الجمهوريّة التّونسيّة **الحمد لله**

مجلس المنافسة

القضيّة عدد: 121307

تاريخ القرار:12 مارس 2015

قـرار

أصدر مجلس المنافسة القرار التالي بين:

المدّعيان:

1- السيّد محمّد عاطف بن سليمان يعمل تحت الإسم التجاري "ع ب س الكترو" ABS ELECTRO، الكائن مقرّها الإجتماعي بالزعرور طريق ماطر منزل بورقيبة بنزرت، نائبه الأستاذ منذر المانسي الكائن مكتبه بشارع الحبيب بورقيبة عدد 67 إقامة فرح الطابق الرابع شقة ب 18 أريانة 2080.

2- شركة "ع ب س ات س": SOCIETE ABS ET ITS في شخص ممثّلها القانوني، الكائن مقرّها الإجتماعي بالمنطقة الصناعيّة ماطر ولاية بنزرت. وكيلها محمد عاطف بن سليمان، نائبها الأستاذ منذر المانسي الكائن مكتبه بشارع الحبيب بورقيبة عدد 67 إقامة فرح الطابق الرابع شقة ب 18 أريانة 2080.

من جهة،

-المدّعى عليها: شركة:"الكتروليكس أبليانس س.ب .أ":

"ELECTROLUX APPLIANCES S.P.A" في شخص ممثّلها القانوني، مقرّها الإجتماعي كائن بإيطاليا بالعنوان التالي:- CORSO LINO ZANUSSI 30 33080 PORCIA (PN) , ITALY ،نائبها الأستاذ نور الدّين فرشيو(شركة المحاماة فرشيو وشركاؤه) الكائن مكتبه بـ34 ساحة 14 جانفي 2011- تونس 1001.

من جهة أخرى.

بعد الإطّلاع على عريضة الدعوى المقدّمة من الأستاذ منذر المانسي نيابة عن السيّد محمّد عاطف بن سليمان بوصفه تاجرا وبوصفه صاحب شركة: "ع ب س إلكترو":ABS ELECTRO وكذلك نيابة عن شركة: "ع ب س ات س":SOCIETE ABS ET ITS ضدّ شركة: ELECTROLUX APPLIANCES S.P.A بتاريخ 3 جويلية 2012 والمرسّمة بكتابة المجلس تحت عدد 121307 والتي ورد بها بالخصوص:

* أنّ السيد محمد عاطف بن سليمان بوصفه تاجرا يعمل كذات طبيعيّة تحت الإسم التجاري:"ع ب س الكترو" وبوصفه كذلك صاحب شركة: ABS ET ITS مع المدّعى عليها لتمثيلها في السّوق التونسيّة لتوزيع آلاتها الكهرومنزليّة: Electrolux و Arthur Martin و zanussi ركّز مصنعا لإعادة تجميع المنتوجات نصف مصنّعة les produits semi-finis التي يتولى وكيل الشركة إستيرادها من المدعى عليها ثم يقوم بترويجها في شكل منتوجات نهائية produits -finis بالسّوق التونسيّة.

* أنّ السيد محمد عاطف بن سليمان تحمّل تكاليف باهضة لتأسيس المصنع إضافة إلى أجور العمّال وما يتبعها من أعباء إجتماعيّة.

* أنّ مجهودات وكيل المدّعيين قد حضيت برضاء المدّعى عليها بالنظر للعمل الصعب المنجز طيلة الفترة المتراوحة من سنة 1997 إلى غاية سنة 2009 وهي السنة التي شهد فيها رقم معاملات المدعيين تدنيا هامّا لأسباب تعود للمدّعى عليها.

* أنّ المدعيين فوجئا في سنة 2009 بوجود كميّات مهولة من الآلات الكهرومنزلية تحمل علامات :Electrolux وArthur Martin وZanussi توزّع بالسوق التونسيّة من قبل أطراف أخرى وبأثمان منافسة للأثمان التي تبيع بموجبها المدعية نفس تلك الآلات.

* أنّ وكيل المدّعيين لفت نظر المدعى عليها إلى ذلك الأمر إلاّ أنّ هذه الأخيرة لم تحرّك ساكنا وأصبحت تماطل في التزويد بمنتوجاتها من ذلك تعمّدها إرسال منتوجات غير معبّئة في صناديق مخصّصة للغرض وإرسالها منتوجات رديئة الصنع (خاصة الثلاّجات).

* أنّه تبيّن للمدعيين أنّ المدعى عليها شرعت منذ سنة 2009 في إرساء تعامل تجاري مع أطراف أخرى بالسّوق التونسيّة لترويج منتوجاتها الحاملة لعلامات: Electrolux وArthur Martin وZanussi.

* أنّ المدّعى عليها أعلمت وكيل المدّعيين بموجب مراسلة مؤرّخة في 14 جوان 2010 بقطعها الأحادي للشراكة الرابطة بينهما بداعي عدم تحقيق المدعيين لأرقام معاملات هام خلال الثلاث سنوات المنقضية.

* أنّ المدّعيين يعتبران أنّ قطع العلاقة التجاريّة من طرف المدعى عليها إعتمد من ناحية أولى على أسباب واهية بإعتبار عدم وجود إتّفاق بين الطرفين يلزم المدعيين بتحقيق رقم معاملات سنوي معيّن بذاته.

* أنّه لا يمكن التسليم من ناحية ثانية بوجود ذلك الشرط نظرا للمتغيّرات الإقتصاديّة التي قد تجعله في ظل الأزمة الإقتصاديّة العالميّة الراهنة من قبيل الشّروط المجحفة.

* أنّه من ناحية ثالثة وأساسيّة فإنّ تدني رقم معاملات المدّعيين مردّه لا يعود لخطأ في جانبهما وإنّما يعود إلى المدّعى عليها التي:

- ماطلت في تزويد المدعيين بمنتوجاتها.
- أصبحت تزوّد المدعية بمنتوجات نهائية عوضا عن منتوجات نصف نهائية.
- زوّدت أطرافا أخرى بمنتوجاتها التي تم ترويجها بالسوق التونسيّة بأسعار منافسة.
- عمدت إلى التأخّر عن تسليمها الطلبيات.
- أرسلت منتوجات رديئة الصنع تلدّدت في إصلاحها وتسلّمها لاحقا
- تعمّدت في نهاية المطاف إلى قطع علاقتها التجاريّة مع المدعيين.

* يشكّل فسخ الشراكة الرابطة بين المدّعيين والمدّعى عليها من طرف هذه الأخيرة إفراطا في إستغلال وضعية التبعية الإقتصادية التي يوجد فيها المدعيين وهي ممارسة موجبة للعقاب على معنى أحكام الفقرة الثانية والثالثة من الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار.

* يشكّل ما أقدمت عليه الشركة المدعى عليها ممارسة مخلة بالمنافسة على معنى الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار وموجبة للعقاب على معنى الفصل 34 من نفس القانون.

وبعد الإطّلاع على تقرير الأستاذ نور الدّين فرشيو (فرشيو وشركاؤه شركة المحاماة) نائب الشركة المدّعى عليها في الردّ على عريضة الدعوى المرسّم بكتابة المجلس بتاريخ 23 ديسمبر 2013 والذي ورد فيه بالخصوص:

*أنّ الدّعوى على حالتها يتّجه رفضها للأسباب التّالية:

– **عدم وحدة السّوق المرجعيّة:** وذلك لأنّ دعوى المنافسة تشترط بدءا وقبل البحث عن وجود ممارسات مخلّة بالمنافسة من عدمها تحديد السوق المرجعيّة. فبالرّجوع إلى موضوع نشاط الشّركة المدّعى عليها وشركة ع ب س ا ت س يتّضح عدم تطابقهما. ذلك أنّ موضوع نشاط الشركة المدعية :"ع ب س أ ت س" حسب سجّلها التجاري هو تجارة مواد وأجهزة الإتّصالات والتجهيزات الإعلاميّة وأجهزة إلتقاط أقمار صناعيّة. بينما يتمثّل نشاط الشركة المدّعى عليها وفقا للفصل 3 من قانونها الأساسي في بيع الآلات الكهربائيّة والإلكتروميكانيكيّة والإلكترونيّة أو التي تعمل بالغاز والمعدّة للإستعمال المنزلي والآلات الكهربائيّة المعدّة لتكييف الهواء والآلات المعدّة للإستعمال المنزلي والمعدة لتصفية المياه وتجميع الفضلات العضويّة والآلات المنزليّة المعدّة لإعداد الأطعمة والأشربة وآلات كي الثياب وآلات غسل الثياب.

وتبعا لعدم إتّحاد طرفي النزاع في السّوق المرجعيّة فالدعوى تضحى غير مقبولة وتعيّن ردّها من هذا الجانب.

– **تجرّد الدعوى:** تأسّست الدعوى من حيث المؤيّدات على مجموعة مراسلات وهذه المؤيّدات هي عبارة عن صور مجرّدة لا وجود لأي إثبات لكيفيّة توجيهها للأطراف (فاكس، بريد...) كما لا وجود لأيّ توضيح أو بيان لما يفيد توصّل الطرف الآخر بما أرسل. وتبعا لذلك فإنّ تجرّد تلك النّسخ من المراسلات قاصر عن القيام كحجّة ودليل.ونظرا لكون النسخ المرفقة بعريضة الدعوى لم تستوف الشروط القانونيّة لإعتمادها كحجج غير رسميّة على معنى الفصول 449 وما بعده من م .إ .ع أو نسخ حجج على معنى الفصول 470 وما بعده يتعيّن ردّها لقصورها عن الإثبات.

كما أنّ القول بحريّة الإثبات في المادّة التجاريّة لا يغني عن كون الحجج المقدّمة يجب أن تكتسي طابعا قانونيّا ليصح إعتمادها.

– لا يوجد بعريضة الدعوى ما من شأنه أن يؤيّد ويثبت ما جاء بها من وقائع ومعطيات من ذلك على سبيل الذكر لا الحصر:

- وجود إتّفاق شراكة بين المدعى عليها والمدعية لتمثيلها بتونس.
- تركيز المدعي الأوّل لمصنع لإعادة تجميع ما يستورده من المدعى عليها.
- فتح نقاط بيع
- رضاء المدعى عليها على مجهودات المدعي
- وجود كميّات هائلة من آلات الشركة المدّعى عليها لدى موزّعين آخرين بأثمان أقل.
- مماطلة المدعى عليها في تزويد المدعية.
- تزويد المدعية بمواد كاملة الصنع عوضا عن نصف مصنّعة.
- تأخّر المدّعى عليها في تسليم المدعية للطلبيات.
- تعمّد المدّعى عليها إرسال مواد غير معبّئة في صناديق مخصّصة للغرض.

وتبعا لذلك لا يمكن التسليم بصحّة الإدّعاءات في غياب مؤيّدات تتولى المحكمة فحصها ويقع عرضها على الطرف الآخر عملا بمبدأ المواجهة.

– في ما يتعلّق بالممارسات المخلّة بالمنافسة التي نسبت للشّركة المدعى عليها:

إنّ الممارسة المثارة والمتعلّقة بالإفراط في إستغلال وضعيّة التبعيّة الإقتصاديّة تفرض البحث أوّلا في وجود التبعيّة من عدمها ثم البحث عن مدى وجود إفراط في إستغلال تلك الوضعيّة.

*** بخصوص وجود تبعيّة إقتصاديّة من عدمه:**

– بخصوص شهرة علامة المزوّد وحجم نصيبها في السّوق:

إنّ العلامات التجارية المتعلّقة بالشركة المدعى عليها وإن كانت معلومة ومشهورة فهي ليست الأكثر شهرة في السوق التونسية بل هناك علامات أخرى تنافسها بقوّة ولها إشعاع أكبر من ذلك العلامات اليابانيّة والكوريّة والفرنسيّة والأمريكيّة وغيرها وحتى العلامات المحليّة التي تطوّرت بشكل ملحوظ خلال السنوات الأخيرة وأصبحت بقوة في السوق.

إنّ سوق الآلات الكهرومنزلية زاخر بالعديد من العلامات التجاريّة حتى أصبح المستهلك لا يكاد يفرّق بين هذه العلامة وتلك وبالتالي فإنّ الارتباط بعلامة أو عدّة علامات في هذه السوق يكاد يكون السوق الوحيدة التي لا نجد فيها الحصرية فأغلب الموزّعين يروّجون عدّة علامات متنافسة في نفس الوقت.

- مدى تأثير العلامة على حجم المعاملات:

لم يقدّم المدعيان أي معطى حول رقم معاملاتهما مع الشركة المدعى عليها.

فالمدعي محمد عاطف بن سليمان معروف بتعامله مع عديد المزوّدين وله عدّة شركات بتونس وقد إرتبط إسمه بالأساس بالعلامة التجاريّة سامسونق SAMSUNG وهي علامة منافسة لعلامة المدعى عليها وتفوقها في بعض المجالات التي لا تنشط داخلها المدعى عليها.

- إستعصاء التزوّد بمواد أخرى مشابهة من أي جهة أخرى:

إنّ هذا العنصر يستحيل توفّره في حالة المدعيين لسببين على الأقل يتمثّل الأوّل في وفرة المزوّدين العالميين والمحليين في ميدان الآلات الإلكترومنزليّة إذ لا يمثّل العثور على مزوّد في هذا المجال معضلة بل يكاد يكون من أيسر الأشياء.ويتمثّل السبب الثاني في تعامل المدعي محمد عاطف بن سليمان مع مزوّد رئيسي متعاقد معه وهو سامسونق SAMSUNG وبالتالي فإنّ غياب علامات الشركة المدعى عليها ليس له تأثير على قدراته في التزوّد.

- أن لا يكون مردّ حالة التبعيّة الإقتصاديّة إختيار المؤسّسة بل أن يكون مفروضا:

*إنّ إستقراء ما توفّر بالملف وما هو موجود في واقع التعامل بين الطرفين يفيد بأنّ حالة التبعيّة الإقتصاديّة إن وجدت فعلا فهي ليست مفروضة من المدعى عليها وما يؤكّد ذلك هو غياب عقد يؤطّر علاقة الطرفين وغياب شرط التعامل الحصري وغياب إتّفاق على إستغلال العلامات الراجعة للمدعى عليها كما أنّه لم يثبت قط أنّ المدّعى عليها قد منعت المدعي من التعامل مع غيرها أو أنّها إتّخذت إجراءات ضدّه نتيجة تعامله مع شركات أخرى وبالتالي فإنّ حالة التبعيّة إن وجدت لم تكن مفروضة من المدعى عليها بل هي حالة إختياريّة وضع المدعيين نفسهما فيها رغم توفّر الحلول البديلة ومنها تنويع المزوّدين.

*إنّ الموزّع الذي يضع نفسه إختيارا في حالة تبعيّة ويركّز إستراتيجيّته التجاريّة على التعامل مع مزوّد واحد يكون قد فاقم أخطاره التجاريّة بربط مصيره بمزوّد وحيد.

*في غياب هذا العنصر تكون حالة التبعيّة الإقتصاديّة حتّى إن وجدت واقعا دون أثر لكونها إختيارا من الموزّع.

*** بخصوص مدى الإفراط في إستغلال وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة:**

في غياب حالة تبعيّة إقتصاديّة بالإستئناس بالمعايير المحدّدة في فقه قضاء المجلس فإنّه لا يمكن الحديث عن إفراط في إستغلال وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة.

إنّ المأخذ الذي أثاره المدعيان للبرهنة على وجود الإفراط هو قطع المدعى عليها لعلاقتها التجارية دون سبب موضوعي والحال أنّ قطع العلاقة كان محترما للقانون سواء من حيث الشكل أو الأصل.

من حيث الشكل تمّ إعلام المدعية برسالة تمّ فيها توضيح أسباب القطع مع منحها أجل ستّة أشهر قبل إنهاء العلاقة وهو ما يسمّى بالإشعار المسبق الذي يمكّن الموزّع من البحث عن مزوّدين آخرين ومحاولة إعادة تموقعه بالسّوق.

أنّه من حيث الأصل فإنّ إنهاء العلاقة كان مبرّرا بعدم إحترام المدعي لما سبق أن إلتزم به كتابيّا من خلال رسالته الموجّهة للمدعى عليها من إحترام لرقم معاملات في حدود مبلغ **5 ملايين أورو سنويّا**.

وتبعا لذلك يحقّ للمدّعى عليها إنهاء علاقتها مع المدعيين طالما لم يحترما الإلتزام المحمول عليهما لتحقيق رقم المعاملات المتّفق عليه.

إنّ الدعوى الراهنة هي سعي من المدعيين لنقض ما تمّ من جانبهما إذ كان عليهما الإقرار بفشلهما والسعي لإعادة التفاوض حول شروط جديدة أو إثبات قدرات أفضل وتحسينها.

إنّ وكيل المدعيان تلاعب بالمدعى عليها عندما زعم أنّ له قدرات هامّة للتوزيع داخل السوق التونسية لكنّه أثبت فشله في ذلك.

*** في عدم الإختصاص:**

إنّ الدعوى الراهنة بعد ثبوت عدم توفّر سوقها المرجعيّة وعدم وجود وضعيّة هيمنة إقتصاديّة وعدم وجود وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة لا يمكن للمجلس النظر فيها لأنّها لا تدخل في نطاق الفصل 5 من قانون المنافسة وبالتالي يتعيّن الحكم برفضها لعدم الإختصاص.

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

وبعد الإطّلاع على تقرير الأستاذ منذر المانسي نائب المدعيين في الردّ على تقرير ختم الأبحاث المرسّم بكتابة المجلس بتاريخ 19 فيفري 2015 والذي ورد فيه بالخصوص:

* أنّه يتبيّن بالرّجوع إلى مضمون السجّل التّجاري للسيّد محمد عاطف بن سليمان أنّ نشاطه الأصلي يتمثّل في صنع الآلات الكهربائيّة المنزليّة وقام في بداية تعامله مع المدعى عليها بتركيز مصنع طاقته التشغيليّة تناهز المائتي عامل مختص في إعادة تجميع منتوجات نصف مصنّعة التي يتولّى إستيرادها من الشّركة المدّعى عليها ثم يقوم بترويجها في شكل منتوجات نهائيّة بالسوق التونسيّة.

* أنّ هذا المصنع تعطّل نشاطه تماما بعد إنقطاع المدعى عليها عن تزويده بالمنتوجات الجاهزة والشبه جاهزة.وهو ما تسبّب له في خسارة فادحة على إعتبار أنّ المدعي بذل أموالا طائلة لتوفير التجهيزات اللازمة للمصنع وتوفير طاقة تشغيليّة وأجور العملة وما يتبعها من طاقة تشغيليّة وبناء عليه فإنّ حالة التبعيّة الإقتصاديّة تتجسّد في هذا الإطار في أقصى درجاتها.

* أنّ تدني رقم معاملات المدعي كان نتيجة حتميّة للسياسة الإقصائيّة التي إنتهجتها المدعى عليها إزاء المدعي مستغلّة مركز هيمنتها بحكم أنّها المزوّد لقطع عملية تزويده بالمنتوجات الشبه جاهزة وإيجاد حلول بديلة لتسويق منتوجاتها في السوق التونسية غير عابئة بمصير مصنعه المعد لإعادة تجميع منتجاتها وكذلك نقاط البيع المتعدّدة التي فتحها مما نتج عنه تعطّل نشاط المدعي وتكبيده خسائر فادحة.وتبرز هنا حالة التبعية الإقتصادية إزاء المدعى عليها وقد أطلق على هذه الحالة من التبعية بالتبعيّة في التموين.

* أنّه بتطبيق المعايير التي أقرّها مجلس المنافسة بقراراته على وقائع نزاع الحال فإنّ تبعية المدعي الأول إزاء المدعى عليها يمكن إستنتاجها من المعطيات التالية:

– أوّلا: شهرة علامات المدعى عليها: إذ أكّد تقرير ختم الأبحاث أنّ العلامات التجاريّة الراجعة للمدّعى عليها وخاصّة منها Electrolux وArthur Martin وzanussi ذات شهرة عالمية جيّدة وشهرة ذائعة الصيت تكفل ميزة تنافسية.

– ثانيا: أهميّة نصيب المدعى عليها بالسوق التونسيّة المرجعيّة :لم يتوصّل التقرير إلى إحصائيات دقيقة إلاّ أنّ نصيب المدّعى عليها يبقى هاما بالنظر لشهرة علاماتها وتواجدها ضمن أهم العلامات الموزّعة بالسوق الوطنيّة.

–ثالثا: أهميّة نسبة رقم المعاملات المحقّق من طرف المدعي مع المدّعى عليها: لقد ثبت من تقرير ختم الأبحاث أنّ المدعي في سنة 2007 حقّق مع المدّعى عليها رقم معاملات يبلغ 5028759347 وأنّ ما يؤكّد جسامة الأضرار اللاحقة بالمدعي نتيجة حالة التبعية الإقتصادية إزاء المدعى عليها هو إنهيار رقم المعاملات الذي حقّقه سنة 2011 ما قدره 013 803 897 أي بخسارة بلغت 4224862334 .

–رابعا: إستعصاء التزوّد بمواد أو خدمات مشابهة من أيّ جهة أخرى وهذا المعطى ثابت بإعتبار أنّ المصنع الذي أسّسه المدعي معد لإعادة تركيب منتوجات المدعى عليها وبقطع هذه الأخيرة عمليّة التزويد شهد نشاط المصنع ركودا بإعتبار أنّ ليس له أي خيار أو حريّة أو قدرة على تنويع مصادر تزوّده.

– خامسا: إشتراط المدعى عليها على المدعيين الإنصياع إلى مشيئتها المتمثّلة في بيع منتوجاتها بشرط تحقيق رقم معاملات محدّد في غياب عقد يربط بينهما وهذا ثابت من خلال مراسلة المدّعى عليها المؤرّخة في 14 جوان 2010 أعلمت من خلالها وكيل المدعيين بقطعها الأحادي للشراكة الرابطة بينهما بداعي عدم تحقيق رقم معاملات معتبر خلال الثلاث سنوات المنقضية.

– سادسا:طول العلاقة التجارية بين الطرفين ومساهمة المدعيين في التعريف بعلامة الشركة المدعى عليها وهذا المعطى ثابت كذلك في النزاع الراهن على إعتبار أنّ العلاقة التجارية بين الطرفين دامت أكثر من 13 سنة.

-سابعا:ثبوت هشاشة الحلول البديلة بالنّسبة للمدعيين ذلك أنّ قيامهما بترويج منتوجات شركة SAMSUNG على غاية من الهشاشة بإعتبار أنّ سمعة المدعيين إرتكزت منذ البداية على ترويج منتوجات المدعى عليها ومن ناحية ثانية فإنّ التعامل مع شركة SAMSUNG لا يمكن بأيّ حال أن يكون كافيا لضمان إستمرارية نشاطهما بنفس الوتيرة خصوصا وأنّ المدعيين لا يمثّلان الموزّعين الحصريين لمنتوجات شركة SAMSUNG ذلك أنّ تواجد عدّة موزّعين منافسين للمدعيين في ترويج منتوجات شركة SAMSUNG من شأنه أن يحدّ من مرابيحهما.

- أنّ تعلّة المدعى عليها في قطعها للعلاقة التجارية بالمدعيين واهية على إعتبار أنّه لا وجود لإتّفاق بين طرفي النزاع يلزم المدعيين بتحقيق رقم معاملات سنوي معيّن بذاته تحت طائلة قطع العلاقة التجارية من ناحية أولى ومن ناحية ثانية فإنّه لا يمكن التسليم بوجود ذلك الشرط بالنظر للمتغيّرات الإقتصاديّة التي قد تجعله في ظل الأزمة الإقتصادية العالميّة الراهنة من قبيل الشّروط المجحفة.

- أنّ فسخ المدعى عليها للشراكة الرابطة بينها والمدعيين يشكّل من جانبها إفراطا في إستغلال وضعية التبعيّة الإقتصاديّة التي يوجد فيها المدعيان وهي ممارسة مخلة بالمنافسة على معنى أحكام الفقرة الثانية من الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.

- أنّ التقرير لم يتضمّن بحث حول وضعيّة المدعى عليها بالسوق التونسيّة المرجعيّة إضافة إلى أنّ المدّعى عليها لم تقدّم أي معطيات حول نشاطها بالبلاد التونسية.

- أنّ ما ورد بالتقرير غير كاف للوقوف على مظاهر هيمنة المدعى عليها وأركان الممارسة المخلّة بالمنافسة المنسوبة إليها في النزاع الراهن خصوصا إذا ما سلّمنا بأنّ دراسة وضعيّة المدعى عليها في السوق التونسية تكشف بلا ريب عن أهم عناصر الهيمنة التي إستغلّتها للتنكيل بالمدعيين وإستبدالهما بكل حريّة بعد أن لعبا دورا هاما في نفاذ منتوجاتها إلى البلاد التونسيّة وتلميع صورتها وإشهار علاماتها.وهذا العنصر يتمثّل في الموزّعين الذين إختارتهم المدّعى عليها بتونس لترويج منتوجاتها ولا

يمكن كشف هذا المعطى إلاّ بدراسة جديّة تكشف عن هويّة موزّعيها وتاريخ إعتمادهم والأرقام التي حقّقتها.

– أنّ التقرير لم يتضمّن دراسة للإطار القانوني والتنظيمي للسّوق المرجعيّة وهو ما يستدعي إجراء إختبار تكميلي يقع صلبه بيان الإطار القانوني والتنظيمي للسوق المرجعيّة.

– أنّه رغم توفّر العديد من عناصر الهيمنة في جانب المدعى عليها المثبتة لإستغلالها حالة التبعية التي عليها المدعيان إزاءها ومنها شهرتها وشهرة علاماتها في السوق التونسية المرجعيّة وثبوت أهميّة نصيبها في تلك السوق وأهميّة نسبة رقم المعاملات المحقّق من طرف المدعيّين مع المدعى عليها مقارنة برقم معاملاتهما الجملي ورغم ثبوت إنهيار تلك النسب بالتدني بعد قطع المدّعى عليها علاقتها بالمدعيين إلاّ أنّ تقرير ختم البحث إعتبر بأنّ حالة الإفراط تبقى غير قائمة في جانب المدعى عليها لعدم توفر أحد العناصر الذي بدون توفّرها لا يمكن الحديث عن الإفراط وهو العنصر المتعلّق بإنعدام الحلول البديلة للمدعيّين خصوصا بعد أن ثبت ترويجهما لمنتوجات علامة :SAMSUNG سامسونق.

– أنّ هذا الموقف يدعو لطرح تساؤل وجيه:هل أنّ حالة التبعيّة الإقتصاديّة لا بدّ أن تتشكّل من تحالف عناصر بعينها وإن وجدت ما هو مرجعها أو أنّه يكفي إجتماع بعض تلك العناصر للإقرار بوجود حالة التبعيّة.وللإجابة عن هذا التساؤل لا بدّ من الرجوع أوّلا إلى النّص القانوني لمعرفة إن كان المشرّع حدّد حصريّا معايير مضبوطة بعينها للإقرار بوجود حالة التبعية الإقتصاديّة أو أنّ الأمر لا يعدو أن يكون على سبيل الذكر لا الحصر وبالرّجوع إلى منطوق الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار يتبيّن من لفظة: " **يمكن** " الواردة بالفصل 5 المبيّن أعلاه أنّ حالات التبعية الإقتصادية تمّ ذكرها على سبيل الذكر لا الحصر كما لم يفرض المشرّع

إجتماع مختلف عناصر التبعية الإقتصاديّة للإقرار بوجودها خلافا لما ذهب إليه التقرير في نزاع الحال.

* أنّ دفع التقرير بأنّ حالة الإفراط تبقى غير قائمة في جانب المدعى عليها بداعي ثبوت ترويج المدعيين لمنتوجات علامة سامسونق وبالتّالي عدم توفّر عنصر إنعدام الحلول البديلة بالنّسبة إليهما يعتبر دفعا في غير طريقه قانونا وواقعا لا سيما وقد ثبتت أهميّة نسبة أرقام معاملات المدعيين مع المدعى عليها في بداية الشراكة بينهما وما شهدته هذه الأرقام من تدني رهيب إثر قطع المدعى عليها لعلاقتها التجاريّة ولا سيما إذا سلّمنا بأنّ المدعيّين لا يمثّلان الموزّعين الحصريين لمنتوجات شركة SAMSUNG وبالتالي لا يمكن أن نعتبر أنّ ترويج المدعيين لمنتوجات شركة سامسونق حلا بديلا وجديّا وكافيا لضمان إستمراريّة نشاط المدعيين بنفس الوتيرة بل هو حل على غاية من الهشاشة لا يمكن أن يؤسّس لإعتبار أنّه ثمّة حلول بديلة للمدعيين.

* أنّه يتبيّن ممّا سبق بسطه أنّه لم يقع الإعتداد بمختلف عناصر حالة التبعيّة الإقتصاديّة التي يزخر بها ملف قضيّة الحال الأمر الذي أفضى إلى خرق أحكام الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.

* أنه يرجى الإذن بإجراء تقرير أبحاث تكميلي وإحتياطيا الحكم وفق الطلبات السابقة.

وبعد الإطّلاع على مكتوب الأستاذ نور الدّين فرشيو نائب المدعيين في الرد على تقرير ختم الأبحاث المرسّم بكتابة المجلس بتاريخ 19 فيفري 2015 والذّي ورد به بالخصوص:

* عدم وجود حالة تبعيّة إقتصاديّة للمدعيين إزاء المدعى عليها وذلك لإنتفاء عنصر تأثير علامات المدعى عليها في رقم المعاملات الجملي للمدعيين بالإضافة لأهميّة رقم

المعاملات المحقّق من مبيعات علامة SAMSUNG والذي يفوق ذلك الحق مع المدعى عليها في فترة إستقرار العلاقة التجاريّة بين الطرفين.

* إعتبارا لكون السوق المرجعيّة سوقا مفتوحة ونظرا لتنوّع مصادر تزوّد المدعيين وفي غياب عقد توزيع حصري فإنّ عنصر إنعدام الحلول البديلة منعدم بما تنعدم معه حالة التبعية الإقتصاديّة.

وبعد الإطّلاع على ملحوظات مندوب الحكومة، المرسّمة بكتابة المجلس بتاريخ 24 فيفري 2015 والتي ورد فيها بالخصوص:

* أنّه بالنّسبة للمدعية الأولى شركة "أ ب س إلكترو" ABS ELECTRO انطلقت في النشاط بتاريخ سابق لبداية تعاملها التجاري مع المدعى عليها إذ بدأ نشاطها منذ سنة 1988 أي تسع سنوات سابقة لبداية تعاملها مع المدعى عليها وهو ما يفرغ العلاقة العضويّة بين وجودها وتواصل وإستمرار نشاطها لتسع سنوات قبل تعاملها مع المدعى عليها.

* أنّها تروّج علامات عالمية علاوة على العلامة التي توزّعها المدعى عليها.

* أنّ رقم معاملاتها غير مؤسّس بصفة أصليّة أو حصريّا على تعاملها مع المدعى عليها حيث أنّ نسبة تعاملها مع المدعى عليها تراوح بين 21 و 33 بالمائة من إجمالي معاملاتها التجارية.

* إنّ ذلك يفضي إلى إستقلاليّة المدعيين عن المدعى عليها وعدم وجود تبعيّة إقتصاديّة بينهما لترويجهما علامات تجاريّة مختلفة ومتنوّعة وبنسب قاربت حدود 80 بالمائة من رقم معاملاتهما الإجمالي.

* أنّه بالنسبة للمدعية الثانية شركة "أ ب س ا ت س" فإنّها تنشط وفق سجّلها التجاري في مجال مغاير للنّشاط الذي تمارسه المدعى عليها إذ تنشط في مجال تجارة

المواد وأجهزة الإتّصالات والتجهيزات الإعلامية وأجهزة إلتقاط الأقمار الصناعيّة بما يفيد تباين الأسواق المرجعيّة بين السوق التي تنشط فيه المدعية الثانية من جهة والسوق التي تنشط فيها المدعى عليها.

* أنّ رقم معاملات المدعية الثانية غير مؤسّس على تعاملها مع المدعى عليها إذ أنّ نسبة تعاملها مع المدعى عليها تراوح بين 11 إلى 25 بالمائة من إجمالي حجم معاملاتها.

* أنّ الوضعيّة الإقتصاديّة لكل من المدعيتين لا تتضمّن أدنى علاقة تبعيّة تجاه المدعى عليها فضلا عن أريحيتهما إقتصاديّا في التعامل التجاري والناجح مع علامات تجاريّة عالميّة مغايرة لعلامة المدعى عليها (تعامل بالأساس مع علامة سامسونق) فضلا عن تحقيقهما لنسب قاربت 80 بالمائة من إجمالي معاملاتهما التجارية مع أطراف تجاريّة مغايرة للمدعى عليها وهو ما يفنّد وجود علاقة تبعيّة إقتصاديّة تجاه المدعى عليها.

* أنّه فيما يتعلّق بالتعسّف في إستغلال وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة وبالرّجوع إلى أحكام الفقرة الثانية من الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار فإنّه لم تتوفّر عناصر أو إثباتات التبعيّة الإقتصاديّة تجاه المدعى عليها ليتمّ الإدّعاء لاحقا بإفراط المدعية في إستغلال تلك الوضعيّة فضلا عن توفّر حلول بديلة وبأريحيّة ملحوظة تجسّدت من خلال توجّه ما يقارب 80 بالمائة من حجم معاملاتهما إلى منتوجات وعلامات بديلة ومنافسة وذات مكانة في السوق.

*أنّه تبعا لذلك لا وجاهة لإدّعاء العارضتين بإفراط المدعية في إستغلالها لوضعية تبعية إقتصادية لا وجود لها عمليّا.

* أنّه تعذّر على المدعيتين إثبات وضعيّة التبعيّة الإقتصاديّة التي هما فيها تجاه المدعية بما يفضي إلى عدم شرعية التمسّك بتفعيل أحكام الفقرة الثانية من الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار في حق المدعى عليها.

* وتبعا لذلك فإنّه من الصواب رفض الدعوى لعدم تأسّس أركانها الأصليّة.

وبعد الإطّلاع على بقيّة الوثائق المظروفة بملف القضيّة.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالمنافسة والأسعار مثلما نقّح وتمّم بالنّصوص اللاحقة له وآخرها القانون عدد 60 لسنة 2005 المؤرّخ في 18 جويلية 2005.

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

وبعد الإطّلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف بالطّريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 26 فيفري 2015، وبها تلت المقرّرة السيّدة كوثر الشابي ملخّصا من تقرير ختم الأبحاث، وحضر الأستاذ خالد المطوسي في حقّ زميله الأستاذ منذر المانسي نائب المدعيتين وأعلن أنّ هذا الأخير يتمسّك بما أورده في عريضة الدعوى، كما حضر الأستاذ نصر كميشة في حق زميله الأستاذ نور الدين فرشيو نائب المدعى عليها وأعلن أنّ هذا الأخير يتمسّك بما أورده من ردود.كما حضر الأستاذ وسيم عزيز في حق زميله الأستاذ نور الدين فرشيو وأعلن هو كذلك أنّ هذا الأخير يتمسّك بما قدّمه من ردود.وتلت مندوبة الحكومة السيّدة هيام بالي ملحوظاتها المظروفة نسخة منها بالملف.

وإثر ذلك قرّر المجلس حجز القضيّة للمفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم 12 مارس 2015.

وبها وبعد المفاوضة القانونيّة صرّح بما يلي:

من جهة الشّكل:

حيث قدّمت الدعوى في ميعادها القانوني ممّن له الصّفة والمصلحة واستوفت جميع مقوّماتها الشكليّة الأساسية وكانت بذلك حريّة بالقبول من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

دراسة السّوق:

تحديد السّوق المرجعيّة:

حيث عرّف مجلس المنافسة السّوق المرجعيّة بكونها " المكان الذي يتلاقى فيه العرض والطّلب بخصوص موّاد أو خدمات قابلة للإستبدال فيما بينها ".

وحيث تتمثّل السّوق المرجعيّة المعنيّة في القضيّة الرّاهنة في سوق الآلات الكهرومنزليّة: Electroménager.

وحيث يتّجه إعتماد تقسيم وتحديد دقيق لمختلف العناصر أو الأقسام التي تتضمّنها السوق المرجعيّة المتعلّقة **بالآلات الكهرومنزلية** وذلك بالإعتماد على دراسة منشورة لهذه السوق[1] ويتمثّل هذا التقسيم في: الآلات الكهرومنزلية الصغرى **والآلات الكهرومنزلية الكبرى.**

وتتضمّن سوق الآلات الكهرومنزلية الكبرى خاصّة على الأقسام التالية:

---

[1] -Principaux produits de l'électroménager Français :**Source** : étude intitulée :"**L'électroménager français Dans la dynamique mondiale"** parue par SESSI (Ministère de l'Industrie de la Poste et des Télécommunications. Direction générale des stratégies industrielles N° 7 –avril 1997.

Principaux produits :

Gros électroménager:

- le froid : réfrigérateur, congélateur

- le lavage : lave-linge, sèche-linge, lave-vaisselle

- la cuisson : cuisinière, four, four à micro-ondes, table de cuisson

Petit électroménager:

- la préparation des aliments : robot ménager, rôtissoire, mini-four, friteuse, cafetière, grille-pain, grille-viande

- l'entretien : aspirateur, cireuse, fer à repasser

- l'hygiène et la beauté : sèche-cheveux, rasoir, appareil d'épilation, brosse à dents électrique

Liste des produits Electroménager	قائمة الآلات الكهرومنزلية الكبرى
Froid	آلات التبريد
Cuisson	آلات الطهي
Lavage	آلات الغسيل
Aspirateurs	آلات التنظيف بالشائح
Climatisations	مكيّف الهواء

وحيث تبعا لهذا التدقيق تتمثّل السّوق المرجعيّة المعنيّة في القضيّة الرّاهنة في سوق الآلات الكهرومنزليّة "الكبرى" الحاملة لعلامات Electrolux وMartin Arthur وzanussi والراجعة لشركة Electrolux[2] وهي شركة سويديّة مختصّة في

[2] - Fondée en 1910 sous l'appellation Elektromekaniska AB et issue de sa fusion avec Lux AB en 1919, **Electrolux** (OMX : ELUX B) est une entreprise suédoise leader mondiale de l'électroménager. Le groupe vend chaque année, dans plus de **150 pays**, **40 millions de produits à usage domestique et professionnel** aux travers de marques comme Electrolux, AEG-Electrolux, Zanussi, Eureka et Frigidaire. **En 2009**, Electrolux emploie 51 000 personnes pour un chiffre d'affaires de plus de 109 milliards SEK. Le groupe possède 22 fabriques en Europe occupe **28 % du marché mondial** des équipements ménagers. Son principal concurrent est l'Américain **Whirlpool**.
Le groupe a passé par les principaux étapes suivants :

- 1901 : création d'**AB Lux**[3]
- 1912 : fusion d'AB Lux avec **Elektromagnetiska AB**. AB Elektrolux est créé ; Elektrolux est un pionnier de l'aspirateur et du réfrigérateur
- 1919 : début de la collaboration avec Axel Wenner-Gren ; l'aspirateur The Lux I est lancé
- 1928 : Elektrolux est coté à Londres ; Stockholm suivra en 1930
- 1957 : le nom de l'entreprise change en **Electrolux**
- 1984 : acquisition de l'italien Zanussi, premier fabricant européen d'électroménager ; Electrolux devient le leader mondial de l'électroménager, aussi bien pour les particuliers que pour les professionnels
- 1986 : Electrolux rachète le numéro 3 américain, White Consolidated, et ses marques Frigidaire, Kelvinator et Westinghouse

إنتاج الآلات الكهرومنزليّة الكبرى والمعروفة خاصّة بتسميةle gros électroménager والمتمثّلة خاصّة في آلات التبريد وآلات الطبخ وآلات الغسيل.

وحيث تملك مجموعة إلكتروليكس 22 فرع في أوروبا وتملك 28 بالمائة من السوق على المستوى العالمي. ويتمثّل **أهم منافس لها في العالم الشّركة الأمريكيّة** Whirlpool.

وحيث تتصدّر شركة Whirlpool الأمريكية على مستوى المنافسة العالمية سوق الآلات الكهرومنزلية الكبرى ثم في المرتبة الثانية Electrolux السويدية ثم في المرتبة الثالثة Samsung[3].

وحيث أنّ الشركة المدعية تتعامل مع فرع Electrolux المتواجد بإيطاليا.

-الأطراف المعنيّة:

-المدعيان:

-المدعي الأوّل السيد محمد عاطف بن سليمان:وكيل شركة:ABS ELECTRO

- 1994 : acquisition de l'allemand AEG auprès de Daimler-Benz
- 2001 : acquisition des activités électroménagères de la société australienne Email
- 2011 : acquisition du fabricant égyptien Olympic Group et chilien CTI
- 2014 : acquisition de l'activité électroménager de General Electric ; Electrolux redevient leader mondial et en particulier sur le marché américain, à égalité avec Whirlpool

[3] -**Whirlpool et Electrolux**, aujourd'hui numéros un et deux de l'électroménager dans le monde, n'ont qu'à bien se tenir. Ils sont dans le viseur d'un concurrent sérieux, **Samsung,….**Le conglomérat de Séoul revendique aujourd'hui la troisième place mondiale avec 11 milliards de dollars de revenus dans ce secteur pour un chiffre d'affaires total de 184 milliards de dollars en 2012. Ce qui, selon Hervé Ollien, directeur de l'activité électroménager chez Samsung Electronics France, lui donne une part de marché de 5% et le positionne en troisième marche du podium, derrière l'américain Whirpool et le suédois Electrolux. L'objectif est de se hisser à la première place en 2015, avec un chiffre d'affaires de 21 milliards de dollars et une part de marché de 10%.**Source:** Usinenouvelle.com **"Samsung N°1 de l'électroménager en 2015 ? "** Ridha Loukil - Publié le 04 février 2013.

حيث يتبيّن بالرّجوع إلى السجّل التجاري الراجع للمدعي الأوّل السيد محمد عاطف بن سليمان أنه وكيل شركة :"**ع ب س إلكترو**" وأنّ موضوع نشاطها يتمثّل في صنع آلات كهربائية منزليّة بداية من 1 جويلية 1988.

-المدعية الثانية شركة: ع – ب – س – إ ت س: Société ABS-ITS

حيث أنّ المدعية الثانية شركة: ع – ب – س – إ ت س: Société ABS-ITS شركة ذات مسؤوليّة محدودة، قيمة رأس مالها :100000,000 دينار .يتمثّل موضوع نشاطها وفقا لسجّلها التجاري في: تجارة مواد وأجهزة الإتّصالات والتجهيزات الإعلاميّة وأجهزة إلتقاط الأقمار الصناعيّة.وقد بدأت نشاطها في 2 جويلية 2001 وكيلها السيّد محمّد عاطف بن سليمان.

كما ينصّ الفصل الثاني من القانون الأساسي للشركة على ما يلي:

"La société a pour objet le négoce de tous produits de Télécommunication tel que :téléphone –GSM ,FAX, Récepteurs, Satellites ainsi que les équipement informatiques tel que :, Ordinateurs, Imprimantes, Onduleurs, Serveurs, Scaners,etc…"

-المدعى عليها: شركة: "الكتروليكس أبليانس س.ب .أ":

"ELECTROLUX APPLIANCES S.P.A"

شركة:"الكتروليكس أبليانس س.ب .أ" متواجدة بإيطاليا وهي فرع ينتمي إلى الشركة العالميّة السويديّة الكتروليكس. وهي مختصّة في صنع الآلات الكهرومنزليّة الكبرى رأسمالها يقدّر بـ13.580.000,00 أورو.

وتروّج منتوجاتها بالسوق التونسيّة عن طريق المدعيين إلى حدود سنة 2010 ثم إنطلاقا من أواخر هذه السنة عن طريق شركة إلكترو ستار:ELECTROSTAR.

ويتمثّل موضوع نشاط شركة:"الكتروليكس أبليانس س.ب .أ" وفقا للفصل الثالث من قانونها الأساسي في بيع:

-الآلات الكهربائية والإلكتروميكانيكية والإلكترونية أو التي تعمل بالغاز والمعدّة للإستعمال المنزلي.

-الآلات الكهربائية المعدّة لتكييف الهواء

-الآلات المعدّة للإستعمال المنزلي والمعدّة لصفية المياه وتجميع الفضلات العضوية

-الآلات المنزلية المعدّة للتنظيف

-الآلات الكهرومنزلية المعدّة لإعداد الأطعمة والأشربة

-آلات غسل الثياب

-آلات كي الثياب

الأطراف المتدخلة على مستوى السوق الوطنيّة:

حيث تتميّز السّوق التّونسيّة للآلات الكهرومنزليّة "الكبرى" بتوفّر أهمّ العلامات العالميّة: LG – SAMSUNG– Whirlpool وهي علامات منافسة لعلامة الشركة المدعى عليها [4] إضافة لعلامة : Mont Blanc التابعة لمجمع بولينا.

---

[4] - L'activité d'Electrolux est organisée en **6 zones géographiques** (chiffres 2013[7]) :

- **Amérique du Nord** : **32%** des ventes, avec les marques Electrolux, Frigidaire et Eureka

Les concurrents sont :Whirlpool, General Electric, LG , **Samsung**, Dyson, Techtronic Industries (marques Dirt Devil, Vax et Hoover), Bissel, Illinois Tool Works

- **Europe de l'Ouest** : **28%** des ventes du groupe, avec les marques Electrolux, AEG, Zanussi

Les concurrents sont : Bosch-Siemens, Indesit, Whirlpool, **Samsung**, LG Electronics, Dyson, Miele, ALI Group, Rational, Primus

- **Amérique Latine** : **20%** des ventes avec les marques Electrolux et Frigidaire

Les concurrents sont : Whirlpool, Mabe, LG Electronics, **Samsung**, Daewoo, SEB, Black & Decker, Philips, ITW, Fagor

كما تتميّز السوق الوطنيّة بوجود عدّة مؤسّسات تونسيّة تقوم بتوريد وتوزيع هذه العلامات بالسّوق من بينها المدعيان وشركة إلكترو ستار.

وضعيّة الأطراف المدعية بالسوق المرجعية:

رقم المعاملات الجملي:

- **المدعي الأوّل: السيّد محمد عاطف بن سليمان:ABS Electro**

رقم المعاملات الجملي للسيّد محمد عاطف بن سليمان الذي يعمل تحت الإسم التجاري: ABS Electro خلال سنوات 2007 و2008 و2009 و2010 و2011.

السنة	رقم المعاملات الجملي
2007	8.683.747.039
2008	8.805.742.799
2009	9.245.458.672
2010	5.970.117.665

- **Europe de l'Est, Afrique et Moyen-Orient** : **10%** des ventes, avec les marques Electrolux, AEG et Zanussi

Les concurrents sont :Bosch-Siemens, Indesit, Whirlpool, **Samsung**, LG, Dyson, Ali Group, Rational

- **Chine et Asie du Sud-Est** : **5%** des ventes avec la marque Electrolux

Les concurrents sont :LG Electronics, Panasonic, Haier, Sanyo, Midea, Samsung, Dyson, Manitowoc, ITW, Sailstar, Image

- **Australie, Nouvelle-Zélande, Japon** : **5%** des ventes, avec les marques Electrolux, Simpson et Westinghouse

Les concurrents sont :Fischer & Paykel, Samsung, LG, Panasonic, Dyson, ITW, Hoshizaki, Alliance.

2011	6.179.289.656

- **المدعية الثانية :شركة "ع ب س ات س"SOCIETE ABS ET ITS**

رقم المعاملات الجملي خلال سنوات 2007 و2008 و2009 و2010 و2011 .

السنة	رقم المعاملات
2007	6.872.270.127
2008	521.784.556..4
2009	5.254.419.454
2010	4.120.538.686
2011	6.413.624.049

أهم حرفاء المدعيين:

- العلاّني:ETS ALLANI SARL
- الرفاهة الجديدة: CONFORT MODERNE
- المغازة العامّة
- مؤسّسات خالد واجة
- إلكترو نابلي
- مؤسّسة محسن بن خديجة
- شركة صامكو:SAMCO
- شركة أوليس للتوزيع:"كارفور"
- شركة البيت السعيد
- شركة توب كدو TOP CADEAUX
- بريما :BRIMA
- شركة إلكترو إيهاب
- شعبان قمرة

- جيان

أسباب قطع العلاقة التجاريّة وفقا للمعطيات المستقاة من نائب الشركة المدعى عليها:

حيث إعتبرت الشركة المدّعى عليها أنّها قطعت العلاقة التجاريّة التي كانت تربطها بالمدعيين لأسباب موضوعيّة واحترمت في ذلك القانون سواء على مستوى الشكل أو الأصل.

فعلى مستوى الشكل قامت بإعلام وكيل المدعيين برسالة موضّحة فيها أسباب القطع مع منحه أجل ستّة أشهر قبل إنهاء العلاقة وقدّمت هذه الوثيقة وهي مضمّنة بملف القضية.

أما على مستوى الأصل فتعتبر أنّ سبب قطع العلاقة التجاريّة مع المدعيين راجع لعدم إحترام الإلتزام المحمول عليهما والمتمثّل في التعهّد كتابيّا بتحقيق رقم معاملات يقدّر بـ **5 ملايين** أورو من ناحية.

وحيث بيّنت المدعى عليها أنّها عرضت على وكيل شركة "ع ب س ا ت س" خلال عدّة سنوات بيع منتوجاتها المتعلّقة بالمكيّفات الهوائيّة إلاّ أنّه رفض ذلك وهو ما إضطرّها إلى البحث عن موزّع آخر لمثل هذه المنتوجات كما إقترحت عليه ترويج بعض منتوجاتها الجديدة مثل :آلات تسخين الماء ،المكانس الكهربائية...إلاّ أنّه بعد إبداء رغبته في ترويج هذه المنتوجات تراجع عن ذلك ولم يفتح أي رسالة إعتماد لتوريد هذه المنتوجات من ناحية أخرى.

عن الممارسات المثارة:

حيث يعيب نائب المدعيين على شركة :"الكتروليكس أبليانس س.ب .أ" "ELECTROLUX APPLIANCES S.P.A" استغلالها المفرط لوضعيّة التبعية

الاقتصادية التي يوجد فيها المدعيان:المدعي الأوّل السيّد محمد عاطف بن سليمان الذي يعمل تحت الإسم التجاري :ABS Electro والمدعية الثانية شركة ABS ET ITS وذلك عبر القطع التعسّفي لعلاقتها التجاريّة دون سبب موضوعي.

وحيث ينصّ الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار على أنّه "... يمنع الإستغلال المفرط لوضعيّة تبعيّة إقتصاديّة يوجد فيها أحد الحرفاء أو المزوّدين ممّن لا تتوفّر لهم حلول بديلة للتسويق أو التزوّد أو إسداء الخدمات.

ويمكن أن تتمثّل حالات الإستغلال المفرط لوضعيّة تبعيّة إقتصاديّة خاصّة في الامتناع عن البيع أو تعاطي بيوعات أو شراءات مشروطة أو فرض أسعار دنيا لإعادة البيع أو فرض شروط تمييزيّة أو قطع العلاقات التجاريّة دون سبب موضوعي أو بسبب رفض الخضوع إلى شروط تجاريّة مجحفة ".

وحيث دأب مجلس المنافسة على إعتبار أنّ الإفراط في إستغلال وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة يقتضي النّظر في مدى تظافر عنصرين متلازمين هما وجود حالة التبعيّة الإقتصاديّة والإفراط في إستغلالها.

وحيث ردّا على التساؤل الذي طرحه نائب المدعيين والمتعلّق بحالة التبعيّة الإقتصاديّة ومدى وجوب تحالف عناصر بعينها لتشكّلها والتساؤل حول مرجعها وما إذا كان يكفي إجتماع بعض تلك العناصر للإقرار بوجود حالة التبعية يتّجه الرجوع إلى فقه قضاء المجلس الذي عرّف بشكل مستقرّ حالة التبعيّة الإقتصادية بكونها:" حالة تتشكّل من **تحالف عناصر** ينشأ عن إجتماعها وضع التّاجر في منزلة يصعب فيها عليه التخلّص من تأثير المزوّد على نشاطه و ما يجنيه من أرباح. وتتمثّل هذه العناصر في **السمعة** التي تحضى بها علامة المزوّد و**أهميّة نصيبها في**

السّوق وفي **مدى تأثيرها في رقم المعاملات الجملي للتاجر الموزّع** أو المؤسّسة الحريفة و**صعوبة التزوّد بمواد أو خدمات مشابهة من أيّ جهة أخرى على أن لا يكون مردّ ذلك سلوك التاجر نفسه أو سياسته التجاريّة** ضرورة أنّ التبعيّة تعبّر عن حالة خضوع مفروضة وليست وليدة إختيار إرادي".

وحيث لا يأخذ المجلس بأيّ من العناصر الأربعة متى توفّر منفردا بل ينبغي للقول بوجود تبعية إقتصادية أن تتوفّر العناصر الأربعة مجتمعة بحيث أنّه يكفي تخلّف أحدها للقطع بعدم وجود تلك الحالة.

وحيث يستوجب تحليل العناصر المكوّنة للتبعيّة الإقتصاديّة وتطبيقها على وقائع القضيّة الراهنة التأكّد من توّفر جملة من العناصر المجتمعة والمتظافرة وذلك وفقا لتعريف فقه قضاء مجلس المنافسة لمفهوم التبعيّة الإقتصاديّة المشار إليه أعلاه.

1- فيما يتعلّق بشهرة العلامة:

حيث تعتبر العلامات التجاريّة الراجعة لشركة "الكتروليكس أبليانس س.ب .أ" وخاصة منها :Electrolux و Arthur Martin وzanussi ذات شهرة عالميّة جيّدة وشهرة ذائعة الصيت تكفل للشّركة ميزة تنافسيّة.

2- أهميّة نصيب الشّركة بالسّوق التونسيّة المرجعيّة:

حيث إستقرّ فقه قضاء مجلس المنافسة على إعتبار أنّ الشركة المزوّدة يجب أن يكون لها نصيبا هاما بالسوق المرجعيّة ولا يشترط أن تحتلّ مركزا مهيمنا.

وحيث لئن لم تتوفّر إحصائيّات دقيقة حول نصيب شركة إلكترولیكس المدّعى عليها في السوق المرجعية فإنّه يمكن بالرّجوع لدراسة السوق والمؤشّرات المتعلّقة بأهميّة وشهرة علاماتها بالسوق الوطنيّة وتواجدها ضمن أهم العلامات الموزّعة بالسوق الوطنية للمنتوجات الكهرومنزليّة الكبرى إعتبار أنّ هذه الشركة لها نصيب مرموق بالسوق المرجعية.

وحيث ردّا على دفع نائب المدعيين القائل بأنّ المدّعى عليها لم تقدّم أي معطيات حول نشاطها بالبلاد التونسية فإنّه يتّجه التأكيد على أنّ الشركة المدعى عليها قدّمت عديد المعطيات المظروفة بالملف من بينها تلك المتعلّقة بنشاطها والعلامات الراجعة لها وموزّعيها بالسوق التونسيّة على غرار المدعيان وشركة إلكتروستار.

3- مدى تأثير علامة المزوّد في رقم المعاملات الجملي للتاجر الموزّع أو المؤسّسة الحريفة.

حيث يتمّ الوقوف عند مدى تأثير علامة الشركة المدعى عليها في رقم المعاملات الجملي للتاجر الموزّع والمتمثّل في القضية الراهنة في: "**ا ب س إلكترو**" و" **ا ب س ا ت س**" من خلال دراسة أهميّة نسبة رقم المعاملات المحقّق مع المدعى عليها مقارنة برقم المعاملات الجملي.

مدى أهميّة نسبة رقم المعاملات المحقّق مع المدعى عليها مقارنة برقم المعاملات الجملي:

– في ما يتعلّق بالمدعي الأوّل: محمّد عاطف بن سليمان: "ا ب س الكترو":ABS ELECTRO

حيث حقّق السيد محمّد عاطف بن سليمان الذي يعمل تحت الإسم التجاري:"اب س الكترو" رقم معاملات جملي خلال سنوات 2007و2008 و2009و2010 و2011 فيما يلي بيانه:

السنة	رقم المعاملات الجملي
2007	8.683.747.039
2008	8.805.742.799
2009	9.245.458.672
2010	5.970.117.665
2011	6.179.289.656

وحيث حقّقت شركة "ا ب س إلكترو" أرقام المعاملات التالية مع المدعى عليها:

السنة	رقم المعاملات المحقّق مع الشركة المدّعى عليها
2007	2.914.931.737
2008	2.600.696.206
2009	2.557.759.016
2010	1.303.671.113

وحيث تبعا للجدول المبيّن أعلاه فإنّ نسبة رقم المعاملات المحقّق مع المدعى عليها مقارنة برقم المعاملات الجملي تقدّر بـ 33,56% سنة 2007 و29,53 % سنة 2008 و27,66% سنة 2009 و21,83% سنة 2010.

وحيث يستنتج من المعطيات المبيّنة أعلاه أنّ رقم المعاملات الجملي لشركة "ا ب س الكترو" لم يكن مرتبطا بصفة جوهريّة برقم المعاملات المحقّق مع المدعى عليها ذلك أنّ نسبة 70 إلى 80 % من رقم معاملاتها تحقّق من خلال توزيع منتوجات علامات أخرى.

***في ما يتعلّق بالمدعية الثانية:شركة "ع ب س ات س" SOCIETE ABS ET ITS**

حيث حقّقت شركة "ع ب س ا ت س" رقم المعاملات الجملي التالي خلال سنوات 2007 و2008 و2009 و2010 و2011:

السنة	رقم المعاملات الجملي
2007	6.872.270.127
2008	4.521.784.556
2009	5.254.419.454
2010	4.120.538.686
2011	6.413.624.049

وحيث حقّقت شركة "ع ب س ا ت س" رقم المعاملات التالي مع شركة إلكتروليكس المدّعى عليها:

السنة	رقم المعاملات المحقّق مع شركة إلكتروليكس
2007	1.734.743.324
2008	2.252.943.340
2009	594.985.966
2010	40.029.193

وحيث تبعا لما تقدّم فإنّ نسبة رقم المعاملات المحقّق لشركة "ع ب س ات س" مع المدّعى عليها مقارنة برقم المعاملات الجملي خلال سنة 2007 تقدّر بـ: 25,24 % وسنة 2008 بلغت: 49,82 **%** وسنة 2009 تقدّر بـ 11,33%.

تقييم حجم التعامل مع المدّعى عليها ومدى تنويع المدعيين للمنتوجات التي يوزّعانها في السّوق الوطنيّة:

حيث يتبيّن من المعطيات المضمّنة بالملف والصادرة عن نائب المدعيين:

– أنّ النشاط الرئيسي لشركة ABS ET ITS لا يرتكز على توزيع المنتوجات الكهرومنزليّة وفقا لسجلّها التجاري ولقانونها الأساسي المظروفين بالملف بل تجارة مواد وأجهزة الإتّصالات والتجهيزات الإعلاميّة وأجهزة إلتقاط الأقمار الصناعيّة.

– أنّ تكوين شركة ABS Electro وبداية نشاطها كمصنّع للآلات الكهربائيّة المنزلية (سنة 1988 وفقا لسجلّها التجاري) سابق لبداية التعامل مع المدعى عليها الذي يعود لسنة 1997 وهو ما يؤّكد أن نشاطها لم يكن مرتبطا بالتعامل الحصري مع المدّعى عليها ويفنّد إدّعاء المدعية بإرتباط بعث المصنع ببداية التعامل مع شركة إلكترواليكس.

– أنّ المدعيين لهما نشاطا هاما من خلال توزيع المنتوجات الحاملة لعلامة SAMSUNG إذ لا يوزّعان بصفة حصريّة المنتوجات الحاملة لعلامات الشركة المدعى عليها وهو ما أكّدته هذه الأخيرة إذ بيّنت أنّها لا تتعامل مع المدعيين وفقا لعقد توزيع حصري كما أنّها لم تتّخذ أي إجراءات ضدهما نتيجة تعاملهما مع شركات أخرى منافسة.

–أنّ الوثائق المظروفة بالملف تثبت إقتران السمعة التجارية للمدعيين بعلامة سامسونق تحت شعار :groupe ABS: SAMSUNG وتحقيقهما لرقم معاملات يفوق رقم المعاملات المحقّق مع المدعى عليها.

وحيث تؤكّد المعطيات الصادرة عن نائب المدعيين كما تبرهن على ما سبق بيانه حتى في الفترة السابقة لقطع العلاقة التجارية بين المدعيان والمدعى عليها (سنتي 2007 و 2008) إذ أنّ نشاط المدعيين لا يرتبط بصفة كليّة بتوزيع منتوجات المدعى عليها ذلك أنّهما حقّقا رقم معاملات هاما من خلال توزيع المنتوجات الحاملة لعلامة SAMSUNG وهو ما تبرهن عليه الجداول التالية:

– رقم المعاملات المحقّق للسيد عاطف بن سليمان الذي يعمل تحت علامة ABS Electro من مبيعات المنتوجات الحاملة لعلامتي سامسونق و إلكترواليكس خلال سنوات 2007 و 2008 و 2009 و 2010 و 2011:

العلامة	2007	2008	2009	2010	2011
سامسونق	**4645458.851**	**5.230.963.757**	**4.739.307.668**	**1.907.694.440**	**4.159.784.480**
إلكترواليكس	5.028.759.347	3.602.435.369	2.431.673.836	1.482.569.941	803.897.013

وحيث يستنتج كذلك من الجدول المبيّن أعلاه أنّ شركة "ا ب س إلكترو" حقّقت رقم معاملات هاما من خلال توزيع منتوجات علامة سامسونق بعد قطع العلاقة التجاريّة مع المدّعى عليها خلال سنتي 2010 و2011 وهو ما يدلّ على عدم إرتباط نشاطها كليا بتوزيع منتوجات المدعى عليها بل أنّ سياستها التجاريّة قائمة على تنويع مصادر تزوّدها من علامات منافسة أساسا:سامسونق SAMSUNG وبنسبة أقل العلامة الإيطالية :GERMANIA[5] جرمانيا كما يلي:

[5] - **Germania**, marque italienne spécialisée dans l'**électroménager** culinaire
Crée en 1882 La marque La Germania appartient toujours à la famille d'industriels Bertazzoni installée près de Parme en Italie, elle est spécialisée en grande cuisson et électroménager vintage. Les valeurs de la marque sont la qualité, le design et l'accessibilité, au service de l'art de vivre culinaire.
La Germania est disponible en France depuis plus de 10 ans Grâce à la société Spider qui la distribue via un réseau d'enseignes partenaires agrées.

- رقم المعاملات المحقّق للسيد عاطف بن سليمان الذي يعمل تحت علامة ABS Electro من مبيعات المنتوجات الحاملة للعلامة الإيطالية GERMANIA:خلال سنوات 2007 و2008 و2009 و 2010 و 2011.

العلامة	2007	2008	2009	2010	2011
GERMANIA	1.824.363.644	1.428.768.876	1.147.060.418	839.625.355	193.905.832

- رقم المعاملات المحقّق لشركة "ABS ITS" من مبيعات المنتوجات الحاملة للعلامة الإيطالية **GERMANIA**:خلال سنوات 2007 و2008 و2009 و2010 و2011.

العلامة	2007	2008	2009	2010	2011
GERMANIA	113952.088	36.222.098	73.677.935	92.662.528	31.733.194

- رقم المعاملات الذي حقّقته شركة "ع ب س ات س" SOCIETE ABS ET ITS من مبيعات المنتوجات الحاملة لعلامتي سامسونق وإلكتروليكس خلال سنوات 2007 و 2008 و 2009 و 2010 و 2011:

العلامة	2007	2008	2009	2010	2011
سامسونق	5.608.797.010	2.748.792.027	3.904.675.677	2.600.793.733	5.944.751.624
إلكتروليكس	1.112.574.590	1.680.674.364	1.149.478.264	1.244.679.745	191.338.528

وحيث يخلص ممّا تقدّم بالنسبة للمدعيين: إنتفاء عنصر تأثير علامة المزوّد في رقم المعاملات الجملي للشركتين المدعيتين وأهميّة رقم المعاملات المحقّق لهما من مبيعات منتوجات علامة SAMSUNG.

4-فيما يتعلّق بانعدام الحلول البديلة للتّوزيع:

حيث أقرّ فقه قضاء مجلس المنافسة بأنّ إنعدام الحلول البديلة يعود إمّا لخصوصيّة السّوق بإعتبارها سوقا مغلقة أو بإعتبار أنّ العلاقة التجاريّة بين الطرفين يحكمها عقد توزيع حصري أو للإثنين معا.

وحيث يبحث المجلس كذلك في هذا الإطار في ما إذا كان مردّ حالة التبعيّة الإقتصاديّة إختيار المؤسسة أو التاجر أو وضع مفروض عليه.إذ يجب أن لا تكون حالة التبعيّة الإقتصاديّة وليدة لسياسة التاجر نفسه كأن يختار تلقائيا عدم تنويع مصادر تزوّده أو حصر تعامله التجاري مع طرف دون سواه.

وحيث أنّه بالرّجوع إلى القضيّة الراهنة يتبيّن **أوّلا** أنّ المدعيين لا تربطهما بالمدعى عليها علاقة توزيع حصري لمنتوجاتها كما لا وجود لإلزام المدعيين على حصر تعاملهما مع المدعى عليها وعدم السماح لهما بالتزوّد من بقيّة الشركات المنافسة للمدعى عليها. و**ثانيا** أنّ المدعيّين نوّعا في مصادر تزوّدهما وخاصّة بإقتران نشاطهما بتوزيع منتوجات علامة سامسونق SAMSUNG بالتوازي مع توزيع منتوجات علامات المدعى عليها.

وحيث أنّ الأهم من ذلك هو تحقيق المدعيين لأرقام معاملات هامّة من خلال توزيع منتوجات علامة سامسونق تفوق تلك المحقّقة مع المدّعى عليها في فترة إستقرار العلاقة التجارية بين الطرفين.

وحيث يتبيّن ممّا سبق بصفة واضحة أنّ نشاط المدعيين لا يقوم بصفة حصريّة على توزيع منتوجات المدعى عليها ممّا ينعدم معه العنصر المتعلّق بإنعدام الحلول البديلة.

وحيث تفيد دراسة السوق المعنيّة أنّ السياسة التجاريّة للمدعى عليها غير قائمة على إلزام موزّعيها بالتوزيع الحصري لمنتوجاتها وما يؤكّد ذلك أنّ شركة **إلكتروستار**[6] التي أصبحت توزّع منتوجات الشّركة المدّعى عليها لا توزّع بصفة حصريّة منتوجات المدعى عليها ضرورة أنّها توزّع منتوجات علامات: LG - Electrolux- ARISTON ممّا يؤكّد أنّ الشركة المدّعى عليها لا تفرض على الموزّع الذي يتعامل معها أن يوزّع بصفة حصريّة منتوجاتها.

وحيث ردا على دفع نائب المدعيين القائل بثبوت هشاشة الحل البديل المتمثّل في ترويج منتوجات شركة SAMSUNG فإنّ دراسة السوق والوثائق المظروفة بالملف تثبت بما لا يدع أي مجال للشك إقتران نشاط المدعيان وسمعتهما التجاريّة بتوزيع منتوجات علامة سامسونق بالتوازي مع توزيع منتوجات علامات المدعى عليها.بل والأهم من ذلك أنّ المدعيين حقّقا أرقام معاملات هامّة من خلال توزيع منتوجات علامة سامسونق تفوق تلك المحقّقة مع المدّعى عليها في فترة إستقرار العلاقة التجاريّة بين الطرفين وهو ما يدحض القول بهشاشة الحل البديل وبالتالي يتّجه الإلتفات عن هذا الدفع.

وحيث أقرّ فقه قضاء مجلس المنافسة أنّه إذا ما ثبت عدم وجود حالة تبعيّة إقتصاديّة إزاء المدّعى عليها فإنّ ذلك يغني عن البحث في صور الإفراط.

[6] -www.electrstar.com.tn :rapport annuel exercice 2010.

ولهذه الأسباب:

قرّر المجلس: رفض الدّعوى.

وصدر هذا القرار عن الدائرة القضائيّة الثانية لمجلس المنافسة برئاسة السيّد الحبيب جاء باللّه وعضويّة السيّدتين سلوى بن والي وإيناس معطّر والسّيّدين عماد الدرويش والهادي بن مراد.

وتلي علنا بجلسة يوم 12 مارس 2015 بحضور كاتبة الجلسة السيّدة يمينة الزّيتوني.

الرّئيس **كاتبة الجلسة**

الحبيب جاء باللّه **يمينة الزّيتوني**