**الجمهورية التونسية** **الحمد لله**

**مجلس المنافسة**

**القضية عدد: 131331**

**تاريخ القرار: 2 جويلية 2015**

# قـرار

## أصدر مجلس المنافسة القرار التالي بين:

المدّعية: شركة في شخص ممثّلها القانوني ، نائباها الأستاذان و المحاميان بشركة " ، ، " الكائن مكتبها .

من جهة

المدّعى عليهما: - شركة في شخص ممثّلها القانوني، الكائن مقرّها الإجتماعي ، نائبها الأستاذ الكائن مكتبه

.

- شركة في شخص ممثّلها القانوني، الكائن مقرّها الإجتماعي ، نائبها الأستاذ الكائن مكتبه ،

.

**من جهة أخرى**

بعد الإطّلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من الأستاذ

و نيابة عن شركة

والمرسّمة بكتابة مجلس المنافسة تحت عدد 131331 بتاريخ 28 ماي 2013، التي جاء فيها أنّ شركة ه تتعاطى في مقرّها بصفاقس وبفروعها في قابس وقفصة نشاط توزيع السيّارات ووسائل النّقل الخفيفة وعربات النّقل الصّناعيّة الجديدة وتسويق قطع الغيار المتّصلة بها وإسداء خدمات ما بعد البيع لتعهّد وصيانة وإصلاح السيّارات والعربات.

وقد شرعت شركة في نشاطها التّجاري منذ سنة 1965 وكانت تتعامل مع شركة النّقل حين كانت مؤسّسة عموميّة دون إبرام عقد كتابي ثمّ أبرمت معها اتّفاقيّة " عقد توزيع من الباطن " (contrat de sous concession) منذ بداية الثمانينات وارتبط نشاطها المذكور بالسيّارات الحاملة لعلامات الصّنع "برليي" Berliet وأصبحت فيما بعد تدعى Renault tracks و"فولسفاقن" و"أودي" وعربات الشّحن الحاملة لعلامتي Renault، TCM.

وقد أبرم عقد التّوزيع لمدّة أصليّة قدرها خمس سنوات وقد تجدّد بصورة ضمنيّة.

وشهدت العلاقة التّجاريّة بين المدّعية وشركة النّقل توتّرا شديدا بعد قرار هذه الأخيرة وشركتها الفرعيّة " " المؤرّخ في 17 أوت 2011 "بوقف التّعامل معها لعدم إمضاء عقد النّيابة والعقد الملحق" وهما مشروعين لعقد جديد عرضتهما عليها للتّوقيع عليهما. وبمقتضى هذا التّنبيه فقدت شركة

صفتها كنيابة للعارضة بكامل تراب الجمهوريّة وخصوصا على مستوى ولاية صفاقس وأصبح محجّرا عليها ترويج وبيع السيّارات الجديدة من نوع

"فولسفاقن" و"أودي" ووقف ممارسة أعمال الإصلاحات والصّيانة على جميع السيّارات من نوع "فولسفاقن" و"أودي" في نطاق ضمان الصّانع ووقف التّعامل وإلغاء كلّ الامتيازات والتّخفيضات التي يتمّ تمتيع أصحاب النّيابة بها على عمليّات البيع والشّراء وتمّت مطالبتها بإرجاع سيّارة جديدة معروضة للبيع لديها. وتعود أسباب قرار شركة النّقل للسيّارات وقف التّعامل إلى رفض الشّركة المدّعية التّوقيع على مشروع العقد الجديد.

وقد قامت العارضة بدعوى أصليّة ضدّ شركة والشّركة الفرعيّة " " مرسّمة تحت عدد 111276 كما تقدّمت بطلب استعجالي لإلزامهما بالرّجوع مؤقّتا إلى الحالة التي كانت عليها العلاقات التّجاريّة معها في ظلّ العقد المبرم في السّابق لمواصلة العمل أفضت إلى صدور القرار الاستعجالي عدد 113001 المؤرّخ في 23 مارس 2012 طعنت فيه الشّركتان لدى المحكمة الإداريّة التي أصدرت قرارا بسقوط الاستئناف تحت عدد 29331 بتاريخ 17 أفريل 2013.

وقد كانت الشّركتان المدّعى عليهما في الدّعوى الرّاهنة تسيران منذ 26 أوت 2011 في ركاب الشّركة الأمّ وتمارسان نفس الضّغوط التّجاريّة والماليّة لإلزام العارضة بأن توقّع على عقد آخر مماثل للعقد الذي اقترحه عليها الشّركة الأمّ وهو دليل على التّنسيق بين هذه الشّركات بالإضافة إلى توازي تعطيل خلاص الفواتير.

لم تكن الشّركة المدّعية رافضة إدخال تعديلات على الاتّفاقيّة السّابقة الجارية وأجرت مفاوضات في هذا الشّأن مع المتصرّف القضائي تتمّ تحت إشراف القاضية المراقبة في حين كانت الشّركتان المدّعى عليهما متمسّكتين بموقفهما كما كانتا ترفضان إدخال أيّ تغيير على الشّروط المجحفة المضمنة في مشروع العقد الجديد المعروض على العارضة ولهذا وجّهت " شركة في حقّ

نفسها وفي حقّ الشّركة الفرعيّة " " مراسلة للعارضة مؤرّخة في 2 أفريل 2013 تعلمها فيها بوضع حدّ لجميع المعاملات التّجاريّة معها.

وقد علّلت شركة النّقل للعربات الصناعيّة قرارها هذا باستقلاليّة شخصيّتها القانونيّة عن شخصيّة شركة معتبرة أنّ العقد الجاري السّابق المبرم مع شركة النّقل لا يلزمها. ولا يستقيم هذا التّعليل من ناحية الواقع ومن ناحية القانون لأنّه لو احترمت شركة النّقل للعربات الصّناعيّة استقلاليّة شخصيّتها القانونيّة عن الشّخصيّة القانونيّة للشّركة الأمّ لما آل إليها الأصل التّجاري لنشاط توريد وتوزيع عربات النّقل الصّناعي وعقود الشّغل المرتبطة به وشبكة العقود سواء المبرمة مع الصّناعيّين المزوّدين أو مع شبكة الموزّعين من الباطن على النّحو الذي سارت عليه الأمور عند التّأسيس أو بعده.

وقد رفضت المدّعية التّوقيع على العقد الجديد بالنّظر إلى ما يحويه من مضامين مجحفة ومخالفة لقانون المنافسة من ذلك عدم الإشارة إلى تاريخ العلاقة التّعاقديّة منذ 30 سنة على عكس العقد المبرم مع شركة الوزن الثّقيل بسوسة التي أمضت على عقد مماثل وقع ذكر الجانب التّاريخي فيه في حين وقع حذف هذا الجانب في العقد المقترح بالنّسبة للمدّعية مع حذف جميع الامتيازات السّابقة.

كما يكرّس مشروع العقد الجديد شروطا تؤدّي إلى قيام مفاهمات أفقيّة مخلّة بالمنافسة وعلى تعسّف في استغلال وضعيّة تبعيّة اقتصاديّة. فقد جاء في مشروع العقد أنّ شركة جميع لوازم السيّارات يتمّ تعيينها وكيلا خاصّا غير حصري في إطار عقد وكيل تمارس نشاطها حصريّا في منطقة صفاقس وهي تمارسه بصورة حصريّة في محلّها الكائن بشارع الشّهداء بصفاقس وأنّ كلّ نقل للمحلّ يجب الحصول فيه على ترخيص من شركة النّقل للعربات الصّناعيّة دون بيان الشّروط التي تجيز عدم التّرخيص. ونصّ المشروع أيضا على أنّ شركة جميع لوازم السيّارات تمتنع عن المساهمة في بيع أي عربة جديدة حاملة لعلامة مختلفة عن العلامة التي تقوم شركة

ببيعها أو توزيعها أو أن تقوم بتمثيل أيّ ورشة معتمدة لأيّ علامة أخرى أو أن تقوم بصيانة أيّ سيّارة حاملة لعلامة أخرى غير تلك التي توزّعها شركة وأن لا تحمل شاراتها المميّزة في واجهة المحلّ أيّ علامة أخرى وأن تقوم بصفة حصريّة ببيع قطع غيار العربات الحاملة لعلامة المصنّع دون غيرها. وحيث أنّ مشروع العقد الجديد يؤسّس لالتزامات حصريّة من جانب واحد تحمل على المدّعية وحيث يحجّر المشرّع التّونسي كلّ المفاهمات التي تؤدّي إلى قيام اتّفاق عمودي من شأنه الحدّ من دخول مؤسّسات أخرى للسّوق أو الحدّ من المنافسة الحرّة فيها فإنّ المدّعية لا ترى كيف يمكن للعقد المعروض عليها أن يلزمها بصورة مطلقة بعدم ترويج عربات جديدة حاملة لعلامة أخرى أو حتى القيام بأعمال إصلاح وتعهّد عربات حاملة لعلامة أخرى.

ويكرّس مشروع العقد علاوة على ما سبق شروطا تعتبر تعسّفا في استغلال وضعيّة تبعيّة اقتصاديّة مثل:

- شرط مدّة العقد الجديد الذي أصبح لمدّة غير محدّدة بما يخوّل الحقّ في عدم تجديده من طرف واحد بمجرّد تنبيه مسبق بثلاثة أشهر بدون سبب ودون أن تكون مدّة التّنبيه مرتبطة بالأقدميّة كلّ ذلك بعد أن اضطرّت العارضة القيام باستثمارات هائلة بلغت 4.000.000 دينار وانتداب العديد من العمّال والإطارات النّاشطين لديها حاليّا من ذوي الاختصاص والذين أصبحوا مهدّدين بالتشرّد.
- شرط عدم المزاحمة لمدّة سنتين اثنتين بعد فسخ العقد لأيّ سبب كان.
- شرط الطّابع الشّخصي للعقد.

ولئن يكرّس العقد الجديد مبدأ استقلاليّة شركة كشركة تجاريّة تعمل باسمها ولحسابها الخاصّ، فإنّ باقي فصول مشروع العقد تفرغ المبدأ من معناه وهي تكرّس على سبيل المثال التّضييقات التّالية على حريّة التّجارة: "إمكانيّة

تدخّل شركة لإلزام معاقدتها بمدّها بجميع المعلومات والوثائق التي تراها مفيدة والمرتبطة باستغلال النّيابة" و"إلزام شركة باستعمال الشّروط العامّة التي يحدّدها لها الصّانع أو المورّد" وحق" شركة النّقل في مراقبة كلّ وثيقة تتعلّق بصيانة أو إصلاح عربات بما في ذلك الوثائق المتعلّقة بكلّ قطعة غيار يتمّ تغييرها في العربات المعنيّة.

كما لا يعترف العقد الجديد بحريّة شركة في تحديد أسعار إعادة بيع قطع الغيار التي تتولّى توزيعها وفي تحديد أسعار الخدمات التي تؤدّيها في نطاق ضمان الصّانع. بل أنّ الشّروط التّجاريّة للتّعامل المتعلّقة بأهداف بيع العربات وقطع الغيار تبقى غير قابلة للتّحديد على أساس معايير موضوعيّة معروفة عند التّعاقد كما تبقى شروط العمولات التي تتقاضاها شركة صالحة لمدّة سنة لا غير ويمكن تغييرها من طرف شركة

مع العلم أنّه في العقد المقترح وقع التّخفيض في مبلغ العمولات مقارنة بالعقد الأصلي وملاحقه دون مفاوضة أو موافقة المدّعية.

وحيث أن المدّعى عليهما تحتلاّن مركزا مهمّا بالسّوق المرجعيّة وحيث أقامت الضدّ اتّفاقا عموديّا محجّرا مع النّيابات التي تعاقدت معها حديثا غير أنّ هذه النّيابات كانت بحكم حداثتها مكرهة على قبول ذلك نتيجة عدم توازن القوى الاقتصاديّة بينها وبين معاقدتها. وحيث أنّ العارضة في وضعيّة تبعيّة اقتصاديّة وأنّ المدّعى عليهما قرّرتا وقف التّعامل معها قبل نهاية مدّة العقد السّاري بدون مبرّر شرعي بل لمجرّد أنّ المدّعية لم تقبل العمل بشروط غير شرعيّة. وحيث أنّ السّوق المرجعيّة تتّسم بطابعها المغلق ويتعذّر على المدّعية أن تجد حلولا بديلة مضاهية لما كانت عليه وضعيّتها بالعمل بالعقد الأصلي.

وطلب الأستاذان على أساس ما سبق قبول الدّعوى شكلا واعتبار قطع العلاقة التّجاريّة مع الشّركة المدّعية تعسّفا في استغلال تبعيّة اقتصاديّة وتخطئة المدّعى

عليهما بأقصى النّسبة القانونيّة وإلزامهما بالتّوقّف عن الممارسات المذكورة والإذن بنشر مضمون الحكم بإحدى الجرائد اليوميّة على نفقتهما مع التّنفيذ العاجل بالرّغم من الإستئناف.

وبعد الإطّلاع على ردّ الأستاذ المحامي النائب عن الشّركتين المدّعى عليهما والمرسّم بكتابة المجلس تحت عدد 330 بتاريخ 27 جوان 2013، الذي طلب فيه التّصريح برفض الدّعوى شكلا لبطلان إجراءات القيام ولعدم الإختصاص بالنّظر الحكمي واحتياطيّا بعدم سماعها أصلا وذلك على أساس ما يلي:

1- من حيث الشّكل:

* في بطلان إجراءات الدّعوى:

باعتبار أنّه لم يقع القيام على المتصرّف القضائي لكلّ من الشّركتين المدّعى عليهما فإنّ إجراءات الاستدعاء لهذه القضيّة مختلّة شكلا.

* في عدم الإختصاص بالنّظر الحكمي:

باعتبار سابقيّة تعهّد القضاء العدلي بهذا النّزاع بموجب القضيّة المدنيّة لدى المحكمة الإبتدائيّة تونس 2 في إطار القضيّة عدد 2607، فإنّه لا يمكن منطقا وقانونا نشر نفس الدّعوى وبنفس الوقائع والمؤيّدات أمام مجلس المنافسة حرصا على سلامة إجراءات التّقاضي وتفاديا للتّضارب بين الأحكام.

كما أنّ مجلس المنافسة غير مختصّ بالنّظر ضرورة أنّ النّزاع يكتسي صبغة مدنيّة بحتة بإقرار المدّعية نفسها التي قامت بنشر قضيّة مدنيّة لدى القضاء العدلي وبالتّالي لا يكتسي النّزاع أيّ طابع إقتصادي ولا علاقة له بالمنافسة وترتيبا على ذلك فإنّه خارج عن ولاية مجلس المنافسة.

2- بصورة عرضيّة جدّا ومن حيث الأصل:

إنّ القول بأنّ المدّعى عليهما مقيّدتين بعقد النّيابة المبرم مع شركة مجانب للواقع ولا سند له بناء على ما يلي:

* إنّ المراسلات الصّادرة عن المدّعى عليهما المقدّمة من طرف المدّعية وخلافا لادّعاءاتها ومزاعمها لم تتضمّن أيّ إشارة صريحة أو ضمنيّة إلى عقد النّيابة المحتجّ به المبرم مع شركة النّقل وبالتّالي لا يمكن اتّهام المدّعى عليهما بإنهاء التّعاقد أو فسخه في حين أنّهما ليستا طرفا فيه.

* إنّ المراسلات المذكورة أشارت صراحة إلى غياب العلاقة التّعاقديّة مع المدّعية ودعت هذه الأخيرة إن كانت ترغب في التّعامل مع المدّعى عليها الأولى إبرام عقد في هذا الشّأن يوضّح حقوق والتزامات كلّ طرف على غرار بقيّة حرفاء المدّعى عليهما وهو أمر جاري به العمل في ميدان التّعامل التّجاري.

وبعد الإطّلاع على ما يفيد توجيه تقرير ختم الأبحاث إلى الأطراف وإلى مندوب الحكومة.

وبعد الإطّلاع على ملاحظات مندوب الحكومة حول تقرير ختم الأبحاث المرسّمة بكتابة المجلس بتاريخ 26 سبتمبر 2014 والتي جاء فيها أنّه ولئن كان عنصر التّبعيّة الإقتصاديّة ثابتا من خلال جملة العناصر المتظافرة التي تمّ بيانها بتقرير ختم البحث إلاّ أنّ المسألة تختلف من سوق لأخرى خاصّة وأنّه تمّ تقسيم السّوق المرجعيّة إلى سوقين مختلفين سوق العربات الصّناعيّة والتي تنعدم في مجاله كلّيا وجود حلول بديلة في حين أنّ الصّيانة والإصلاح لا تعدّ سوقا مغلقة نظرا إلى أنّ خصوصيّات كلّ علامة من شأنها أن تمثّل سوقا مرجعيّة بمفردها في حين تتّسم سوق الإصلاح والصّيانة بأكثر مرونة من ناحية دخول السّوق وتوفّر حلول بديلة.

كما تتعدّى البنود المتعلّقة بالمنطقة الجغرافيّة وتحديد الحريّة السّعريّة وشرط عدم المنافسة مسألة إجحاف إلى مسألة المنع باعتبارها بنود مخلّة بالمنافسة ما لم يتمّ إعفائها.

ولمزيد التّأكّد اقترح مندوب الحكومة دراسة العقود المبرمة والممضاة مع الشّركات المنافسة لشركة وأنّه يمكن للمجلس أن يتجاوز طلبات الأطراف طالما أنّه يتعهّد بسوق للإقرار بوجود هذه الممارسات باعتبارها تخرج عن دائرة المساس بمصلحة أطراف العقد إلى المساس بالنّظام العامّ الإقتصادي كما اقترح تخطئة المدّعى عليهما في حال ثبوت الممارسات.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالمنافسة والأسعار مثلما نقّح وتمّم بالقانون عدد 83 لسنة 1993 المؤرّخ في 26 جويلية 1993 والقانون عدد 42 لسنة 1995 المؤرّخ في 24 أفريل 1995 والقانون عدد 41 لسنة 1999 المؤرّخ في 10 ماي 1999، والقانون عدد 74 لسنة 2003 المؤرّخ في 11 نوفمبر 2003، والقانون عدد 60 لسنة 2005 المؤرّخ في 18 جويلية 2005.

وعلى الأمر عدد 477 لسنة 2006 المؤرّخ في 15فيفري 2006 والمتعلّق بالتنظيم الإداري والمالي وسير أعمال مجلس المنافسة.

وبعد الإطّلاع على ما يفيد آستدعاء الأطراف بالطّريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 25 سبتمبر 2014، وبها تلت المقرّرة السيّدة ملخّصا من تقرير ختم الأبحاث وحضر الأستاذ في حقّ زميليه الأستاذان و نائبا المدّعية وأعلن أنّهما يتمسّكان بما قدّماه من تقارير طالبين الحكم لصالح الدّعوى وحضر الأستاذ نيابة عن المدّعى عليهما ورافع على ضوء ما قدّمه من ردود طالبا الحكم بصفة أوّليّة التصريح بعدم اختصاص المجلس للنّظر في هذه الدّعوى وبصفة عرضيّة برفض الدّعوى شكلا وكذلك أصلا. وتلت مندوب الحكومة ملحوظاتها الكتابيّة المظروفة بالملف.

**وإثر ذلك قرّر المجلس حجز القضية للمفاوضة والتّصريح بالقرار بجلسة يوم 9 أكتوبر 2014 وبها قرّر المجلس التّمديد في أجل المفاوضة لجلسة يوم 30 أكتوبر 2014 وبها قرّر المجلس حلّ المفاوضة وإرجاع القضيّة إلى طور التّحقيق لاستكمال ما تستلزمه من تحقيقات إضافيّة.**

وبعد الإطّلاع على مختلف العقود المبرمة بين الشّركتين المدّعى عليهما وكلّ من شركة « » وشركة « » وشركة « s » ممثّلي ووكلاء الشّركتين المدّعى عليهما على التّوالي بالمنطقة والمنطقة

.

وبعد الإطّلاع على ما يفيد توجيه تقرير ختم الأبحاث التّكميلي إلى الأطراف وإلى مندوب الحكومة.

وبعد الإطّلاع على ردّ الأستاذ نيابة عن الشّركتين المدّعى عليهما على تقرير ختم الأبحاث التّكميلي المرسّم بكتابة المجلس بتاريخ 19 ماي 2015 والذي تمسّك من خلاله بالطّلبات المضمّنة بالتقرير المؤرّخ في 27 جوان 2013.

وبعد الإطّلاع على ملحوظات مندوب الحكومة حول تقرير ختم الأبحاث التّكميلي، المدلى بها إلى كتابة المجلس بتاريخ 12 جوان 2015 والذّي طلبت فيها تخطئة المدّعى عليهما وإلزامهما بالكفّ عن هذه الممارسات من خلال تغيير بنود العقد إذ تعتبر البنود المتعلّقة بتحديد المنطقة الجغرافيّة وتحديد الحريّة السّعريّة وشرط عدم المنافسة بنودا من شأنها الإخلال بالسّير العادي للسّوق وبالتّالي ممارسات مخلّة بالمنافسة على معنى الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار، كما تعتبر العقود الجديدة المبرمة مع المنافسين اتّفاقات ممنوعة على معنى الفصل الخامس وتستوجب

العقوبات المنصوص عليها بالفصل 34 من قانون المنافسة والأسعار ويعدّ بذلك العقد اتّفاقا ممنوعا من حيث الموضوع..

وبعد الإطّلاع على ما يفيد آستدعاء الأطراف بالطّريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 18 جوان 2015، وبها تلت المقرّرة السيّدة ملخّصا من تقرير ختم الأبحاث التّكميلي وحضر الأستاذ عبـ أصالة عن نفسه ونيابة عن زميله الأستاذ نائبا المدّعية شركة وتمسّك بما قدّمه من ناحية الأصل في الدّعوى وبالتّالي الحكم لصالحها كما ذكر أنّ المدّعية عليها الأولى شركة قد غيّرت تسميتها وتعهّد بأن يقدّم ما يفيد ذلك في أجل لا يتجاوز أسبوعا ومكّن من ذلك ولم يحضر الأستاذ نائب الشّركتين المدّعى عليهما وقد وجّه إليه الاستدعاء.

وبعد الاستماع إلى مندوب الحكومة السّيدة في تلاوة ملحوظاتها الكتابية المظروفة نسخة منها بالملف.

**قرّر المجلس حجز القضية للمفاوضة والتصريح بالقرار بجلسة يوم 2 جويلية 2015.**

## وبها وبعد المفاوضة القانونيّة صرح بما يلي:

### من حيث الإختصاص:

حيث دفع نائب المدّعى عليهما شركة وشركة

أنّ النّزاع المعروض على المجلس يخرج عن نطاق اختصاصه استنادا من ناحية إلى الفصل الثّامن من عقد النّيابة والذي يقتضي صراحة أنّ كلّ نزاع ينشأ

عنه هو من اختصاص هيئة تحكيميّة ومن ناحية أخرى باعتباره نزاع تعاقدي يرجع إلى اختصاص القضاء المدني.

وحيث ينصّ الفصل السّابع من مجلّة التّحكيم على أنّه لا يجوز التّحكيم في المسائل المتعلّقة النّظام العامّ.

ولما كان قانون المنافسة يسند لمجلس المنافسة مهنة السّهر على الحفاظ على النّظام الإقتصادي العامّ والتّصدّي لكلّ الممارسات التي من شأنها أن تحدث اختلالا بالسّوق، يضمن الدّفع بعدم اختصاص المجلس باعتبار تنصيص العقد على التّحكيم في غير محلّه ممّا يتّجه معه الالتفات عن هذا الدّفع لتعلّق هذه المسألة بالنّظام العامّ الذي يتعيّن على المجلس إثارتها تلقائيّا.

وحيث تنعى المدّعية على المدّعى عليهما فرض عقد بصفة أحاديّة عليها لمواصلة التّعامل معها يحتوي على شروط مجحفة وقد استغلّتا بذلك وضعيّة التّبعيّة التي هي فيها لتوقف العمل معها.

وحيث أنّ النّزاع الرّاهن يدخل في صميم اختصاص مجلس المنافسة لتعلّقه بأعمال مخلّة بالمنافسة مثلما حدّدته أحكام الفصل الخامس من قانون المنافسة والأسعار التي اقتضت أنّه يمنع الاستغلال المفرط لوضعية تبعية إقتصادية يوجد فيها أحد الحرفاء أو المزودين ممّن لا تتوفّر لهم حلول بديلة للتّسويق أو التّزوّد أو إسداء الخدمات.

وحيث يتّجه والحالة تلك ردّ هذا الدّفع أيضا والتّصريح باختصاص المجلس للنّظر في النّزاع الرّاهن.

## من حيث الشّكل:

حيث قدّمت الدّعوى ممّن له الصّفة والمصلحة وفي آجالها القانونيّة واتّجه على هذا الأساس قبولها شكلا.

## من حيث الأصل:

### - عن تحديد السّوق المرجعيّة:

حيث تهمّ قضيّة الحال السّوقين المرجعيّين الآتي بيانهما:

* سوق بيع العربات الصّناعيّة

* سوق إصلاح وصيانة العربات الصّناعيّة وتوزيع قطع الغيار الأصليّة.

### * في خصوص سوق بيع العربات الصّناعيّة:

حيث تخصّص العربات الصّناعيّة لحرفاء مهنيّين من قطاعي الخدمات والصّناعة وتتمثّل عامّة في الحافلات والشّاحنات والجرّارات الطّرقيّة، كما يمكن تقسيم هذه العربات إلى مجموعتين تتعلّق الأولى بعربات النّقل البرّي عبر الطّرقات أمّا الثّانية فتخصّ معدّات الصّيانة والأشغال العموميّة.

وحيث يمكن تقسيم المجموعة الأولى إلى ثلاثة أصناف حسب الوزن الجملي المرخّص فيه (Poids Total Autorisé à la Charge PTAC) أقلّ من 10 أطنان ومابين 10 أطنان و17 طنّ وما فوق 17 طنّ. ويمثّل الصّنف الأوّل النّسبة الأهمّ من هذه المجموعة.

وحيث يتمّ تزويد السّوق المحليّة بمعدّات النّقل البرّي الثّقيلة إمّا عن طريق التّوريد من الوكلاء التّجاريّين المرخّص لهم من قبل الوزارة المكلّفة بالتّجارة الذين يقومون بهذا النّشاط بصفة حصريّة وهو الحال بالنّسبة إلى الشّركة الوحيدة المتخصّصة في الشّاحنات الثّقيلة 8*4 الشّركة

أو بصفة فرعيّة مع نشاط توريد السيّارات الخفيفة أو الشّخصيّة تحت العلامات العالميّة المعروفة على غرار شركة وشركة وغيرهم من الشّركات؛ أو عن طريق إنتاج بعض الشّركات التّونسية التي تقوم بتوريد مكوّناتها وتركيبها في تونس على غرار الشّركة وشركة

وشركة وشركة

وشركة " " .

وحيث تقوم شركة منذ إحداثها في سنة 2005 بترويج علامات Renault Trucks et TCM بتونس، وقد قامت الشّركة خلال سنة 2013 ببيع 261 وحدة وتحتلّ الصّدارة بالنّسبة إلى العربات التي يفوق وزنها الإجمالي المرخّص 16 طنّ بنسبة 22,7 كنصيب من السّوق.

وحيث تتميّز هذه السّوق بكونها **مغلقة** على مستويين يتمثّل الأوّل في ضرورة الحصول على ترخيص مسبق للقيام بهذا النّشاط من طرف مصالح وزارة التّجارة والصّناعات التّقليديّة ويتمثّل الثّاني في تنظيم شبكة التّوزيع على أساس اتّفاقات عموديّة بين مختلف الوكلاء وممثّليهم إذ أنّ كلّ وكيل تجاري في المعدّات السيّارة له شبكة حصريّة خاصّة به تقوم بالتّسويق في مختلف ولايات الجمهوريّة.

وحيث يصعب على من ارتبط باتفاقيّة مع وكيل تجاري لمعدّات سيّارة من علامة معيّنة التّعامل مع وكيل تجاري آخر لعلامة مختلفة ومغايرة.

وحيث ترتبط شركة مع شركة

باتّفاقيّة منذ الثّمانينات تقوم بمقتضاها بالأعمال التّسويقيّة للعلامات المورّدة من شركة على مستوى جنوب الجمهوريّة التّونسيّة وتهمّ هذه الإتّفاقيّة في جانب منها العربات الصّناعيّة.

وحيث أنّه قد تمّت إحالة هذا النّشاط إلى شركة التي تنشط فعليّا منذ سنة 2010 وتقوم بتوريد وتوزيع العربات الصّناعيّة دون إبرام اتّفاق كتابي بين هذه الأخيرة والموزّع شركة الشّركة المدّعية في قضيّة الحال.

وحيث تواصل التّعامل بين الشّركة المدّعية وشركة بصفة مسترسلة ودون انقطاع ودون رفض للشّروط المدوّنة بالعقد الأصلي. وقد

تلقّت الشّركة المدّعية مراسلة في هذا الشّأن من الشّركة المعنيّة بتاريخ 29 مارس 2010.

وحيث تتمتّع الشّركة المدّعية بعمولات يتمّ صرفها عند بيع عربة صناعيّة وهي عمولات في شكل نسبة ربح تبلغ 2 بالمائة من الثّمن دون اعتبار الأداء على القيمة المضافة إذا كان الدّفع بالحاضر أو 1,75 و1,25 في صورة الدّفع عن طريق كمبيالة وحسب طبيعتها وذلك في حال تمّ تسلّم العربة مباشرة من مخزون شركة النّقل.

وحيث يطالب ممثّل الوكيل التّجاري بمنطقة جغرافيّة معيّنة إلى جانب العمل على تسويق وبيع العربات الصّناعيّة بالقيام بأعمال الصّيانة والإصلاحات في نطاق ضمان الصّانع. وهو بصفته تلك يقوم بأعمال صيانة إصلاحات لكلّ العربات الحاملة للعلامة الممثّلة ويقوم بترويج قطع الغيار الأصليّة التّابعة لها.

وهو ما ينجرّ عنه بالنّسبة إلى ممثّلي الوكلاء التّجاريّين ارتباط وثيق بين السّوق المرجعيّة الأولى وسوق إصلاح وصيانة العربات الصّناعيّة وبالطّبع التزوّد بقطع الغيار الأصليّة.

*** في خصوص سوق إصلاح وصيانة السيّارات الخفيفة:**

حيث ينبع الطّلب في هذه السّوق من مالكي العربات الصّناعيّة ومن الشّركات الوطنيّة والجهويّة للنّقل قصد الصّيانة أو إصلاح العطب في إطار إمّا مدّة الضّمان (في نطاق ضمان الصّانع) أو خارجها. ويكون العرض من قبل نيابات الوكلاء التّجاريّين كلّ في خصوص العلامة أو العلامات التي يمثّلها ومن قبل ورشات الصّيانة والخدمات المتعلّقة بكلّ وكيل تجاري ويمكن أن تقوم ورشات التّصليح العاديّة بمثل هذه الخدمات.

وحيث ولئن تمثّل ورشات التّصليح العاديّة التي تتعامل مع كلّ العلامات بدون استثناء منافسا مباشرا لنيابات وورشات الصّيانة والخدمات للوكلاء التّجاريّين

إلاّ أنّ هذين الأخيرتين لهما ميزة تفاضليّة من حيث جودة الخدمة وسرعتها وتوفيرها بصفة متكاملة بما في ذلك اقتناء وتوفير قطع الغيار الأصليّة وتركيبها في حين أنّ الورشات العاديّة تقوم بخدمة التّصليح فقط على أن يتمّ توفير قطع الغيار من قبل طالب الخدمة.

وحيث تقوم مختلف النّيابات وورشات الصّيانة والخدمات للوكلاء التّجاريّين بالتّزوّد بالجملة لدى الوكلاء أو الشّركات التّابعة لهم الذين يمثّلونهم بأسعار تفاضليّة مقارنة بتلك التي يتعاملون بها مع مختلف بائعي قطع الغيار بالتّفصيل.

***- عن الممارسات المثارة:***

حيث تعيب الشّركة المدّعية على الشّركتين المدّعى عليهما استغلالهما لوضعيّة التّبعيّة الإقتصاديّة التي توجد فيها تجاههما من خلال وقف التّعامل بالعقد الرّابط بينها وبين الطّرفين المدّعى عليهما قبل نهاية مدّته دون مبرّر شرعي بل لمجرّد أنّها لم تقبل العمل بشروط مخالفة موضوع عقد جديد.

كما تعيب على الطّرفين المدّعى عليهما أنّ مشروع العقد الجديد يكرّس شروطا تؤدّي إلى قيام مفاهمات أفقيّة مخلّة بالمنافسة.

*** في خصوص الإستغلال المفرط لوضعية تبعيّة اقتصادية التي توجد فيها الشّركة المدّعية تجاه كلّ من شركة وشركة :**

حيث لا تشكّل التبعية الإقتصادية في حدّ ذاتها خرقا لقواعد المنافسة إلاّ إذا اقترن ذلك بثبوت وجود ممارسات تؤول إلى عرقلة السير الطبيعي لقواعد المنافسة أو إزاحة المنافسين.

وحيث يستوجب تقصّي وضعية استغلال مفرط لوضعية تبعية اقتصادية توفّر عنصرين إثنين:

- وجود شركة في وضعية تبعية اقتصادية.
- استغلال مفرط لهذه الوضعية من قبل كلّ من شركة وشركة .

وحيث تتشكّل حالة التّبعيّة الإقتصاديّة من تحالف عناصر ينشأ عن اجتماعها وضع مؤسّسة في حالة يصعب فيها عليها التخلّص من تأثير المزوّد على نشاطها وما تجنيه من أرباح وتتمثّل هذه العناصر في شهرة علامة المزوّد وحجم نصيبها في السّوق ومدى تأثيرها في رقم المعاملات الجمليّ للتّاجر الموزّع أو المؤسّسة الحريفة واستعصاء التزوّد بموادّ أو خدمات مشابهة من أيّ جهة أخرى على أن لا يكون مردّ ذلك سلوك التّاجر نفسه أو سياسته التّجاريّة، ضرورة أنّ التّبعيّة تعبّر عن حالة خضوع مفروضة وليست وليدة اختيار إرادي.

وحيث يتفرّع نشاط الشّركة المدّعية إلى ثلاثة فروع وهي بيع السيّارات الخفيفة الجديدة وبيع الشّاحنات الجديدة من نوع Renault Trucks وخدمات الإصلاح والصّيانة وبيع قطع الغيار الأصليّة.

وحيث تقوم الشّركة المدّعية بممارسة نشاطها المتّصل بالعربات الصّناعيّة في كلّ من مناطق صفاقس وقابس وقفصة وتونس ويختلف حجم هذا الفرع من نشاط الشّركة المدّعية من كامل نشاط الشّركة من فرع إلى آخر حسب ما يبرزه الجدول التّالي:

| الفرع | النّسبة المخصّصة لنشاط العربات الصّناعيّة (%) |
|---|---|
| صفاقس قرمدة | 60 |
| صفاقس (شارع الشّهداء) | 30 |
| القسم التّجاري للعربات الصّناعيّة رونو تراكس صفاقس والجنوب (شارع الشّهداء) | 100 |
| قفصة | 20 |

| | |
|---|---|
| تونس 1 | 40 |
| قابس | 60 |

وقد تمّ بتاريخ 2 أفريل 2013 وضع حدّ من قبل الشّركتين المدّعى عليهما للمعاملات التّجاريّة مع الشّركة المدّعية.

وحيث وبالرّجوع إلى المعطيات الماليّة المتعلّقة بشركة

يتبيّن أهميّة النّسبة المائويّة لمجموع الشّراءات من شركة

مقارنة بحجم شراءات الشّركة المدّعية من ناحية إذ بلغت خلال سنوات 2010 و2011 و2012 على التّوالي 35 % و66 % و57 % ومن ناحية أخرى انعدام الشّراءات لسنة 2013. كما يلاحظ أيضا انخفاض هامّ في نسبة الشّراءات من شركة مقارنة بمجموع الشّراءات لقطع الغيار ليصبح خلال سنة 2013، 6 % بعد أن كانت النّسبة خلال سنوات 2010 و2011 و2012 على التّوالي 20 % و10 % و12 %.

وحيث انخفض رقم معاملات الشّركة بصفة هامّة إذ بلغ سنة 2013 ما قيمته 5.876.399 دينار بعد أن كان 9.388.087 خلال سنة 2012.

وحيث يستشفّ ممّا سبق بيانه أهميّة تأثير فسخ العلاقة الرّابطة بين الشّركة المدّعية والشّركتين المدّعى عليهما على نشاط الشّركة الأولى باعتبار من ناحية حذف كلّ عمولة ممكنة على بيع العربات الصّناعيّة ومن ناحية أخرى حذف أيّ ثمن بيع تفاضلي لقطع الغيار الأصليّة للعلامات المروّجة من قبل الشّركات المدّعى عليها. وإضافة إلى ما سبق فإنّ الشّركة المدّعية ستحرم من العمولات التي كانت تتمتّع بها عند قيامها بأعمال الصّيانة والإصلاح في نطاق ضمان الصّانع وستحرم أيضا من رقم المعاملات المحقّق في إطار أعمال الصّيانة والإصلاحات للعربات

الصّناعيّة الحاملة لعلامات الوكيل التّجاري الذي تنوبه على مستوى ولايات الجنوب.

كما سينجرّ عن قطع هذه العلاقة التّجاريّة غلق فرع من فروع الشّركة المتخصّصة كلّيا في نشاط العربات الصّناعيّة.

وبالإضافة لما سبق وباعتبار أنّ سوق بيع العربات الصّناعيّة الجديدة سوقا مغلقة يصعب فيها تغيير الوكيل التّجاري المتعاقد معه وبالتّالي فإنّه يصعب التّزوّد بعربات صناعيّة جديدة من وكيل تجاري آخر وبالتّالي تمثيله من حيث بيعها والقيام بأعمال صيانة وخدمات، كما أنّه وفي خصوص التّزوّد بقطع الغيار وإن تتوفّر للشّركة المدّعية حلولا بديلة للتّزوّد إلاّ أنّها حلول تبقى غير مماثلة لشروط تزوّدها الحاليّة خاصّة من حيث أثمان وشروط التّزوّد. واستنادا لما سبق فإنّه يمكن الإقرار بأنّ شركة جميع لوازم السيّارات بن عيّاد وشركاؤه توجد في وضعيّة تبعيّة اقتصاديّة تجاه كلّ من شركة النّقل للعربات الصّناعيّة وشركة تروكس قرو.

وحيث نصّت أحكام الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار على أنّه "يمنع الإستغلال المفرط لوضعية تبعية اقتصادية يوجد فيها أحد الحرفاء أو المزوّدين ممّن لا تتوفّر لهم حلول بديلة للتّسويق أو التّزوّد أو إسداء الخدمات. ويمكن أن تتمثّل حالات الإستغلال المفرط لوضعية هيمنة أو حالة تبعية اقتصادية خاصّة في الامتناع عن البيع أو الشّراء 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 استنادا إلى ما سبق يمكن أن يأخذ الإفراط في استغلال وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة شكل بعض الممارسات المحجّرة كقطع العلاقات التّجاريّة دون سبب موضوعي أو بسبب رفض الخضوع إلى شروط تجارية مجحفة وهو ما يقتضي في القضيّة الرّاهنة البحث في أسباب قطع الشّركتين المدّعى عليهما العلاقات التّجاريّة

التي تربطهما بشركة جميع لوازم السيّارات في 2 أفريل 2013 بغاية بيان إن كانت أسبابا موضوعيّة أو تعسّفيّة غير مبرّرة.

وحيث برّرت الشّركتان المدّعى عليهما قطع العلاقات التّجاريّة برفض التّوقيع على مشروع العقد الجديد المعروض على الشّركة المدّعية الذي سيكون الإطار القانوني الضّامن لعلاقة التّعاون بينهما وبين الشّركة المدّعية.

وحيث وإن لم تكن كلّ من شركة وشركة

طرفا في العقد الأصلي الذي تمّ إبرامه في سنة 1982 بين شركة والشّركة المدّعية باعتبار أنّهما لم يكن لهما كيان قانوني في ذلك التّاريخ فإنّه ومنذ تاريخ إحداثهما على التّوالي في 31 أوت 2005 و27 سبتمبر 2007 تواصلت علاقتهما التّجاريّة مع الشّركة المدّعية بصفة مسترسلة وفقا لبنود العقد الأصلي وهو ما تأكّده وتندرج في إطاره المراسلة المؤرّخة في 17 أكتوبر 2007 والمراسلة المؤرّخة في 29 مارس 2010 الموجّهة من المدّعى عليهما إلى الشّركة المدّعية.

وحيث تجدر الإشارة إلى أنّه بدراسة موضوع عقد النّيابة الأصلي فإنّه يستوجب أن يتمّ إدراج نفس البنود المتعلّقة بالمنتوجات الموجود بعقد النّيابة الأصلي ضمن بنود العقد مع الوكلاء ولا يوجد في ما عدا ذلك ما يبرّر التّنقيحات المضيّقة للمنافسة وموضوع التّنازع المدرجة بالعقود الجديدة ولا يوجد سوى تنصيص وحيد يتعلّق بضرورة موافقة الطّرف الأجنبي كتابيا على الوكلاء المحليّين.

وحيث ولئن يستوجب إحداث شركات جديدة إعداد عقود جديدة بين الشّركة المدّعية وكلّ شركة ذات كيان قانوني مستقلّ على حدة تابعة إلى مجموعة شركة في خصوص كلّ نشاط على حدة على غرار شركة ا

في خصوص تسويق العربات الصّناعيّة وتسويق قطع غيارها مع شركة ، إلاّ أنّ ذلك لا يبرّر تضمين العقود الجديدة بنودا تحمل مراجعة جوهريّة وتضييقات جوهريّة لما كان مضمّنا بالعقد الأصلي الموقّع بين طرفين الموجودين

بصفة قانونيّة زمن إمضائه وهما الشّركة المدّعية وشركة التي كانت تقوم بمختلف الأنشطة التي تمّ إفرادها بشركات مستقلّة لاحقا والتي تواصل التّعامل بها مع الشّركات الجديدة المحدثة رغم عدم وجود عقد كتابي ممضى من الطّرفين.

وباعتبار أنّ العقد الأصلي، قاعدة معاملاتهم التّجاريّة، يتجدّد ضمنيّا كلّ خمس سنوات وأنّ بداية المدّة الجديدة انطلقت منذ شهر ماي 2012 وأنّ الشّركتين المدّعى عليهما قامتا بتاريخ 2 أفريل 2013 إيقاف هذه المعاملات بسبب عدم إمضاء العقد الجديد.

وحيث تجدر الإشارة في هذا السّياق وباعتبار تقسيم السّوق المرجعيّة إلى سوقين مختلفين سوق العربات الصّناعيّة وسوق الصّيانة والإصلاح وفي خصوص الإصلاح والصّيانة فإنّه ولئن بإمكان الشّركة المدّعية في حال خسارة صفة الوكيل للشّركات المدّعى عليهما أن تمارس نشاطها كورشة إصلاح وصيانة لكلّ العلامات إلاّ أنّ ممارسة النّشاط لن تكون بشروط مماثلة ومميّزة على غرار الأسعار التفاضليّة لاقتناء قطع الغيار والحصول على عمولات عل عمليّات الإصلاح خلال مدّة الضّمان وهو ما لا يمكّن من القول بتوفّر حلول بديلة للشّركة المدّعية بالنّسبة إلى ممارسة النّشاط ضمن هذه السّوق المرجعيّة.

وحيث استغلّت كلّ من الشّركتين المدّعى عليها وضعيّة التّبعيّة الاقتصادية التي توجد فيها الشّركة المدّعية تجاهها استغلالا مفرطا باعتبار أنّ فسخ العقد خلال مدّة سريان وتطبيق العقد القديم دون أسباب موضوعيّة وبسبب رفض الخضوع إلى شروط جديدة تضييقيّة مخلّة بالمنافسة.

وحيث تتمثّل أهمّ هذه الشّروط الجديدة التّضييقيّة في حصر منطقة التّمثيل الجغرافي في محلّها الكائن بشارع الشّهداء بصفاقس بعد أن كانت المدّعية تمارس نشاطها بالعديد من مناطق الجنوب وبعد أن كانت المدّعية تقوم بتسويق قطع غيار من مختلف العلامات على مستوى نقاط بيع مستقلّة جاء مشروعا العقد الجديد

بضرورة أن تقوم بصفة حصريّة ببيع قطع غيار السيّارات الحاملة لعلامة المصنّع دون غيرها على أن لا يتجاوز ثمن إعادة بيعها الثمن الذي يعيّنه المورّد. هذا بالإضافة إلى التّخفيض في مبلغ العمولات مقارنة بالعقد الأصلي وملاحقه دون مفاوضة أو موافقة من الشّركة المدّعية وإلى إدراج شرط عدم المزاحمة لمدّة سنتين.

وحيث يتحصحص ممّا سبق أنّ ما قامت به كلّ من شركة

وشركة يعتبر من قبيل الممارسات المخلّة بالمنافسة تطبيقا للفصل الخامس من قانون المنافسة والأسعار والتي تبرّر تغريمهما.

وحيث ثبت بعد دراسة العقود الجديدة المبرمة مع كلّ من الشّركات التي تمّ إدخالها في إطار التّحقيقات الإضافيّة والتي تمثّل النيابات المعتمدة للشّركتين المدّعى عليهما وهي شركة « » و شركة « » وشركة « » وذلك على التّوالي في 28 نوفمبر 2011 و24 أوت 2011 و24 أوت 2011، والتي تبيّن أنّها تمثّل عقدا نموذجيّا يحمل بنود موحّدة يتمّ فيه تغيير تسمية الوكيل المتعاقد والمكان الحصري لممارسة نشاطه.

مع الإشارة إلى أنّه بالنّسبة إلى الوكلاء الثّلاثة سيقومون بترويج ثلاث علامات وهي TCM و Renault Trucks وDAVINO وتحمل هذه العقود نفس البنود المخلّة بالمنافسة المثارة بالنّسبة إلى الشّركة المدّعية والمتعلّقة بالمنطقة الجغرافيّة وتحديد الحريّة السّعريّة وعدم المنافسة.

**ولهذه الأسباب**

**قرّر المجلس:**

1- قبول الدّعوى شكلا

2- اعتبار الممارسات المشتكى منها من قبيل الممارسات المخلة بالمنافسة وإلزام المدّعى عليهما بالكفّ عن تلك الممارسات.

3- إلزام المدّعى عليهما تغيير بنود العقود موضوع النّزاع والمتعلّقة بالمنطقة الجغرافيّة وبتحديد الحريّة السّعريّة وشرط عدم المنافسة.

4- تغريم المدّعى عليهما من أجل لك بما قدره مائة ألف دينار (100.000,000) لكلّ منهما.

5- نشر منطوق هذا الحكم بجريدتين يوميّتين.

وصدر هذا القرار عن الدّائرة القضائية الثّانية لمجلس المنافسة برئاسة السّيد الحبيب جاء بالله وعضوية السيّدات سلوى بن والي وإيناس معطّر والسّادة محمّد بن فرج والهادي بن مراد.

وتلي علنا بجلسة يوم 2 جويلية 2015 بحضور كاتبة الجلسة السيّدة يمينة الزيتوني.

**الرئيس** **كاتبة الجلسة**

**الحبيب جاء بالله** **يمينة الزيتوني**