عائدات أصحاب الأسهم في المدى القصير ثم تقوم من جديد ببيع الشركة أو أجزاء منها في المدى المتوسط، بما يعود عليها بالأرباح.
- ٤- ومعظم عمليات الاندماج لا تعوّق المنافسة في سوق ما. غير أن بعض هذه العمليات يمكن أن تُغيّر هيكل السوق وتثير بالتالي شواغل فيما يتعلق بالمنافسة. ويمكن أن يستفيد الكيان الناشئ عن الاندماج من تزايد قوته السوقية وأن يواجه منافسة محدودة، بحيث يكون في وضع يمكنه من تقييد الإنتاج وزيادة الأسعار. وتهدف مراقبة عمليات الاندماج إلى التصدي للشواغل المتعلقة بالمنافسة والناشئة عن عمليات الاندماج باتخاذ ما يلزم من تدابير للحؤول دون نشوء مشاريع تملك الحافز والقدرة على ممارسة قوة سوقية، سواء وُجدت تلك المشاريع عن طريق الاستحواذ أو أية تكتلات هيكلية أخرى.
- ٥- وعلى الرغم من أن معظم نُظُم المنافسة في مختلف أرجاء العالم تتضمن أحكاماً تتعلق بمراقبة عمليات الاندماج، فإن محتوى تلك الأحكام وسبل إنفاذها تختلف باختلاف البلدان. وتشمل أوجه الاختلاف في التعاطي مع عمليات الاندماج بموجب قوانين المنافسة جوانب متعددة، منها ما يلي:

- (أ) الأحكام القانونية وسياسة الإنفاذ المتعلقة بمختلف أنواع الاندماج؛
- (ب) العوامل الهيكلية والسلوكية التي تؤخذ في الاعتبار وأهميتها النسبية، بما في ذلك الحصة السوقية و/أو عتبات رقم الأعمال التي ينجّر عنها تدخل السلطات المعنية بالمنافسة، والمعايير التي تُعوّق المنافسة والتي ينبغي استيفاؤها قبل منع ترتيب ما من حيث المبدأ؛
- (ج) كيفية التعاطي مع المكاسب المتحقّقة في مجال الكفاءة ومع المعايير غير المتعلقة بالمنافسة؛
- (د) نطاق الإعفاءات وهيكلها؛

(هـ) الترتيبات الإجرائية، من قبيل الإخطار الطوعي أو الإلزامي باندماج شركات تستوفي شروطاً معينة من حيث رقم أعمالها أو حصتها السوقية، أو الإمكانيات المتاحة للتدخل بأثر رجعي من أجل التصدي لعمليات الاندماج، والإجراءات التصحيحية أو الجزاءات.

٦- ومع ذلك، يجدر بالملاحظة عموماً أن أوجه التشابه بين معظم النظم المتعلقة بالمنافسة في تعاطيها مع عمليات الاندماج تفوق أوجه الاختلاف فيما بينها. ففي السنوات الأخيرة، اعتمدت بلدان عدّة أحكاماً منفصلة في قوانينها المتعلقة بالمنافسة لتغطية المسائل المتصلة بعمليات الاندماج، وفي إطار هذا التوجّه العام نحو اعتماد قوانين المنافسة أو إصلاحها، اعتمدت بلدان عديدة تدابير لمراقبة عمليات الاندماج، أو قامت بإصلاح التدابير الموجودة، متبعةً في ذلك نفس التوجهات العريضة.

ثانياً- التعليقات على الفصل السادس

ألف- المصطلحات

٧- من بين العناصر الأساسية التي تقوم عليها التشريعات المتعلقة بمراقبة عمليات الاندماج هو تعريف الصفقات التي يجب إخضاعها لرقابة السلطات المعنية بالمنافسة. والفكرة الأساسية هي أن يشمل هذا التعريف جميع الصفقات التي تُحوّل مجموعة من الجهات الفاعلة في السوق كانت تنشط في السابق بشكل مستقل إلى جهة فاعلة واحدة، وتغيّر بالتالي هيكل السوق ربما على حساب المنافسة. غير أن المصطلحات المستخدمة لتعريف الصفقات التي تخضع للتشريعات المتعلقة بمراقبة عمليات الاندماج تختلف اختلافاً كبيراً باختلاف البلدان. ويُقدّم هذا الفرع لمحة عامة موجزة عن مختلف التعاريف المستخدمة لتحديد الصفقات المشمولة بواجب الإخطار وعن الأضرار التي قد تُسببها تلك الصفقات للمنافسة.

التركّز

٨- يمكن استخدام مصطلح التركّز للدلالة على السيطرة على مشروع آخر عن طريق الاندماج والاستحواذ أو بأية طريقة أخرى. لذا يمكن استخدام "التركّز" كمُرادف لمصطلح "الاندماج" الذي يرد شرحه أدناه. ويمكن استخدام مصطلح التركّز أيضاً للدلالة على عدد الجهات الفاعلة في سوق معينة. ويجدر بالملاحظة أن درجةً عاليةً من التركّز في سوق ما تعني أساساً وجود عدد قليل من الجهات الفاعلة في السوق، في حين أن انخفاض درجة التركّز يدل على وجود عدد كبير من الجهات الفاعلة في السوق. وتُستخدم عبارة "مذهب التركّز السوقي" على نطاق واسع كمؤشر على القوة السوقية في قطاع ما. ويُسلّم عموماً بأن ارتفاعاً نسبياً في مستوى التركّز، إذا اقترن بارتفاع الحواجز المانعة لدخول السوق، من شأنه أن يُيسّر التواطؤ أو السيطرة داخل القطاع ويُهيئ للجهات الفاعلة في السوق البيئة المثلى لممارسة قوة سوقية^(١).

(١) Espen Eckbo B (1985). Mergers and the market concentration doctrine: Evidence from the capital market. *Journal of Business* 58: 325-349

الاندماج

٩ - يُعرّف الاندماج في قانون الشركات عموماً بوصفه التحاماً بين مؤسستي أعمال أو أكثر كانت في السابق مستقلة بعضها عن بعض، ينجرّ عنه فقدان مؤسسة أو أكثر لهويتها وقيام مؤسسة واحدة. وتعريف "الاندماج" في قانون المنافسة غالباً ما يكون أوسع نطاقاً من تعريفه بموجب قانون الشركات، حيث يمكن أن يشمل، بموجب قانون المنافسة، عمليات الاستحواذ أو الاستيلاء والمشروعات المشتركة والأشكال الأخرى لاكتساب السيطرة، مثل إنشاء إدارات متشابكة (انظر الفقرات التالية).

الاستحواذ أو الاستيلاء

١٠ - عادةً ما تُشير عملية استحواذ أو استيلاء مؤسسة أعمال على مؤسسة أخرى إلى شراء مجموع أسهم الشركة الأخرى أو معظمها، كما يمكن أن تُشير إلى شراء أقلية من الأسهم، شرط أن يكون عدد الأسهم كافياً لممارسة سيطرة كاملة على المؤسسة الأخرى أو للتأثير فيها تأثيراً كبيراً. وفي بعض البلدان، يُصنّف الاستحواذ على جزء كبير من أصول شركة أخرى في فئة الصفقات المشمولة بواجب الإخطار إذا سمحت تلك العملية للجهة المستحوذة بأن تتبوأ المركز الذي يتبوؤه البائع في السوق ذات الصلة. وعلى سبيل المثال، ينسحب هذا التعريف على عمليات الاستحواذ على موقع إنتاج أو وحدة وظيفية أخرى تابعة لشركة أخرى. ويمكن أن تتم عمليات الاستحواذ دون موافقة الشركة المستهدفة. وتُصنّف هذه العمليات في فئة الاستحواذ أو الاستيلاء "غير الودي".

١١ - ومنلما ذُكر أعلاه، فإن المشاريع المشتركة والإدارات المتشابكة غالباً ما تدخل في نطاق تعريف عمليات الاندماج وتكون بالتالي مشمولة بعمليات المراقبة.

المشاريع المشتركة

١٢ - المشاريع المشتركة هي "اتفاقات تُبرم بين شركتين من أجل القيام بنشاط مشترك مُحدد، وغالباً ما تُنشأ المشاريع المشتركة عن طريق إحداث شركة تابعة تخضع للملكية أو السيطرة المشتركة بهدف أداء مهمة تخدم صالح الشركتين أو من أجل تحقيق أوجه تآزر انطلاقاً من مساهمات الشركتين الأم". ويمكن أن يُفضي المشروع المشترك إلى إنتاج "المدخلات اللازمة لنشاط الشركتين، أو إلى صنع منتجات يتم إنتاجها على نحو مشترك، أو إلى جمع الخبرات لأغراض البحث والتطوير"^(٢).

١٣ - والتحالفات هي شكل من أشكال المشاريع المشتركة التي تُشكّل من أجل مبادرات مشتركة تقوم بها الشركات في أسواق جغرافية مختلفة والتي تمكّن من النفاذ المتبادل إلى مختلف الأسواق التي ينشط فيها الشركاء في التحالف. وتمثل التحالفات شكل الاندماج المفضّل لشركات الطيران والشركات التي تنشط في قطاع الاتصالات السلكية واللاسلكية^(٣).

(٢) E Fox, 2008, Competition law, in A Lowenfeld, *International Economic Law*, Second edition (Oxford University Press, London).

(٣) نفس المرجع أعلاه.

١٤ - وإذا أفضى هذا التعاون إلى استحداث وظيفة جديدة أو أعمال تجارية جديدة، أو إذا مكّن من أداء وظيفة قديمة على نحو أفضل، فإن تأثيره في المنافسة يكون عادة تأثيراً إيجابياً. وفي المقابل، تنشأ الشواغل المتعلقة بالمنافسة إذا استُخدم المشروع المشترك لكسب قوة سوقية أو لتعزيز هذه القوة، أو إذا كان المشروع ينطوي على اتفاقات تبعية تقييدية إلى حد الإفراط أو كان وسيلة غير ضرورية لتحقيق الأهداف المنشودة (أي إذا توافرت وسائل أخرى أقل إعاقة للمنافسة). ففي مثل هذه الأحوال، يمكن أن يؤثر المشروع المشترك تأثيراً سلبياً في المنافسة وقد يُستخدم حتى لإخفاء أنشطة تواطئية من قبيل التسعير التواطئي أو تقسيم السوق^(٤). ويحدث ذلك، على سبيل المثال، عندما تُفضي الارتباطات المشتركة بين الشركتين الأم إلى التواطؤ خارج نطاق المشروع المشترك ("الآثار التبعية")^(٥). ويمكن أن تؤدي تلك الترتيبات أيضاً إلى الحد من المنافسة الفعلية أو الممكنة وإلى الإقصاء. ويمكن اعتبار المشروع المشترك كعملية اندماج أو كمجرد اتفاق بين جهتين متنافستين وذلك بحسب درجة التكامل بين المشروعين.

الإدارة المتشابكة

١٥ - الإدارة المتشابكة هي حالة يكون فيها الشخص عضواً في مجلس إدارة مؤسستي أعمال أو أكثر أو يلتقي فيها ممثلو مؤسستي أعمال أو أكثر في مجلس إدارة إحدى الشركات.

١٦ - وتكمن الشواغل المتعلقة بالمنافسة هنا في كون الإدارة المتشابكة قد تُفضي إلى اكتساب سيطرة إدارية يمكن بموجبها اتخاذ قرارات في مجالي الاستثمار والإنتاج قد تؤدي في الواقع إلى تشكيل استراتيجيات مشتركة بشأن الأسعار وتقاسم السوق وأنشطة أخرى مُتفاهم عليها، وذلك فيما بين مؤسسات أعمال هي في الأصل مؤسسات متنافسة. وعلى المستوى الرأسي، يمكن أن تؤدي حالات الإدارة المتشابكة إلى دمج رأسي للأنشطة بين الموردين والعملاء، مثلاً، وهو ما من شأنه أن يُثني عن التوسّع في القطاعات التنافسية ويفضي إلى ترتيبات معاملة بالمثل فيما بين تلك الإدارات.

١٧ - وكما هو مبين في الجدول سادساً-١، يمكن أن يختلف تعريف "عمليات الاندماج" باختلاف تشريعات بلد ما أو مجموعة بلدان.

الجدول سادساً-١

النُهُج البديلة في التشريعات القائمة - تعريف الاندماج

البرازيل
تخضع كافة عمليات الاندماج والاستحواذ والارتباط، بما في ذلك المشاريع المشتركة، للنظم القانونية البرازيلية المتعلقة بعمليات الاندماج ما دامت تلك العمليات تستوفي العتبات المنصوص عليها في تلك النظم وتنطوي على آثار محدّدة بالنسبة إلى السوق في البرازيل (انظر المادة ٩٠ من القانون ١٢-٥٢٩ المؤرخ ٣٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١١).

(٤) نفس المرجع أعلاه.

(٥) A Jones and B Sufrin, 2016, *EU [European Union] Competition Law: Text, Cases and Materials*, Sixth edition (Oxford University Press, Oxford and New York).

الصين

تُعرّف عمليات "الاندماج والاستحواذ" في الصين تعريفاً واسعاً يشدد على أثر المراقبة. فحسب المادة ٢٠ من القانون الصيني المتعلق بمكافحة الاحتكار، يشمل تعريف "عمليات الاندماج والاستحواذ" اندماج الجهات القائمة بإدارة مشاريع الأعمال أو حيازة أسهم رأس المال أو الأصول وممارسة شكل من أشكال السلطة يتحوّل التأثير بشكل حاسم في الجهات الأخرى القائمة بتلك الأعمال سواء بموجب عقد أو بأية طرق أخرى.

الاتحاد الأوروبي

تشمل التركزات بموجب لائحة المفوضية الأوروبية المتعلقة بعمليات الاندماج^(١) أي اندماج بين مشروعين أو أكثر من المشروعات التي كانت تنشط ككيانات مستقلة أو اكتساب السيطرة المباشرة أو غير المباشرة على مشروع اقتصادي آخر أو أجزاء منه ينجرّ عنه تغيير دائم في هيكل المشروع الاقتصادي المعني.

ويشمل هذا التعريف جميع المشاريع المشتركة التي تؤدي وظائفها الكاملة والتي يبلغ رقم أعمالها عتبة معينة. وتُصنّف في هذه الفئة المشاريع المشتركة التي تعمل ككيانات اقتصادية مستقلة والتي تؤدي إلى تغيير دائم في هيكل السوق بغض النظر عما يمكن أن ينجرّ عن ذلك من تنسيق للسلوك التنافسي بين الشركات الأم (انظر المادة ٣ من لائحة المفوضية الأوروبية المتعلقة بعمليات الاندماج).

جنوب أفريقيا

تُعرّف المادة ١٢ من الفصل ٣ من قانون المنافسة رقم ٨٩ (١٩٩٨) عملية "الاندماج" على أنها صفقة تنطوي على اكتساب أو ممارسة شخص أو أكثر للسيطرة على جميع الأعمال التجارية التابعة لشركة ما أو على جزء منها، سواء تحققت هذه السيطرة عن طريق شراء أو استئجار الأسهم أو غيرها من حصص رأس المال أو الأصول، أو عن طريق الضم أو بأي طريقة أخرى. لكن القانون لا يتضمن قائمة مغلقة بالسبل التي تفضي إلى ممارسة هذه السيطرة. وينطبق القانون على عمليات الاندماج الصغيرة والمتوسطة والكبيرة الحجم، لكن شرط الإخطار المسبق والموافقة المسبقة لا ينطبق عادةً إلا على عمليات الاندماج المتوسطة والكبيرة الحجم.

الولايات المتحدة الأمريكية

يشمل تعريف عمليات الاندماج الاستحواذ على الأصول أو على السندات التي تخول حق التصويت. ويمكن أن تشمل هذه العمليات الاستحواذ على حصة من رأس المال، سواء كانت تمثل أكثر من ٥٠ في المائة من المساهمات أو أقل، والمشاريع المشتركة وعمليات الاندماج أو أي صفقة أخرى تُفضي إلى الاستحواذ على أصول أو سندات تخول حق التصويت (انظر قانون هارت - سكوت - رودينو لتعزيز مكافحة الاحتكار لعام ١٩٧٦).

(أ) لائحة مجلس أوروبا رقم ١٣٩/٢٠٠٤ المؤرخة ٢٠ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٤ والمتعلقة بمراقبة أشكال التركز بين المؤسسات (الجرية الرسمية للاتحاد الأوروبي، L24/1 بتاريخ ٢٩ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٤).

عمليات الاندماج الأفقي

١٩- الاندماج الأفقي هو عملية تحدث بين جهات متنافسة حقيقية أو ممكنة تتنافس على نفس المنتج ونفس الأسواق الجغرافية وفي نفس مستوى شبكة الإنتاج أو التوزيع. ويثير هذا النوع من الاندماجات شواغل فيما يتعلق بالمنافسة لأنه قد يفضي إلى خفض عدد المنافسين في السوق ويؤدي بذلك إلى تركيز الأسواق. وعلاوة على ذلك، غالباً ما يؤدي الاندماج الأفقي إلى حيازة الكيان الناشئ عن عملية الاندماج لحصة سوقية أكبر.

٢٠- ويمكن أن يُثير هذا الجمع بعض المشاكل للسببين التاليين. فالسبب الأول يتعلق بزيادة الحصة السوقية المشتركة وانخفاض عدد المنافسين في السوق، حيث يمكن للكيان الناشئ عن الاندماج أن يكتسب قوة سوقية تمكّنه من رفع الأسعار والحد من الإنتاج من جانب واحد (الآثار أحادية الجانب). أما السبب الثاني، فيتعلق بزيادة تركيز السوق، وهو ما من شأنه أن يتيح للجهات الفاعلة في السوق فرصة للتنسيق فيما بينها وممارسة قوة سوقية مشتركة عن طريق انتهاج سلوك مترابط (الآثار المنسقة)^(٦).

٢١- وقد تُثير عمليات الاندماج الأفقي، أكثر من أنواع الاندماج الأخرى، شواغل جديدة فيما يتعلق بالمنافسة، ويمكن أن تساهم بشكل مباشر في تركيز القوة الاقتصادية وأن تُفضي إلى كسب مركز قوة سوقية مهيمن أو إلى اتفاقات تواطئية غير مشروعة.

عمليات الاندماج الرأسي

٢٢- يحدث الاندماج الرأسي عندما تتحد شركتان تعملان في مستويات مختلفة من سلسلة الإنتاج والتوزيع (كالاندماج بين مورّد وموزّع). وعمليات الاندماج الرأسي تثير عموماً أقل شواغل مقارنةً بعمليات الاندماج الأفقي، بل يمكن حتى أن تعود بالنفع إذا نُقلت الوفورات الناتجة عن أوجه التآزر والكفاءة لصالح المستهلكين عن طريق خفض الأسعار. ومع ذلك، يمكن أن تُثير عمليات الاندماج الرأسي بعض الشواغل لا سيما عندما تؤدي إلى الإقصاء؛ أي عندما يكتسب الكيان الناشئ عن عملية الاندماج القدرة الكافية للسيطرة على سلسلة الإنتاج والتوزيع، ويتمكن بذلك من إقصاء المنافسين القائمين من السوق أو من إحداث/زيادة الحواجز التي تمنع دخول منافسين جُدد في أحد المستويات الوظيفية أو أكثر. وإضافة إلى ذلك، يمكن للاندماج الرأسي أن ييسّر عملية التنسيق بين الشركات المتنافسة إذا أدى مثلاً إلى زيادة الشفافية في الأسعار^(٧).

عمليات الاندماج القائمة على التكتلات

٢٣- تشير عبارة "عمليات الاندماج القائمة على التكتلات" إلى الاندماجات التي تحدث بين أطراف تنشط في أسواق مختلفة وتضطلع بأنشطة مختلفة تماماً. وعموماً، لا تثير هذه التكتلات سوى القليل من الشواغل لأنها لا تؤثر في هيكل المنافسة في سوق محددة ولا تغيره. غير أن الكيان الناشئ عن الاندماج يمكن أن يكتسب، في بعض الظروف، قوة سوقية تمكّنه من استبعاد الأطراف المتنافسة في أسواق منفصلة ولكنها مترابطة.

(٦) R Whish, 2009, *Competition Law*, Sixth edition (Oxford University Press, Oxford)

(٧) نفس المرجع أعلاه.

الالتزامات المتعلقة بالإخطار

٢٤- الإخطار هو وسيلة لإبلاغ السلطات المعنية بالمنافسة بعمليات الاندماج، ويسر الإخطار إنفاذ الإجراءات التي تدخل في نطاق مراقبة عمليات الاندماج. وتختلف الالتزامات المتعلقة بالإخطار باختلاف النظم القانونية المتعلقة بالمنافسة (الجدول سادساً-٢). ويمكن تصنيف هذه النظم المختلفة في الفئات الثلاث التالية:

(أ) النظم التي تنص على لزوم الإخطار قبل إنجاز صفقة الاندماج (نظم "الإخطار الإلزامي المسبق")؛

(ب) النظم التي تتيح للأطراف المندجة إمكانية إخطار السلطات المعنية بالمنافسة بعد إتمام عملية الاندماج (نظم "الإخطار الإلزامي اللاحق")؛

(ج) النظم التي تترك المسألة كلياً لتقدير الأطراف المعنية بصفقة الاندماج (نظم "الإخطار الطوعي").

٢٥- وتشجع نظم عديدة تقوم على أساس الإخطار الطوعي على الاستفسار والإخطار بشكل غير رسمي من جانب الأطراف المعنية بالاندماج للحد من خطر إنجاز اندماجات المانعة للمنافسة ولتجنب الحاجة إلى التدخلات المكلفة من جانب السلطات المعنية بالمنافسة. غير أن هذه السلطات تكون عادة مَحْوَلَة التحقيق في عمليات الاندماج التي تنطوي على خطر إعاقة المنافسة والتي تُنجز دون إبلاغ السلطات، وذلك بغض النظر عما إذا كان الإخطار طوعياً أم إلزامياً، وغالباً ما تكون السلطات مَحْوَلَة أيضاً الرجوع ضد الشركات المعنية واللجوء إلى القضاء من أجل تقليل الآثار المانعة للمنافسة الناجمة عن عملية الاندماج إلى أدنى حد أو التصدي لها.

٢٦- وتحقيقاً لكفاءة الإجراءات وبغية تقليل التكاليف الإدارية إلى أدنى حد، تجعل كافة النظم القانونية المتعلقة بالمنافسة واجب الإخطار مقصوداً على صفقات تتسم بأهمية اقتصادية معينة يمكن أن تُثير شواغل فيما يتعلق بالمنافسة. ولهذا الغرض، تنص النظم القانونية على اعتبارات إخطار تُحدد على أساس قيمة الأصول التابعة للشركات المندجة و/أو حجم أعمالها، وموقعها الجغرافي، وحصتها السوقية المشتركة في الأسواق ذات الصلة. ولا ينطبق واجب الإخطار إلا متى بلغت الصفقة المقترحة العتبة المنطبقة حسب كل حالة.

الجدول سادساً-٢

النُهُج البديلة في التشريعات القائمة - العتبات التي ينجر عنها اختصاص سلطات المنافسة

نظم مراقبة عمليات الاندماج القائمة على الإخطار الطوعي

تمنع المادة ٥٠ من قانون الممارسات التجارية لعام ١٩٧٤ الشركات من القيام بشكل مباشر أو غير مباشر بالاستحواذ على حصص أو أصول إذا كان ذلك سيؤدي إلى الحد من المنافسة بدرجة كبيرة في سوق من الأسواق الكبرى في أستراليا. ورغم أن النظام المعمول به في أستراليا يقوم على أساس الإخطار الطوعي، فإن المبادئ التوجيهية المتعلقة بعمليات الاندماج التابعة للجنة الأسترالية للمنافسة وشؤون المستهلك الصادرة في عام ٢٠٠٨ والمحدثة في عام

أستراليا

نظم مراقبة عمليات الاندماج القائمة على الإخطار الطوعي

٢٠١٧، تنص على أنه يُتوقع من الجهات المعنية أن تُخطر السلطات المختصة بعملية الاندماج مبكراً عندما تكون المنتجات أو الخدمات التابعة لأطراف الاندماج بديلة أو مكملية لبعضها البعض، ومتى تجاوزت الحصة السوقية للشركة الناشئة عن الاندماج ٢٠ في المائة.

هونغ كونغ، الصين

لا ينص قانون المنافسة (٢٠١٢) على عتبات رقمية لتقديم الملفات، لكن عمليات الاندماج التي تقلل من المنافسة بدرجة كبيرة في هونغ كونغ، الصين، ممنوعة (المادة ٣(١))، الجدول ٧، من القانون). وحسب المبدأ التوجيهي الخاص بقواعد الاندماج (الفقرة ٣-١٣) الصادر عن لجنة المنافسة وهيئة الاتصالات في تموز/يوليه ٢٠١٥، يُمكن بشكل عام أن تنور شواغل إذا بلغت حصة الأطراف المشتركة من السوق بعد عملية الاندماج ٤٠ في المائة أو أكثر.

موريشيوس

قبل إتمام عملية الاندماج، يمكن لأي شركة من الشركات المعنية أن تطلب من لجنة المنافسة رأيها بخصوص ما إذا كانت عملية الاندماج المقترحة ستقلل من المنافسة بدرجة كبيرة في سوق ما للسلع أو الخدمات (المادة ٤٧ من قانون المنافسة لعام ٢٠٠٧). وتقوم اللجنة باستعراض عمليات الاندماج في الحالات التالية:

(أ) عندما يكون جميع الأطراف في عملية الاندماج معنيين بتوريد أو شراء سلع أو خدمات، وتصل حصة هؤلاء الأطراف مجتمعة من التوريد أو الشراء، بعد الاندماج، ٣٠ في المائة أو أكثر من مجموع تلك السلع أو الخدمات في السوق؛

(ب) إذا كانت حصة أحد الأطراف بمفرده من التوريد أو الشراء، قبل الاندماج، ٣٠ في المائة أو أكثر من السلع أو الخدمات في السوق (المادة ٤٨ من قانون المنافسة لعام ٢٠٠٧).

المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية

تستند العتبات التي ينجر عنها اختصاص سلطات المنافسة إلى استيفاء أحد المعيارين التاليين: معيار رقم الأعمال ومعيار الحصة من التوريد. ويُستوفى معيار رقم الأعمال متى بلغ رقم أعمال الشركة المستهدفة أكثر من ٧٠ مليون جنيه إسترليني. ويُستوفى معيار الحصة من التوريد متى كان الطرفان ينشطان في قطاع محدد من السوق وتجاوزت حصتهما في ذلك القطاع ٢٥ في المائة.

نظم مراقبة عمليات الاندماج القائمة على الإخطار الإلزامي

يحدد قانون المنافسة (١٩٨٥)، الذي عُدي للمرة الأخيرة في ١٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٧، عتبات مختلفة، كالتالي:

كندا

(أ) عتبة حجم الصفقة: يمتلك الكيان المستهدف أصولاً في كندا أو عائدات في كندا أو متأدية منها، منشؤها أصولاً في كندا تتجاوز قيمتها ٨٦ مليون دولار كندي؛

نظم مراقبة عمليات الاندماج القائمة على الإخطار الإلزامي

(ب) عتبة حجم الأطراف: تمتلك الأطراف في الصفقة، بما في ذلك جميع الكيانات المنتسبة، أصولاً مشتركة في كندا أو عائدات متأتية من مبيعات في كندا أو من كندا أو باتجاه كندا تتجاوز قيمتها ٤٠٠ مليون دولار كندي؛

(ج) عتبة حجم أسهم رأس المال: تنطبق هذه العتبة في حال اقتناء نسبة تزيد على ٢٠ في المائة من الأسهم التي تخول حق التصويت في شركة عامة أو أكثر من ٣٥ في المائة من الأسهم التي تخول حق التصويت في شركة خاصة أو أكثر من ٣٥ في المائة من حصص رأس المال في كيان من غير الشركات.

بموجب قانون المنافسة الجديد الذي صدر في آب/أغسطس ٢٠١٦، أنشئ نظام للإخطار الإلزامي السابق للاندماج بدأ العمل به في ١ حزيران/يونيه ٢٠١٧. وبغية مد الأطراف في صفقة بالإرشادات اللازمة فيما يتعلق بعتبات تقديم الإخطار وعمليات استعراض الاندماج، نشرت الحكومة لائحة تتضمن معلومات تفصيلية عن شروط الإخطار بالتركزات الذي يجب أن يوجه إلى مكتب الادعاء الوطني الذي أصدر مبادئ توجيهية بشأن المنافسة وعتبات رقم الأعمال والتدابير التصحيحية.

شيلي

تنص لائحة المفوضية الأوروبية المتعلقة بعمليات الاندماج على وجوب إخطار هيئة المنافسة بالتركزات التي تنطوي على بُعد اتحادي. وفيما عدا الحالة التي يحقق فيها أحد الأطراف أكثر من ثلثي رقم أعماله الإجمالي على مستوى الاتحاد في بلد واحد من البلدان الأعضاء (أ)، يحدّد هذا البعد بالاستناد إلى العتبات الواردة فيما يلي والمتعلقة برقم الأعمال:

الاتحاد الأوروبي

(أ) إذا تجاوز مجموع رقم أعمال جميع الأطراف على نطاق العالم خمس مليارات يورو؛

(ب) إذا يتجاوز رقم الأعمال الفردي الذي يحققه الطرفان على الأقل على نطاق الاتحاد ٢٥٠ مليون يورو.

تخضع كل صفقة مُصنّفة ضمن فئة عمليات اندماج الشركات لاختبارات إضافية فيما يتعلق بالعتبة المنطبقة على الاندماج، وذلك عملاً بالمادة ١٧ من قانون الممارسات التجارية التقييدية ٨٤٧٥-١٩٨٨ إذا تجاوزت الحصة السوقية للشركات المندمجة ٥٠ في المائة وتجاوز رقم أعمال المبيعات المشتركة للشركات المندمجة في السنة المالية التي تسبق عملية الاندماج ١٥٠ مليون شيكل إسرائيلي جديد (نحو ٤٢ مليون دولار) أو إذا كانت إحدى الشركات احتكاراً (أي أن حصتها من السوق تتجاوز ٥٠ في المائة).

إسرائيل

تنطبق شروط الإخطار عموماً على عمليات الاندماج المتوسطة والكبيرة الحجم فقط. وتختلف العتبات المنطبقة باختلاف حجم عملية الاندماج وتُقيّم العتبات على أساس سنوي. وتتصل هذه العتبات برقم أعمال أطراف الاندماج وأصولها.

جنوب أفريقيا

نظم مراقبة عمليات الاندماج القائمة على الإخطار الإلزامي

السويد
يتم إخطار هيئة المنافسة السويدية إذا بلغ مجموع رقم الأعمال المشترك لجميع المؤسسات المعنية خلال السنة المالية السابقة أكثر من مليار كرونة سويدية وإذا بلغ رقم الأعمال الذي حققته في السويد مؤسستان على الأقل من المؤسسات المعنية خلال السنة المالية السابقة أكثر من ٢٠٠ مليون كرونة سويدية بالنسبة لكل مؤسسة. ويجدر بالملاحظة أن العتبات المنطبقة في إطار مراقبة عمليات الاندماج لا تنطبق إلا على رقم الأعمال المسجل في السويد (أي في حال وجود ارتباط قوي بالأنشطة المحلية).

الولايات المتحدة
ينص الفصل الأول من قانون هارت - سكوت - رودينو المتعلق بتحسين مكافحة الاحتكار في فقرته ١٨ (أ) على وجوب الإخطار متى تم استيفاء الشروط التالية:

(أ) معيار التجارة: يشترك الطرف المستحدث أو المستحوذ عليه في تجارة الولايات المتحدة أو في أي نشاط يؤثر في تجارة الولايات المتحدة؛

(ب) معيار حجم الصفقة: تبلغ قيمة السندات أو الأصول التي ستصبح في حوزة الكيان الناشئ عن الاندماج والتي تخول حق التصويت مقداراً معيناً من الدورات (وهي عتبة تُعدّل على أساس سنوي وقد حُددت في عام ٢٠١٨ بمبلغ ٨٤,٤ مليون دولار)؛

(ج) معيار حجم الأطراف^(ب): لا ينطبق هذا المعيار إلا على الصفقات التي لا تتجاوز قيمتها ٣٣٧,٦ مليون دولار (وهو مبلغ قابل للتعديل على أساس سنوي). ويُستوفى هذا المعيار متى بلغت مبيعات أحد الأطراف أو أصوله في مختلف أنحاء العالم ١٦,٩ مليون دولار أو أكثر (مع مراعاة التعديلات السنوية) ومتى بلغت مبيعات أو أصول الطرف الآخر في مختلف أنحاء العالم ١٦٨,٨ مليون دولار أو أكثر (مع مراعاة التعديلات السنوية).

لا ينتفع الكيان الناشئ عن عملية الاندماج بأي من الإعفاءات المنصوص عليها في القانون، من قبيل اقتناء سندات لا تخول حق التصويت مثلاً.

(أ) انظر لائحة المجلس رقم ٢٠٠٤/١٣٩، المادة ١.

(ب) العتبات المحددة لعام ٢٠١٨ بصيغتها المنقحة من قبل لجنة التجارة الاتحادية. انظر السجل الاتحادي، المجلد ٣٨، رقم ١٩، بتاريخ ٢٩ كانون الثاني/يناير ٢٠١٨.

باء- تحليل مراقبة عمليات الاندماج

٢٧- يجدر بالملاحظة مجدداً أن المعايير التي يقوم عليها تقييم مدى امتثال عمليات الاندماج للضوابط القانونية متنوعة بتنوع النظم القانونية المعمول بها في مختلف أنحاء العالم. وفي معظم الحالات، يُعتمد أحد المعايير التالية لتقييم النتائج التي يمكن أن تُفضي إليها عملية الاندماج:

(أ) هل أن الاندماج سيحد بدرجة كبيرة من المنافسة في سوق معينة؟

(ب) هل أن الاندماج سيؤدي إلى نشوء مركز مهيمن أو سيعزز ذلك المركز؟^(٨)

(ج) هل سيؤدي الاندماج إلى منع المنافسة أو تشويهاها و/أو تقييدها؟

الجدول سادساً-٣

النهج البديلة في التشريعات القائمة - معايير التقييم الموضوعية

البرازيل
ينص قانون المنافسة في البرازيل على عدد من المعايير التي يمكن استخدامها لتقييم ما إذا كان الاندماج سينجر عنه مركز مهيمن وما إذا كان سيفضي إلى الحد من المنافسة أو تقييدها. وقد أصدرت سلطات المنافسة في تموز/يوليه ٢٠١٦ مبادئ توجيهية جديدة تنظم عمليات الاندماج الأفقي. وتتضمن هذه المبادئ التوجيهية عوامل تأخذها سلطات المنافسة في الاعتبار لدى تقييم عمليات الاندماج الأفقي، ومنها تحليل قوة الحافظة، والمنافسة الممكنة، والقضاء على السلوك المغامر، وعمليات الاستحواذ الجزئي. وتناقش المبادئ التوجيهية قضايا من قبيل المشاركة في السوق وتوازنها، وتزويد المنافسين بالمدخلات، والآثار أحادية الجانب، والمنتجات المتجانسة والمتمايزة، والقوة الشرائية، ورفاه المستهلك، والآثار المنسقة (انظر <http://en.cade.gov.br/press-releases/cade-publishes-guidelines-on-horizontal-mergers>، اطلع عليه في ١٨ أيار/مايو ٢٠١٨).

الصين
يحظر قانون مكافحة الاحتكار في الصين أي اندماج يؤدي أو يمكن أن يؤدي إلى القضاء على المنافسة أو الحد منها، ما لم يثبت أطراف الاندماج أن التركيز يمكن أن يهبط الظروف المناسبة لتعزيز المنافسة وأن الآثار الإيجابية على المنافسة الناجمة عن عملية الاندماج تفوق الآثار السلبية. ويمكن أيضاً أن تسمح وزارة التجارة الصينية بإنجاز عمليات الاندماج لاعتبارات تتعلق بالصالح العام. وتراعي وزارة التجارة الصينية العوامل التالية عند تقييم آثار الاندماج:

- (أ) الحصة السوقية التي يكتسبها أطراف الاندماج وقدرة تلك الأطراف على السيطرة على السوق؛
- (ب) مستوى التركيز في السوق ذات الصلة؛
- (ج) الآثار التي قد يسببها الاندماج بالنسبة إلى فرص الوصول إلى الأسواق وتطوير التكنولوجيا؛
- (د) الآثار التي يمكن أن تنشأ عن الاندماج بالنسبة إلى المستهلكين وسائر الجهات الفاعلة في السوق؛
- (هـ) الآثار التي يمكن أن تنشأ عن الاندماج بالنسبة إلى تنمية الاقتصاد الوطني؛
- (و) العوامل الأخرى التي تحددها وزارة التجارة كعوامل مؤثرة في المنافسة.

كوستاريكا
توافق سلطات المنافسة على عمليات الاندماج التي لا تنطوي أغراضها أو آثارها على ما يلي:

- (أ) اكتساب قوة معتبرة أو زيادتها بدرجة كبيرة على نحو يفضي إلى الحد من المنافسة أو القضاء عليها؛
- (ب) تيسير التواطؤ أو التنسيق بين المنافسين أو المنتجين أو إحداث

(٨) يشكل ارتفاع أسعار الاستهلاك أو تراجع الإنتاج أحد الدلائل المألوفة على هذه الآثار.

نتائج تضر بالمستهلكين؛

(ج) تقييد أو منع أو تقويض المنافسة على سلع أو خدمات متساوية أو مشابهة أو ذات ارتباط وثيق أو المشاركة الحرة في أسواق هذه السلع والخدمات (القانون رقم ٧٤٧٢ لعام ١٩٩٤ بصيغته المعدلة في ٥ نيسان/أبريل ٢٠١٣).

الاتحاد الأوروبي

تحظر لائحة مجلس أوروبا المتعلقة بمراقبة عمليات الاندماج أي اندماج من شأنه أن يعوّق بدرجة كبيرة المنافسة الفعالة داخل السوق المشتركة، أو في جزء هام منها، نتيجة إحداث أو تعزيز مركز مهيمن (انظر المادة ٢ من لائحة مجلس أوروبا رقم ١٣٩/٢٠٠٤).

المعيار الأساسي في تقييم عملية الاندماج هو ما إذا كان الاندماج قد أفضى أو قد يفضي إلى أثر ضار يمكن تقديره على المنافسة داخل السوق ذات الصلة في الهند. وتنظر لجنة المنافسة في العوامل التالية:

الهند

(أ) تغير الحصة في السوق نتيجة الصفقة؛

(ب) الحواجز المانعة للدخول إلى السوق؛

(ج) ما إذا كانت الأطراف في الصفقة لديها أعمال تجارية متداخلة، سواء أكان ذلك من خلال اندماج أفقي أم رأسي^(١).

الولايات المتحدة

يحظر قانون كلايتون (١٩١٤) عمليات الاستحواذ التي يمكن أن تفضي إلى الحد من المنافسة بدرجة كبيرة أو إلى ظهور احتكار. وقد أصدرت الوكالات المعنية بمكافحة الاحتكار مبادئ توجيهية عديدة تتعلق بعمليات الاندماج وتنص على منع صفقات الاندماج التي تفضي إلى اكتساب قوة سوقية أو تعزز تلك القوة أو تيسر ممارستها. ويفضي الاندماج إلى تعزيز القوة السوقية إذا كان من المحتمل أن يشجع شركة واحدة أو أكثر على زيادة الأسعار أو خفض الإنتاج أو تقليص الابتكار أو يضر بالمستهلك بطريقة أخرى نتيجة تقليص القيود أو الحوافز التنافسية (وزارة العدل ولجنة التجارة الاتحادية، ٢٠١٠، المبادئ التوجيهية المتعلقة بعمليات الاندماج الأفقي، ١٩ آب/أغسطس).

تطبق اللجنة المعايير الموضوعية الثلاثة التالية قبل الموافقة على عملية الاندماج المقترحة:

زامبيا

(أ) معيار تقييم السوق الذي يسمح بتحديد الآثار التي قد تترتب في التجارة والاقتصاد عموماً نتيجة عملية الاندماج المقترحة في السوق ذات الصلة؛

(ب) معيار تقييم المنافسة الذي يسمح بتحديد ما إذا كان الاندماج سيفضي إلى منع المنافسة أو التقليل منها بدرجة كبيرة في سوق ما في زامبيا. وتقوم اللجنة بتحليل العوامل الممكنة والفعالية التي تؤثر في المنافسة في سوق بعينها، والتي تشمل ما يلي:

'١' مستويات التركيز بين الجهات الفاعلة في السوق ذات الصلة؛

'٢' الحواجز المانعة للنفوذ إلى الأسواق؛

'٣' مستوى الواردات في السوق ذات الصلة؛

'٤' مدى قدرة المشتريين أو الموردتين في السوق ذات الصلة على ممارسة قوة تعويضية؛

- '٥' توافر منتجات بديلة في السوق ذات الصلة؛
- '٦' احتمال أن يفضي الاندماج إلى إبعاد منافس فاعل وقوي من السوق؛
- '٧' الخصائص الدينامية للسوق، من قبيل النمو والابتكار والتسعير وغير ذلك من الخصائص المتأصلة في السوق؛
- '٨' خطر إساءة استخدام مركز مهيمن؛
- (ج) معيار تقييم الصالح العام الذي يسمح بتحديد ما إذا كانت عملية الاندماج المقترحة تخدم الصالح العام.
- (قانون المنافسة وحماية المستهلك (٢٠١٠)، الجزء الرابع، عمليات الاندماج)

(أ) إرشادات قانونية مقارنة دولية، ٢٠١٧، مراقبة عمليات الاندماج، ٢٠١٨، الهند، متاح على الرابط التالي: <https://iclg.com/practice-areas/merger-control-laws-and-regulations/india> (اطَّلَع عليه في ١٨ أيار/مايو ٢٠١٨).

٢٨- وتحليل مراقبة عمليات الاندماج، هو بالضرورة عملية استشرافية وتنطوي على مقارنة حالة السوق قبل إتمام الاندماج المقترح وبعده بغية تقييم الآثار الممكنة على المنافسة (التحليل القائم على الافتراض "التكهن")^(٩). وعادة ما يشمل تحليل الأسواق القائم على الافتراض الجوانب التالية^(١٠):

- (أ) تحديد السوق: أي تحديد السوق ذات الصلة من حيث الموقع الجغرافي والمنتج؛
- (ب) تقييم هيكل السوق ومدى تركيزها قبل عملية الاندماج: أي تحديد الشركات القائمة في السوق وحصصها وأهميتها الاستراتيجية بالنسبة إلى أسواق المنتجات، وتحديد الشركات التي يمكن أن تتنافس في تلك السوق مستقبلاً؛
- (ج) تقييم الآثار التي يمكن أن تنشأ عن الاندماج المقترح، بما في ذلك الآثار أحادية الجانب والآثار المنسقة: أي إمكانية أن يكتسب الكيان الناشئ عن الاندماج القدرة على ممارسة قوة سوقية من جانب واحد وإمكانية أن يتيح الاندماج فرصاً إضافية لتنسيق السلوكيات بين الجهات الفاعلة في السوق؛
- (د) إمكانية دخول منافسين جدد إلى السوق ووجود حواجز فعلية تحول دون دخول منافسين جدد.

٢٩- وغالباً ما يقع على عاتق أطراف الاندماج عبء ردّ ما يُثار من دُفوع فيما يتعلق بالأضرار التي يمكن أن تلحق بالمنافسة وإثبات أن عملية الاندماج لن تؤثر بالسلب على المنافسة في السوق مقارنةً بالوضع القائم. وينبغي في هذا الصدد إقامة توازن دقيق بين الشروط المتعلقة بالإثبات. فمن جهة أولى، يجب أن تتأكد السلطات المعنية بالمنافسة من أن المعايير لا تبلغ من الشدة والصرامة درجة يتم معها منع عمليات اندماج يمكن أن تكون مفيدة. ويجب عليها، من جهة ثانية، أن تتحقق من أن معايير الإثبات لا تبلغ من التسامح والتساهل درجةً يسهُل معها الموافقة على بعض عمليات الاندماج الضارة.

(٩) Whish, 2009.

(١٠) شبكة المنافسة الدولية، ٢٠٠٦، دليل المبادئ التوجيهية المتعلقة بالمنافسة.

٣٠- إضافة إلى المواضيع العامة المذكورة أعلاه، تُرعى في بعض البلدان اعتبارات أخرى تتعلق بالصالح العام لدى تحليل مراقبة عمليات الاندماج. وتشمل هذه الاعتبارات، في جملة أمور، الاستقرار المالي، وحماية الشركات الوطنية الرائدة، والسياسات الصناعية، والنهوض بالعمالة، وفرص بقاء المشاريع الاقتصادية الصغيرة والمتوسطة الحجم، وزيادة معدلات التملك في صفوف الفئات المحرومة تاريخياً. ورغم الأهمية التي يكتسبها العديد من هذه الاعتبارات المتعلقة بالصالح العام، فإنها لا ترتبط حصراً بالمنافسة وعادةً ما تنطوي على تنازلات معينة (كالرضا عن نتيجة لا تكون الأفضل من حيث الكفاءة).

٣١- ومن الأمثلة البارزة على هذه التنازلات، تكوين شركات وطنية رائدة. فقد يرغب بعض الدول ذات الأسواق الصغرى في تحويل الكيان الناشئ عن اندماج شركات محلية إلى شركة وطنية رائدة، الأمر الذي قد يُفضي إلى نشوء احتكار على الصعيد الداخلي، بحجة أن الاندماج سيعزز قدرة الشركة الرائدة على المنافسة في الأسواق الدولية. غير أنه من المرجح أن تحصل هذه الشركات الرائدة على ريع احتكاري في الأسواق الداخلية، دون أن تتوصل، نتيجة انعدام ضوابط المنافسة في الأسواق الداخلية، إلى تعزيز قدرتها التنافسية في الأسواق الدولية، الأمر الذي يمكن أن يُضر بمصالح المستهلكين المحليين ويعوّق في نهاية المطاف تطور الاقتصاد برتمه. علاوة على ذلك، ففي حالة الاقتصادات الصغرى، من المستبعد أن تؤدي الهيمنة على السوق المحلية إلى تحقيق وفورات الحجم الكافية التي تكفل تعزيز القدرة التنافسية على الصعيد الدولي. ومن جانب آخر، إذا كانت السوق المحلية مفتوحة أمام منافسة الواردات الأجنبية أو الاستثمار الأجنبي المباشر، يمكن في هذه الحالة إخضاع السوق العالمية أيضاً لمعيار مراقبة عمليات الاندماج، ويمكن أن يُرخص للمورد المحلي الوحيد بالاندماج. وبناء على ذلك، يجب على السلطات المعنية بالمنافسة أن توازن بين الاعتبارات المتصلة بالقدرة التنافسية الدولية والأضرار التي يمكن أن تلحق بالسوق المحلية نتيجة عملية الاندماج.

٣٢- والمؤكّد هو أن السلطات المعنية بالمنافسة والحكومات تحتاج إلى إجراء مناقشات متعمقة بغية تحديد ما إذا كان من المستصوب إدراج الاعتبارات المتعلقة بالصالح العام في سياسات المنافسة أو إذا كانت هناك بدائل أفضل وذات فعالية أكبر لمراعاة تلك الاعتبارات^(١١).

جيم - الإجراءات التصحيحية

٣٣- تُحوّل سلطات المنافسة عادةً سلطة الموافقة على الاندماج أو منعه بالاستناد إلى تحليلها للآثار الممكنة على المنافسة. علاوة على ذلك، عندما تُثار شواغل تتعلق بالمنافسة عقب الإخطار بصفقة الاندماج، يتيح عدد من النظم المتعلقة بمراقبة عمليات الاندماج للطرف المقدم للإخطار إمكانية اقتراح إجراءات تصحيحية، وبالتالي يمكنه أن يُراجع هيكل الصفقة المقترحة على نحو يسمح بحل المسائل المتصلة بالمنافسة. ثم تتولى السلطة المعنية بالمنافسة تقييم الصفقة بصيغتها الجديدة. وتحوّل النظم الأخرى السلطة المعنية بالمنافسة فرض إجراءات تصحيحية على الأطراف المقدمّة للإخطار (الجدول رابعاً-٤).

(١١) Whish, 2009.

٣٤- ونظراً لكون مراقبة عمليات الاندماج تهدف إلى الحفاظ على الهيكل التنافسي للأسواق، فإن الإجراءات التصحيحية الهيكلية تشكّل، على ما يبدو، الخيار الأول للاستجابة للشواغل المتعلقة بالمنافسة التي قد تُثيرها صفقة قيد التمحيص. وأنجع أشكال الإجراءات التصحيحية المتاحة للسلطات المعنية بالمنافسة، هو التفويت في بعض أجزاء الأعمال التابعة لأطراف الاندماج، (وهي عادةً مجالات تنطوي على تداخل) لمنع تنامي القوة السوقية أو الحد منها.

٣٥- ويسهل اتخاذ الإجراءات التصحيحية الهيكلية بوجه خاص في إطار نُظم الإخطار المسبق أو السابق للاندماج، ذلك أنه يمكن أن يُطلب إلى أطراف الاندماج أن تُجري تغييرات هيكلية قبل إتمام عملية الاندماج. ورغم أن السلطات المعنية بالمنافسة تمارس، في حالات كثيرة، سلطة إبطال عمليات الاندماج المانعة للمنافسة، فمن الواضح أن هذا النهج ينطوي على عيوب كثيرة ويستهلك وقتاً طويلاً.

٣٦- وفي حالات كثيرة أيضاً، يمكن أن تلجأ السلطات المعنية بالمنافسة إلى فرض إجراءات تصحيحية سلوكية تتخذ بموجبها أطراف الاندماج إجراءات معينة بعد إتمام الصفقة (كأن تمنح تلك الأطراف تراخيص للمنافسين) من أجل معالجة الشواغل المتعلقة بالمنافسة. وفي حالات الاندماج، تكون الإجراءات التصحيحية السلوكية عموماً أقل فعالية مقارنةً بالإجراءات التصحيحية الهيكلية، نظراً إلى الصعوبات المعارضة في رصد التنفيذ وتقسيه.

الجدول سادساً-٤

النهج البديلة في التشريعات القائمة - الإجراءات التصحيحية

| | |
|------------------|--|
| البرازيل | تُمارس هيئة المنافسة سلطات واسعة النطاق في مجال فرض الإجراءات التصحيحية، وهي مؤهلة صراحةً لاتخاذ التدابير التي تراها مناسبة لتسوية أية أضرار تلحق بالمنافسة نتيجة عملية اندماج. ومن بين هذه التدابير، الإذن بحل الكيان الناشئ عن الاندماج أو تفكيكه (المادة ٦١ من القانون البرازيلي لمنع الاحتكار رقم ١٢-٥٢٩ المؤرخ ٣٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١١). |
| الصين | تُمارس وزارة التجارة الصينية بموجب قانون مكافحة الاحتكار سلطة منع عمليات الاندماج أو فرض إجراءات تصحيحية قبل منح الموافقة على تلك العمليات. وهناك أيضاً مجموعة من الجزاءات القانونية التي يحق للوزارة أن تفرضها على أطراف الاندماج في حال عدم الامتثال، ويمكن للوزارة أيضاً أن تفرض إجراءات تصحيحية هيكلية أو إجراءات تصحيحية سلوكية أو خليطاً بينهما. |
| الاتحاد الأوروبي | للمفوضية سلطة فرض غرامات مالية تصل إلى ١٠ في المائة من مجموع رقم الأعمال السنوي المسجل على نطاق العالم في حالة عدم الامتثال لقرار بوقف تنفيذ عملية اندماج ريثما تنظر المفوضية في المسألة أو في حالة إتمام عملية اندماج منعتها المفوضية. ويجوز للمفوضية أيضاً أن تفرض غرامات مالية دورية تصل إلى ٥ في المائة من متوسط رقم الأعمال اليومي المسجل على نطاق العالم عن كل يوم يستمر فيه الخرق. علاوة على ذلك يمكن للمفوضية أن تفرض غرامة مالية تصل إلى ١ في المائة من مجموع رقم الأعمال المسجل على نطاق العالم في ظروف معينة، كما في حالة تقديم معلومات مضللة أو غير صحيحة من جانب أطراف الاندماج. وإذا كانت عملية الاندماج قد أُنجزت فعلاً وانجرت عنها آثار سلبية على المنافسة، يجوز للمفوضية أن تطلب حل الكيان الناشئ عن الاندماج وأن تفرض تدابير مؤقتة أو أية إجراءات أخرى تراها ضرورية لاستعادة المنافسة الفعلية في السوق المعنية (انظر المادة ٨ من لائحة المجلس رقم ١٣٩/٢٠٠٤). |

كينيا

وفقاً لقانون المنافسة رقم ١٢ (٢٠١٠)، يشكل عدم الامتثال لأحكام الجزء الرابع من الشروط المتعلقة بالإخطار والموافقة جريمة يعاقب عليها القانون بالسجن لمدة لا تتجاوز خمس سنوات أو بغرامة لا تتجاوز قيمتها ١٠ ملايين شلن كيني، ويمكن أن ينجّر عن الجريمة حكم بالعقوبتين معاً. ويجوز للهيئة أن تفرض عقوبة مالية لا تتجاوز قيمتها نسبة ١٠ في المائة من رقم الأعمال السنوي الإجمالي الذي سجله المشروع (أو سجلته المشروعات) في كينيا خلال السنة السابقة. ووفقاً لما هو منصوص عليه في المادة ٤٢ من القانون، يكون غير ذي أثر قانوني أي اندماج يُنفذ دون الحصول على إذن من الهيئة المخولة منح الموافقة.

الاتحاد الروسي

تنص المادة ٣٤(١) من القانون الاتحادي المتعلق بحماية المنافسة (٢٠٠٦)، بصيغته المنقحة في ٢٠١٦، على أن عمليات الاندماج أو الاستحواذ التي تخضع لأحكام المادة ٢٧ من قانون منع الاحتكار وتُنجز دون الموافقة المسبقة لهيئة مكافحة الاحتكار، يجب "تصفيتها أو إعادة هيكلتها على نحو يسمح بفصل الكيانات المندمجة أو فك الروابط بينها وفقاً للقانون وبناءً على طلب هيئة مكافحة الاحتكار".

وتنص المادة ٣٤(٢) من القانون على أن الصفقات المشار إليها في المادتين ٢٨ و٢٩ تُعتبر لاغية بموجب القانون بناءً على دعوى تقدم بها هيئة مكافحة الاحتكار في حال إنجازها دون الموافقة المسبقة للهيئة وأفضت هذه الصفقات أو أي إجراءات أخرى إلى تقييد المنافسة أو كان هناك احتمال بأن تفضي إلى ذلك.

الولايات المتحدة

يجوز للسلطات المعنية بالمنافسة أن تلتزم أمراً قضائياً من المحكمة الاتحادية لمنع إنجاز عملية الاندماج المقترحة. ويجوز للجنة التجارة الاتحادية أيضاً أن تقيم دعوى إدارية من أجل البت في مشروعية الاندماج. وكل طرف لا يمثل لأحكام قانون هارت - سكوت - رودينو لتحسين مكافحة الاحتكار المتعلقة بالإخطار، يعرض نفسه لغرامة مالية تصل إلى ١٠.٠٠٠ دولار عن كل يوم يستمر فيه الانتهاك. وتلجأ السلطات المعنية بالمنافسة في حالات كثيرة إلى فرض إجراءات تصحيحية هيكلية، ولا سيما على شكل اتفاق صلح يقبل بموجبه أطراف الاندماج التفويت في أجزاء معينة من الأصول القائمة أو في جزء من الأصول المزمع اكتسابها من خلال الصفقة. ويمكن للسلطات المعنية بالمنافسة أيضاً أن تفرض إجراءات تصحيحية سلوكية، غير أنها نادراً ما تلجأ إلى هذه الإجراءات في حالات الاندماج.

دال - اكتساب السيطرة عبر الحدود

٣٧ - نظراً للآثار الممكنة التي قد تسببها عمليات الاندماج "بين جهة خارجية وأخرى" في السوق المحلية، فإن نظاماً قانونية كثيرة تتعلق بالمنافسة تُخضع هذا النوع من الاندماجات أيضاً لرقابة السلطات المحلية المعنية بالمنافسة. والاندماج بين جهة أجنبية وأخرى هو عملية اندماج أو استيلاء أو غير ذلك من أشكال الاستحواذ على السيطرة تحدث بين شركات مسجلة في بلدان أخرى ولكنها تحقق، على الرغم من ذلك، رقم أعمال في السوق المحلية، سواء من خلال شركات تابعة محلية أو عن طريق المبيعات المباشرة عبر الحدود.

٣٨ - وينبغي للسلطات المعنية بالمنافسة أن تكون واعيةً بالمشكلتين التاليتين المطروحتين على الساحة الدولية. فالمشكلة الأولى تتعلق باختلاف قرارات التقييم، حيث يمكن أن تختلف قرارات

التقييم المتصلة بنفس الصفقة باختلاف البلدان، وذلك إذا اختلفت معايير التقييم أو إذا أفضت ظروف السوق المختلفة إلى نتائج متباينة حتى في حالة استخدام نفس المعيار الموضوعي. أما المشكلة الثانية، فتتعلق بارتفاع تكاليف الصفقة التي تتكبدها الأطراف المقدمة للإخطار^(١٢) نتيجة تطبيق أحكام مختلفة على نفس الصفقة، سواء فيما يتعلق بالإخطار السابق لعملية الاندماج أو بشروط الموافقة. ويمكن للتعاون الدولي أن يساعد في معالجة هذه الشواغل.

هاء- الاتجاهات الأخيرة في مجال الإنفاذ

٣٩- في الأرجنتين، وافق مجلس الشيوخ على إصلاح قانون المنافسة في تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٧. ومن المنتظر أن يبدأ نفاذ مشروع القانون بعد مصادقة مجلس الشيوخ الذي سينظر فيه خلال شهر آذار/مارس ٢٠١٨. وينص قانون المنافسة الجديد على أن الأطراف المندمجة لم يعد بإمكانها إنجاز صفقة اندماج قبل الحصول على الموافقة، وذلك بعد التحول إلى العمل بنظام توقيفي. وينص مشروع القانون أيضاً على إطار زمني منقح بالنسبة لعمليات استعراض الصفقات، حيث أصبح الحد الزمني هو ٤٥ يوماً مع إمكانية التمديد لفترة ١٢٠ يوماً إضافياً في حالة الصفقات التي تتطلب تمحيصاً أكبر^(١٣).

٤٠- وفي المملكة العربية السعودية، أصبح المجلس يضطلع بدور أكبر في مجال مراقبة عمليات الاندماج، وذلك في ظل الزيادة الكبيرة في عدد الصفقات التي يرد بشأنها إخطار من أجل استعراضها. وفيما يتعلق بإجراءات الإنفاذ، أصدر المجلس قراره الأول المتعلق بمحظر عملية اندماج في تموز/يوليه ٢٠١٤، وهو حالياً بصدد التحقيق في حالة تتعلق بإخلال ممكن بواجب الإخطار. وقد تعلقت التحقيقات التي أُجريت حتى الآن حصراً بصفقات تشمل كيانات سعودية. وللمملكة العربية السعودية اليوم واحد من أبرز النظم القانونية الناشئة في مجال المنافسة في منطقة الشرق الأوسط. ويُعزى تولى مجلس المنافسة لمهام الإنفاذ المباشر أيضاً إلى زيادة عدد المنازعات المتعلقة بالمنافسة في ظل كثرة طلبات الاستئناف التي تتقدم بها الجهات المدعى عليها للطعن في الغرامات التي يفرضها المجلس. فقد تطرح هذه المسألة بعض الصعوبات بالنسبة للنظام القضائي، حيث إن القضاة ليسوا على إلمام كامل بالمفاهيم الجديدة نسبياً التي يتضمنها قانون المنافسة. وفي الوقت الذي يتواصل فيه تطوير هذا النظام، قد تستأنس بلدان مجاورة أخرى، بما فيها الإمارات العربية المتحدة وعمان والكويت، بتجربة المملكة العربية السعودية في إطار جهودها الرامية إلى وضع النظم الخاصة بها في مجال الامتثال لقانون المنافسة وإنفاذه^(١٤).

٤١- وفي الإمارات العربية المتحدة، لا يزال قانون المنافسة في مراحله الأولى، ولم تُسجل حتى الآن أي حالات تتعلق بالإنفاذ. وقد صدر القانون أولاً في شباط/فبراير ٢٠١٣، ثم نُشرت لوائحها التي تتضمن المعلومات التفصيلية الضرورية بشأن نطاق القانون وتطبيقاته في تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٤ وقد أوضحت هذه المعلومات التفصيلية عدداً من القضايا الإجرائية الهامة. ومع ذلك، لا يزال هناك بعض الثغرات في التشريعات ذات الصلة ينبغي معالجتها

(١٢) Fox, 2008.

(١٣) J Davies, ed., 2017, *Merger Control 2017: Getting the Deal Through* (Law Business Research, London).

(١٤) نفس المرجع أعلاه.

بشكلٍ منفصل من خلال قرارات إضافية يتخذها مجلس الوزراء، ولا سيما قرارات بشأن العتبات الواجبة التطبيق فيما يتعلق بواجب تقديم الإخطار. ولا يوضح القانون العتبات التي ينجر عنها واجب تقديم الإخطار بالنسبة للشركات التي تُنجز صفقات في الإمارات العربية المتحدة يمكن أن تؤدي إلى زيادة كبيرة في الحصة السوقية، كما لا يبين ما إذا كان ممكناً أن تُقضي شكوى مقدمة من طرف ثالث إلى استعراض الصفقة، علماً أن الإجراء المتعلق بتقديم هذا النوع من الشكاوى قد وُضع فعلاً بصورة رسمية. ومن القضايا الأخرى المطروحة والتي تتطلب توضيحاً، مسؤولية مؤسسة الأعمال المستحوذ عليها عن تسجيل الصفقة^(١٥).

٤٢- وفي الصين، ما فتئ يتزايد عدد الاستعراضات المتعلقة بعمليات الاندماج التي تتم في إطار صفقات بين شركات متعددة الجنسيات. وتشكل الصفقة المبرمة بين شركة Google وشركة Motorola Mobility واحدة من أبرز حالات الاندماج بين شركتين أجنبيتين في الصين. ووضعت وزارة التجارة شروطاً سلوكية تهدف من خلالها إلى ضمان جملة أمور منها أن تستمر شركة Google في إتاحة دخول قاعدة أندرويد التابعة لها على أساس حر ومفتوح وأن تواصل امتثال شروط الترخيص العادلة والمعقولة وغير التمييزية فيما يتعلق بحفاظة شركة Motorola Mobility الكبيرة من براءات الاختراع الأساسية في قطاع الاتصالات السلكية واللاسلكية. ومن حالات الاندماج الأخرى المثيرة للاهتمام، والتي تدل على تزايد أنشطة استعراض عمليات الاندماج التي تشمل شركات متعددة الجنسيات في الصين، اندماج شركة United Technologies Corporation وشركة Goodrich. ففي هذه الحالة، فرضت وزارة التجارة الإجراءات التصحيحية الهيكلية اللازمة قبل أن تستكمل حتى نظيراتها في كل من الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد الأوروبي عملية استعراض الاندماج. وهذا يدل على الدور الاستباقي الذي ما فتئت تؤديه الوزارة فيما يتعلق بالإجراءات التصحيحية المفروضة على عمليات الاندماج بين الشركات الأجنبية. وفي عام ٢٠١٤، فرضت وزارة التجارة إجراءات تصحيحية على صفقات بين شركات أجنبية، بما فيها الصفقات المبرمة بين شركة Thermo Fisher وشركة Life Technologies، وبين شركة Microsoft وشركة Nokia، وبين شركة Merck وشركة AstraZeneca، كما فرضت إجراءات مماثلة على المشروع المشترك بين Corun و Toyota China و Toyota و Sinogy و Primearth EV Energy و Tsusho. وفي ١٩ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٥، وافقت الوزارة بشروط على استحواذ شركة Nokia على شركة Alcatel Lucent. وقدمت الوزارة للمرة الأولى توجيهات بشأن تعريف المرخص له عن حسن نية أو عن اختيار، ومعلومات عن متى يجوز أو لا يجوز لمرخص براءات الاختراع الأساسية أن يستصدر أمراً قضائياً ضد مرخص له عن اختيار. ويُبرز القرار قدرة الوزارة على التصدي لبعض القضايا الصعبة المتصلة بإصدار تراخيص مثل هذه البراءات وبمكافحة الاحتكار، ويعكس إرادةً لضمان إتاحة براءات الاختراع الأساسية لشركات التكنولوجيا الصينية^(١٦).

٤٣- وفي الولايات المتحدة، رحبت لجنة التجارة الاتحادية في الفترة الأخيرة قضيتين وذلك بالاعتماد على تعريف للسوق يستند إلى العملاء الوطنيين. ففي القضية المتعلقة باندماج شركة Sysco Corporation وشركة United States Foods، رفعت اللجنة شكوى في شباط/فبراير ٢٠١٥ ادعت فيها أنه في حالة الموافقة على عملية الاندماج بصيغتها المقترحة، فإن العملاء الوطنيين المعنيين

(١٥) نفس المرجع أعلاه.

(١٦) نفس المرجع أعلاه.

بالخدمات الغذائية، بما في ذلك المطاعم والمستشفيات والفنادق والمدارس، قد يضطرون إلى دفع أسعار أعلى وإلى مجابهة تدني مستويات الخدمة مقارنة بالوضع في حال عدم إتمام الاندماج. وفيما يتعلق بعملية البيع المقترحة لـ ١١ من مراكز التوزيع التابعة لشركة United States Foods لصالح مجموعة Performance Food، أشارت اللجنة إلى أن هذا الإجراء التصحيحي المقترح لن يمكن المجموعة من تعويض شركة United States Foods كمتنافس في السوق، كما أنه لن ولم يُعوض عن الأضرار الجسيمة التي ستلحق بالمنافسة نتيجة الاندماج. وردت المحكمة دفع اللجنة فيما يتعلق بالإجراء التصحيحي المقترح وقبلت طلب اللجنة فيما يتعلق بإصدار الأمر القضائي الأولي. وتخلي الطرفان عن مشروع الاندماج في ٢٩ حزيران/يونيه ٢٠١٥^(١٧).

٤٤ - وأصدرت المفوضية الأوروبية مذكرة بشأن إجراء مبسط لمعالجة بعض التكررات بموجب لائحة المجلس رقم ١٣٩/٢٠٠٤/٢٠٠٤ (2013/C 366/04). وتعرض المذكرة لإجراء مبسطاً تعتمده المفوضية اعتماداً في معالجة بعض التكررات التي لا تثير شواغل فيما يتعلق بالمنافسة. فقد شهد الاتحاد الأوروبي زيادة كبيرة في عدد الإخطارات، وكذلك في عدد الإجراءات التي تدخل ضمن نطاق المرحلة الثانية. وفي عام ٢٠١٦، أبطلت المفوضية خطة شركة C.K. Hutchison المتعلقة بجمع عملياتها المحمولة مع عمليات شركة O2 في المملكة المتحدة. وقد جاء الحظر أقل من سنة بعد أن تخلت شركة TeliaSonera وشركة Telenor عن خططهما المتعلقة بدمج أعمالهما التجارية في الدانمرك بسبب الحظر المتوقع. وتشمل عمليات الاندماج البارزة الأخرى التي تم التخلي عنها، الاندماج المقترح بين شركة Mondi وشركة Walki في كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٥، وكذلك الاندماج بين شركة Halliburton وشركة Baker Hughes في أيار/مايو ٢٠١٦^(١٨).

٤٥ - ويكمن أحد العناصر الجديدة في مجال استعراض عمليات الاندماج، في النهج الذي أخذت به سلطات المنافسة في الفترة الأخيرة فيما يتعلق بدراسة أثر الاندماج على المنافسة في مجال الابتكار. ففي آذار/مارس ٢٠١٧ وافقت المفوضية الأوروبية على اندماج شركة Dow وشركة DuPont رهناً بعدد من الشروط وبعد إجراء عملية استعراض متعمقة لعملية الاندماج. ومن بين هذه الشروط تصفية معظم أجزاء الأعمال التجارية لشركة DuPont المتعلقة بأنشطتها العالمية في إنتاج مبيدات الحشرات، بما يشمل الهيكل التنظيمي لأنشطتها العالمية في مجالي البحث والتطوير. وأعربت المفوضية عن القلق من أن تؤثر الصفقة تأثيراً كبيراً في الابتكار بإلغاء الحوافز التي تدفع طرفي الاندماج إلى مواصلة جهودهما الموازية في مجال الابتكار باعتبارهما في منافسة مباشرة في عدد من مجالات الابتكار الهامة المتصلة بإنتاج مبيدات الأعشاب ومبيدات الحشرات ومبيدات الفطر. ومن الشواغل الأخرى، الأثر الذي يمكن أن ينجم عن إبطال الحوافز التي تدفع الشركتين إلى تطوير وتسويق أنواع جديدة من مبيدات الحشرات. وفي هذا الصدد، كشفت المفوضية عن أدلة تبين أن قدرة الكيان المندمج على الابتكار، والحوافز التي تدفعه إلى ذلك ستكون أقل مما كانت ستكون عليه لو بقيت الشركتان منفصلتين. وخلصت المفوضية أيضاً، من خلال تحقيقاتها، إلى أن الكيان المندمج سيقص الإنفاق على تطوير المنتجات الابتكارية. فبعد عملية الاندماج، ستنحصر المنافسة في الأسواق العالمية بين الشركة المندمجة

(١٧) نفس المرجع أعلاه.

(١٨) [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52013XC1214\(02\)&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52013XC1214(02)&from=EN)

(اطلع عليه في ١٦ أيار/مايو ٢٠١٨).

وثلاثة فاعلين مندمجين فقط في قطاع يتسم بكثرة الحواجز المانعة للنفوذ إلى الأسواق. واستجابةً لهذه الشواغل، قدم الطرفان مجموعة من الالتزامات قبلتها المفوضية^(١٩).

٤٦- وشهدت السنوات الأخيرة أيضاً زيادة كبيرة في التركيز في أسواق التكنولوجيا المتقدمة. وشملت عمليات الاندماج الشركات التالية: Google وDoubleClick وMicrosoft وYahoo؛ Microsoft وSkype وFacebook وWhatsApp وMicrosoft وLinkedIn. ووافقت المفوضية الأوروبية على اندماج شركة Microsoft وشركة Skype على الرغم من أن السيناريو الذي وُضع لفترة ما بعد إتمام الصفقة يكشف أن الحصة المشتركة في سوق منتجات الاتصالات السلكية واللاسلكية قريبة من ٩٠ في المائة. واعتمدت المفوضية في قرارها هذا على العوامل التالية: الطابع الدينامي لقطاع الاتصالات السلكية واللاسلكية وسرعة النمو فيه، وانخفاض الحواجز المانعة لدخول السوق، وانعدام الآثار الشبكية، وعدد المشغلين الذين ينشطون في السوق، بما في ذلك شركة Google وشركة Facebook. وأكدت المحكمة العامة هذا القرار في حكمها التاريخي الصادر في القضية T-79/12، *Cisco Systems, Inc. و Messagenet SpA ضد اللجنة*^(٢٠). ويتفق قرار اللجنة مع القرارات التي اتخذتها سلطات المنافسة في كل من الاتحاد الروسي وأستراليا والبرازيل ومقاطعة تايوان الصينية وصربيا والولايات المتحدة. وفي كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٦، وافقت المفوضية الأوروبية على اندماج شركة Microsoft وشركة LinkedIn، رهناً بشروط معينة، في حين وافقت البرازيل وجنوب أفريقيا وكندا والولايات المتحدة على عملية الاندماج دون شروط. وبوجه خاص، لاحظت المفوضية الأوروبية أن عملية الاندماج المقترحة تنطوي على خطر مصادرة السوق. فقد راعت المفوضية في قرارها، الآثار التي يمكن أن تنجم عن جمع البيانات في حال اندماج أفقي أو رأسي أو تكتلي. وقدمت المفوضية، في سياق شرح أسباب قرارها، المزيد من التوضيح بشأن الكيفية التي تقيّم بها، لدى النظر في قضايا الاندماج، ما يشار إليه عموماً بالقضايا المتصلة بالبيانات الضخمة، أي ضم مجموعات واسعة من البيانات في إطار ملكية مشتركة^(٢١).

٤٧- وواجهت الولايات المتحدة أيضاً بعض الصعوبات في مجال تقييم الآثار على المنافسة في سياق النظر في عمليات الاندماج في سوق التكنولوجيا. أولاً، لا يمكن تحديد سوق ذات صلة، تكون فيها المنافسة مقيدة، باستخدام المناهج التقليدية عندما تكون السوق غير موجودة أصلاً أو عندما لم يبدأ أحد الطرفين في المنافسة الفعلية. ثانياً، نظراً إلى طبيعة المنافسة في مجال الابتكار قد يصعب تحديد ما إذا كان السبيل الأفضل لدفع الابتكار هو تجميع الموارد المتاحة في مجال البحث والتطوير أو الإبقاء على منافسين مستقلين منفصلين يجتهدون من أجل إيجاد حلول تنافسية. وانكبت لجنة التجارة الاتحادية على هذه القضايا في سياق استحواذ شركة Nielsen

(١٩) المفوضية الأوروبية، ٢٠١٧، عمليات الاندماج: المفوضية توافق بشروط على اندماج شركة Dow وشركة DuPont، ٢٧ آذار/مارس، متاح على الرابط التالي: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-772_en.htm (اطلع عليه في ١٦ أيار/مايو ٢٠١٨).

(٢٠) المحكمة العامة التابعة للاتحاد الأوروبي، ٢٠١٣، يمثل استحواذ شركة Microsoft على شركة Skype لشروط السوق الداخلية، ١١ كانون الأول/ديسمبر، متاح على الرابط التالي: http://europa.eu/rapid/press-release_CJE-13-156_en.htm (اطلع عليه في ١٦ أيار/مايو ٢٠١٨).

(٢١) المفوضية الأوروبية، ٢٠١٧، Competition Merger Brief, Issue 1/2017، متاح على الرابط التالي: <http://ec.europa.eu/competition/publications/cmb/2017/kdai17001enn.pdf> (أطلع عليه في ١٧ أيار/مايو ٢٠١٨).

Holdings NV على شركة Arbitron Inc. واعتبرت اللجنة أن الصفقة قد تفضي في المستقبل إلى القضاء على المنافسة في مجال تقديم الخدمات المشتركة المتعددة المنصات لقياس نسب المشاهدة والاستماع، وستسمح لشركة Nielsen بأن تمارس من جانب واحد قوة سوقية في السوق الوطنية لهذا النوع من الخدمات وستؤدي إلى ارتفاع أسعارها^(٢٢). ورغم هذه النظرية التي تستند إلى تقييم الأضرار التي قد تلحق بالسوق في المستقبل، أشارت اللجنة، بالاستناد إلى الأدلة، إلى وجوب اتخاذ إجراءات تصحيحية من أجل "التصدي للضرر المحتمل على المنافسة الذي قد ينجم عن عملية الاستحواذ"^(٢٣). وأشارت اللجنة، تأييداً لقرارها، إلى المبادئ التوجيهية المتعلقة بعمليات الاندماج الأفقي لعام ٢٠١٠، التي تنص على أن تنظر الوكالات في ما إذا كانت الشركات المندمجة بدأت أو كانت ستبدأ "منافسة مباشرة حقيقية فيما بينها"، لو لم تُنجز عملية الاندماج^(٢٤). وبناءً على الموقف الذي اتخذته اللجنة، اتفق الطرفان على إدخال بند جديد ينص على منح ترخيص لطرف ثالث إمكانية الحصول على البيانات الخاصة بجمهور شركة Arbitron على المنصات المتعددة، وذلك دون دفع إتاوة.

٤٨ - وما فتئت وكالات المنافسة تواجه صعوبات في التصدي للشواغل التي تثيرها المنافسة في مجال الابتكار والمنافسة في الأسواق المستقبلية للتكنولوجيا المتقدمة. فلم تتوصل هذه الوكالات إلى إيجاد الإجراءات التصحيحية المناسبة للتصدي لهذه الشواغل في بعض حالات الاندماج. ومن بين الأمثلة التي تعذر فيها إيجاد مثل هذه الحلول، استحواذ شركة Applied Materials على شركة Tokyo Electron، حيث اعتبرت وزارة العدل أن الشركتين هما المتنافسان الرئيسيان مستقبلاً في سوق المنتجات التي يجري تطويرها. وتخلّى الطرفان عن خطط الاندماج بعد رفض وزارة العدل الإجراءات التصحيحية المقترحة باعتبار أن الحزمة المقترحة فيما يتعلق بعملية التصفية لم تكن كافية للتصدي للشواغل المتعلقة بالمنافسة في مجال الابتكار. وفي الختام، تدل قضية Microsoft/Yahoo والولايات المتحدة ضد American Express Company على ضرورة النظر في خصوصيات الأسواق المتعددة الجوانب لمنتجات التكنولوجيا المتقدمة، التي تضم فاعلين مثل شركة Amazon وشركة Facebook وشركة Google وشركة Uber في تحليل أثر عمليات الاندماج في هذه الأسواق^(٢٥).

(٢٢) لجنة التجارة الاتحادية ووزارة العدل، ٢٠١٣، التقرير السنوي المقدم بموجب قانون Hart-Scott-Rodino: السنة المالية ٢٠١٣.

(٢٣) لجنة التجارة الاتحادية، ٢٠١٣، بيان لجنة التجارة الاتحادية: في قضية شركة Nielsen Holdings N.V. وشركة Arbitron Inc.، متاح على الرابط التالي: https://www.ftc.gov/system/files/documents/public_statements/297661/140228nielsenholdingstatement.pdf (أُطلع عليه في ٢٣ أيار/مايو ٢٠١٨).

(٢٤) نفس المرجع أعلاه.

(٢٥) CS Hataway وMS Wise، ٢٠١٦، الولايات المتحدة، مراقبة عمليات الاندماج في قطاع التكنولوجيا المتقدمة، في (I Knable Gotts, ed., *The Merger Control Review* (Law Business Research, London).