

الحمد لله

الجمهورية التونسية

مجلس المنافسة

القضية عدد 161422

تاريخ القرار: 4 ماي 2021

قــــــــــــــــرار

أصدر مجلس المنافسة القرار التالي بين:

المدّعية: شركة *** في شخص ممثّلها القانوني، الكائن مقرّها **** ،
*** ، نائبها الأستاذ ، الكائن مكتبه ****

من جهة،

والمدّعى عليها: شركة ***** في شخص ممثّلها القانوني، الكائن مقرّها
، نائبها الأستاذ ***** ، الكائن
مكتبه *****

من جهة أخرى.

بعد الإطّلاع على عريضة الدّعوى المرفوعة من طرف الأستاذ **** نيابة عن
شركة *** بتاريخ 7 أفريل 2016، والتي جاء فيها أنّ منوّبه ربطتها بالمدّعى عليها شركة
علاقة تجارية تعاقدية منذ سنة 2010 لتوزيع منتجاتها بشكل حصري
في السّوق المحليّة، غير أنّ تعامل هذه الأخيرة معها تغيّر وأصبحت تماطل في تزويدها بالمنتجات

الطبيّة رغم عديد المحاولات لإقناعها بخطورة الممارسات المرتكبة ومطالبتها باحترام تعهّدها إلاّ أنّها لم تستجب وأقدمت في نهاية المطاف على قطع العلاقة بينهما بشكل أحادي الجانب.

وأوضح نائب شركة **** أن المدعى عليها أعلنت منوّبته في شهر أفريل 2010 بأنّها لم تعد ترغب في التعامل معها بخصوص تمثيلها لترويج وتوزيع منتوجاتها بالسوق المحليّة دون مبرر وقامت بمنح هذا الإمتياز لشركة منافسة وهي شركة ****. كما تعمّدت تحويل وجهة العديد من الحرفاء والمخابر الطبيّة التي تتعامل معهم المدعيّة، فضلا عن فرضها شروط محففة تتعلّق بسعر المنتوجات ونوعها، ممّا تسبّب لها في خسائر ماديّة طائلة وتراجع كبير في رقم معاملاتها، بما أثر بالتالي على سمعتها التجاريّة. كما أنّ عدم تزويده المستمرّ بالمستلزمات الطبيّة من المدعى عليها نجم عنه عدم إيفائها بالتزاماتها تجاه عديد من المستشفيات العموميّة التي تربطها بها علاقة تعاقدية بموجب عقود صفقات على غرار مستشفى سهلول بسوسة والمستشفى العسكري ومستشفى الرابطة، وهو ما دفع المدعيّة للتنبيه على شركة ***** بواسطة عدل تنفيذ بتاريخ 19 فيفري 2016 سعيًا منها للحدّ من الممارسات المذكورة. وفي ضوء ما تقدّم، يطلب نائب شركة *** من المجلس تتبع الشركة المدعى عليها بخصوص خرقها لقواعد المنافسة.

وبعد الإطّلاع على ردّ نائب المدعى عليها الأستاذ ***** بتاريخ 6 جوان 2016 والذي تمسّك فيه برفض الدّعى لسقوطها بالتقادم مستندا في ذلك إلى أحكام الفصل 11 من القانون عدد 42 لسنة 1995 المؤرّخ في 24 أفريل 1995 المتعلّق بتنقيح وإتمام القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 المتعلّق بالمنافسة والأسعار. كما اعتبر أنّ قضية الحال تأسّست على حجج غير قانونية، ذلك أنّ ادّعاءات شركة ***** انبنت على مجموعة من الرسائل الإلكترونيّة التي لا يمكن اعتمادها كمؤيّدات جديّة لعدم استجابتها لشروط حجّية الوثيقة الإلكترونيّة المنصوص عليها بالفصل 453 مكرّر من مجلّة الإلتزامات والعقود، فضلا عن كونها لا تحمل إمضاءات الكترونية كما يعرفها الفصل 453 من نفس المجلّة، نافيا في الوقت ذاته أن تكون منوّبته قد اقترفت أفعالا تخلّ بقواعد المنافسة المنصوص عليها بالفصل 5 من قانون إعادة تنظيم

المنافسة والأسعار باعتبار وجود منافسين آخرين لمنوّبته في السوق، وهو ما يدحض مزاعم المدّعية التي مفادها أنّ التعامل الحصري الذي جمعها بالشركة المدّعى عليها حتّمه ضيق السوق.

أمّا بخصوص القطع التعسّفي للعلاقة التجاريّة، فإنّ هذا الإدّعاء لا يستقيم واقعا ذلك أنّ العقود الممضاة بين الطرفين خلال السنوات 2011 و2014 و2015 تنهض دليلا على استمرارية العلاقة بينهما. كما أنّ منوّبته سحبت بشكل مؤقت بعض منتوجاتها على غرار منتج HVT ثمّ واصلت بعد ذلك تزويد المدّعية بنفس المنتج إلى جانب منتج Cannules.

أمّا في ما يتعلّق بالصبغة الحصريّة للعلاقة التجاريّة التي جمعت طرفي النزاع، فإنّ العقود المبرمة بينهما وبالرغم من أنّها تنضوي تحت تسمية "عقد توزيع حصري" إلا أنّ الفصل 1.2 من العقود المبرمة يتيح للمزوّد حقّ البيع والتعامل مع أي شركة أخرى داخل التراب التونسي، فضلا عن أنّ ما ادّعتة شركة ***** من أنّها تختصّ حصريّا بتوزيع منتوجات شركة *****

مجانبا للصواب باعتبار أنّها كانت توزّع خلال سنة 2011 منتوجات شركة وهو ما دفع منوّبته إلى مطالبتها في رسالة الكترونية بتاريخ 26 أكتوبر 2011 بالكفّ عن هذه الممارسات.

كما أنّ الفصل 4 من العقود المبرمة يتيح للمدّعية حرية تحديد أسعار البيع مع وجود سقف أعلى يمكن أن تحدده شركة ***** ، فضلا عن أنّ الإستجابة للطلبات مرتبط

بمدى توفّر المنتوجات بمخازنها طبقا لمقتضيات الفصل 4.1 من عقود التوزيع. كما أنّ توفير المنتوجات مرتبط أيضا بقدرة المدّعية على خلاص طلبياتها والتي سجّلت معدّل تأخير في الدفع بلغ 120 يوما وهو ما يعادل ضعف ما هو معمول به في تجارة التوزيع، فضلا عن أنّ شركة ----- لم تحترم شرط الشراء الأدنى المنصوص عليه بالفصل 5 من عقود التوزيع المبرمة والذي

يعطي للمزوّد حقّ إنهاء العلاقة التجاريّة في حال عدم احترامه.

وبخصوص الإتهامات المنسوبة لشركة ***** بأنّها تسبّبت للمدّعية في

خسائر ماليّة وتدهور في رقم معاملاتهما، فإنّ ملفّ الدّعوى لم يتضمّن ما يؤكّد أنّ هذه الخسائر

مردّها العلاقة التجاريّة موضوع النزاع، ذلك أنّ الفصل 14.8 من عقود التوزيع يقتضي اعتراف الطرفين بإمكانية أن ينتج خسائر عن انقطاع العلاقة التجاريّة لأي سبب من الأسباب، دون تحميل الشركة المزوّدة المسؤولية في ذلك. كما لا صحّة لقيام منوّته بممارسات تميّزية بين الشركات أو فرض شروط مجحفة لفائدة موزعين آخرين وخاصة شركة **** ، مبيّنا أنّ الأخيرة كانت قد أمضت عقد توزيع حصري مع شركة ***** خلال سنة 2012 في حين أنّ العقود المبرمة مع المدّعي عليها كانت خلال سنوات 2011 و 2014 و 2015، أي في فترات زمنية مختلفة. ولكلّ هذه الأسباب، طلب نائب المدّعي عليها بصورة أصليّة رفض الدّعوى لسقوطها بالتقادم وبصفة احتياطية رفضها أصلا لعدم توفّر أركان الأفعال المخلّة بالمنافسة.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار،

وبعد الإطّلاع على الأمر عدد 477 لسنة 2006 المؤرّخ في 15 فيفري 2006 المتعلّق بضبط التنظيم الإداري والمالي وسير أعمال مجلس المنافسة،

وبعد الإطّلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 14 أبريل 2021 ، وبها تلا المقرر السيّد **** ، ملخصا من تقرير ختم الأبحاث. ولم يحضر

الأستاذ : ***** نائب المدّعية شركة **** وبلغه الإستدعاء. وحضر الأستاذ ا **** نيابة عن زميله الأستاذ ***** ، نائب المدّعي عليها شركة *****

وتمسّك بالردود المقدّمة من طرف الأستاذ ****.

وتلت مندوب الحكومة السيدة ***** ملحوظاتها الكتابية المظروفة نسخة منها *****

بالملفّ.

وإثر ذلك قرّر المجلس حجز القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم 28 أبريل 2021. وبها وبعد المفاوضة القانونية قرّر المجلس التمديد في أجل المفاوضة إلى جلسة يوم 4 ماي

2021.

وبها وبعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي:

• من جهة الشكّل:

حيث دفع نائب الجهة المدّعى عليها بسقوط الدّعى لمرور أكثر من ثلاث على حدوث الممارسة المشتكى منها، مستندا في ذلك إلى أحكام الفصل 11 من القانون عدد 42 لسنة 1995. وحيث أنّ مسألة التقادم تنظّمها مقتضيات الفقرة الرابعة من الفصل 15 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار على والتي جاء فيها ما يلي: "وتسقط الدّعاوى المتعلقة بالممارسات المخلّة بالمنافسة بمرور خمس سنوات على تاريخ ارتكابها".

وحيث تبين من خلال الوثائق المطروقة بملفّ القضية استمرار التعامل بين الطرفين دون انقطاع خلال الفترة المتراوحة بين سنوات 2011 و2015.

وحيث أفاد نائب المدّعية بأنّ امتناع الشركة المدّعى عليها من تزويدها بالمعدّات الطبيّة اللّازمة جعلها تعجز عن الإيفاء بتعهداتها تجاه بعض المستشفيات العمومية التي تربطها بها عقود في الغرض.

وحيث تقدّم تأكيدا لذلك بنسخ من عقود للصفقات الآتي ذكرها:

- صفقة إطارية ممضاة مع المستشفى العسكري بتاريخ 12 جويلية 2013.
 - صفقة عن طريق طلب العروض ممضاة مع مستشفى سهلول بسوسة خلال سنة 2013.
 - صفقة إطارية ممضاة مع المستشفى العسكري بتاريخ 7 جويلية 2014.
- وحيث أدلى نائب المدّعية بنسخ من مراسلات الكترونية تفيد استمرار العلاقة التجاريّة والمفاوضات بين الطرفين بخصوص التزوّد بالمعدّات الطبيّة إلى حدود سنة 2015.

وحيث أقدمت المدّعية على التنبيه على شركة ***** بواسطة عدل تنفيذ وذلك بتاريخ 19 فيفري 2016 قصد مطالبتها بالكفّ عن الممارسات التي تنتهجها ضدها وتدعوها بمقتضاها إلى تزويدها بالطلبات المقدّمة من قبلها. وحيث تولّت المدّعية رفع دعواها الراهنة في 7 أفريل 2016.

وحيث يغدو في ضوء ما ذكر الدفع بسقوط الأفعال المشتكى منها بالتقادم في غير طريقه ومتعيّن الردّ.

وحيث قدّمت الدّعوى في آجالها القانونية ممّن له الصفة والمصلحة واستوفت بذلك جميع مقوماتها الشكلية، لذا تعيّن قبولها من هذه الناحية.

• من جهة الأصل:

حيث تعيب المدّعية على شركة s قطعها للعلاقة التجارية بينهما والإمتناع عن تزويدها بالمنتجات الطبيّة موضوع عقود التوزيع الحصري المبرمة بينهما. وحيث أنّ العلاقة التجارية بين طرفي النزاع تجدد سندها في عقد توزيع حصريّ أبرم بتاريخ 11 أفريل 2011 وتولّى المدّعية بمقتضاه ترويج المعدات الطبيّة للمدّعى عليها في السوق التونسية. وحيث حوّل الفصل 1.2 من العقد المبرم خلال سنة 2015 للشركة الموكّلة ***** يمكنها أيضا بيع وتوزيع منتجاتها بالسوق المحليّة. وحيث عرفت العلاقة التعاقدية بين طرفي النزاع عدّة تقلّبات جسّمتها فترة إبرام العقود التي لم تكن تشمل سنوات متتابعة وتعلّقت فقط بسنوات 2011 و2014 و2015.

وحيث تمثّلت الممارسات المشتكى منها أساسا في إنهاء التعامل التجاري من طرف الشركة المدعى عليها، فضلا عن عدم إيفائها بتعهداتها تجاه الشركة المدّعية من خلال امتناعها عن تزويدها بالمنتجات الطيبة.

وحيث اقتضى الفصل الخامس من القانون المتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار على أنه: "... ويمنع أيضا الاستغلال المفرط لمركز هيمنة على السوق الداخلية أو على جزء هامّ منها أو لوضعية تبعية اقتصادية يوجد فيها أحد الحرفاء أو المزودين ممن لا تتوفر لهم حلول بديلة للتسويق أو التزود أو إسداء الخدمات . ويمكن أن تتمثل حالات الاستغلال المفرط لوضعية هيمنة أو حالة تبعية اقتصادية خاصة في الامتناع عن البيع أو الشراء أو تعاطي بيوعات أو شراءات مشروطة أو فرض أسعار دنيا لإعادة البيع أو فرض شروط تمييزية أو قطع العلاقات التجارية دون سبب موضوعي أو بسبب رفض الخضوع إلى شروط تجارية مجحفة".

وحيث تعرف وضعية التبعية الاقتصادية بأنها حالة تنشأ من تحالف عناصر ينتج عن اجتماعها وضع التاجر في متزلة يصعب عليه فيها التخلص من تأثير المزود على نشاطه وما يجنيه من أرباح. وتتمثل هذه العناصر في السمعة التي تحضى بها علامة المزود وأهمية نصيبها في السوق وفي مدى تأثيرها في رقم المعاملات الجملي للتاجر أو الموزع أو المؤسسة الحريفة وصعوبة التزود بمواد أو خدمات مشابهة من أيّ جهة أخرى على أن لا يكون مردّ ذلك سلوك التاجر نفسه أو سياسته التجارية ضرورة أنّ التبعية تعبر عن حالة خضوع مفروضة وليست وليدة اختيار إرادي.

وحيث تبين من خلال المؤيّدات المظروفة بملفّ القضية خلوها من قرائن جدية من شأنها أن تؤكّد إقدام الشركة المدعى عليها على قطع العلاقة التجارية التي تربطها بالشركة المدّعية بشكل تعسفي.

وحيث لم تدل المدّعية بنسخة من العقد الممضى بينها وبين المدعى عليها خلال سنة 2010 كما لم تحدّد بشكل دقيق تاريخ إبرامه، بل اكتفت بالإشارة إلى وجود تعامل تجاري يجمع بينهما منذ سنة 2010.

وحيث أكّدت المدعى عليها عند ردّها على عريضة الدّعى أنّ أوّل عقد أبرم مع المدّعية يعود إلى 11 أبريل 2011.

وحيث اكتفت المدّعية بتقديم مراسلتين الكترونيّتين مؤرّختين في 26 أكتوبر 2011 و12 ديسمبر 2012، تتضمّنان استعراضاً لأبرز أرقام المعاملات والبيوعات في بعض المنتوجات وتحللتها مقاربات في مستوى استراتيجيات التزوّد والبيع لتحسين المردود التجاري لشركة دون الإدلاء بما يفيد تدهور رقم معاملاتهما نتيجة ما تدعيه من قطع المدّعى عليها لعلاقتها التجارية معها بصورة تعسفية.

وحيث ينصّ الفصل 14.8 من العقود المبرمة على أنّ شركة s ***** لا تتحمّل أيّ خسارة قد تنتج عن إنهاء العقد لأيّ سبب من الأسباب.

وحيث أنّ مسألة عدم توفير المستلزمات الطبيّة التي أثارها المدّعية تحكّمها مقتضيات الفصل 4.1 من العقد المبرم بينهما والذي ينصّ على أنّ شركة ***** مطالبة بتزويد المدّعية في حدود توفّر الكمّيّات المتاحة لديها.

وحيث يخلص ممّا سبق بيانه أنّ العلاقة التعاقدية التجارية بين طرفي النزاع كانت غير مستقرّة ومتقلّبة، إذ تبين أنّهما لم يمضيا عقداً خلال سنتي 2012 و2013 ومع ذلك لم يتوقّف نشاط المدّعية في السّوق المحليّة حتّى مع المدّعى عليها وهو ما تؤكّده المراسلات الالكترونية بينهما خلال سنة 2012.

وحيث تبين أنّ إبرام شركة ***** لعقد جديد مع الشركة المدّعى عليها لم يتمّ إلّا خلال سنة 2014 وهو ما ينهض دليلاً آخر على عدم توقّف نشاطها وأنّ المدّعية لم تكن في حالة تبعيّة اقتصادية تجاه المدّعى عليها، بل توفّرت لديها حلولاً بديلة خارج هذا الإطار التعاقدية مكنتها من النّشاط بصورة عادية.

وحيث جاءت الدّعى والحال ما ذكر فاقدة لما يؤسّسها واقعا وقانونا وتعيّن التصريح برفضها.

ولهذه الأسباب:

قرّر المجلس رفض الدّعى.

وصدر هذا القرار عن الدائرة القضائيّة الأولى لمجلس المنافسة برئاسة السيّد رضا بن محمود والسيّدان محمّد العيادي ومحمّد شكري رجب والسيّدتان فتحية حمّاد وسندس بالشيخ. وتلي علنا بجلسة يوم 4 ماي 2021 بحضور كاتبة الجلسة السيّدة يمينة الزيتوني.

كاتبة الجلسة

يمينة الزيتوني

الرئيس

رضا بن محمود