

الجمهورية التونسية

مجلس المنافسة

القضية عدد 161422

تاریخ القرار: 4 ماي 2021

قرار

أصدر مجلس المنافسة القرار التالي بين:

المدعى: شركة Medicalia في شخص ممثلها القانوني، الكائن مقرّها الإجتماعي بعمارة المغربية، حدائق البحيرة تونس، نائبها الأستاذ محمد الزعنوني، الكائن مكتبه بنهج الإمام الرصّاع عدد 6، 1002 تونس،

من جهة,

والمدعى عليها: شركة Edwards Lifesciences في شخص ممثلها القانوني، الكائن مقرّها الإجتماعي بطريق إتراز 70، نيون 1260، سويسرا، نائبها الأستاذ محمد رؤوف الهاني، الكائن مكتبه بنهج بحيرة تانا، ضفاف البحيرة، 1053 تونس،

من جهة أخرى.

بعد الإطّلاع على عريضة الدّعوى المرفوعة من طرف الأستاذ محمد الزعنوني نيابة عن شركة Medicalia بتاريخ 7 أفريل 2016، والتي جاء فيها أنّ منوبته ربطتها بالمدّعى عليها شركة Edwards Lifesciences علاقة تجارية تعاقدية منذ سنة 2010 لتوزيع منتجاتها بشكل حصري في السوق المحليّة، غير أنّ تعامل هذه الأخيرة معها تغيّر وأصبحت تماطل في تزويدها بالمتوجات

الطبية رغم عديد المحاولات لإقناعها بخطورة الممارسات المرتكبة ومطالبتها باحترام تعهّداتها إلا أنها لم تستجب وأقدمت في نهاية المطاف على قطع العلاقة بينهما بشكل أحادي الجانب.

وأوضح نائب شركة Medicalia أن المدعى عليها أعلمته منوبته في شهر أفريل 2010 بأنّها لم تعد ترغب في التعامل معها بخصوص تمثيلها لترويج وتوزيع منتوجاتها بالسوق المحلي دون مبرر وقامت بمنع هذا الإمتياز لشركة منافسة وهي شركة EMEDIC. كما تعمّدت تحويل وجهة العديد من الحرفاء والمخابرات الطبية التي تعامل معهم المدعى، فضلاً عن فرضها شروط محفوظة تتعلق بسعر المنتوجات ونوعها، مما تسبّب لها في خسائر مادّية طائلة وترابع كبير في رقم معاملاتها، بما أثر بالتالي على سمعتها التجاريه. كما أنّ عدم تزويد المستمر بالمستلزمات الطبية من المدعى عليها بجم عنه عدم إيفاءها بالتزاماتها تجاه عديد من المستشفيات العموميّة التي تربطها بها علاقة تعاقديّة بوجوب عقود صفقات على غرار مستشفى سهلو بسوسة والمستشفى العسكري ومستشفى الرابطة، وهو ما دفع المدعى للتنبيه على شركة Edwards Lifesciences بواسطة عدل تنفيذ بتاريخ 19 فيفري 2016 سعيا منها للحدّ من الممارسات المذكورة. وفي ضوء ما تقدّم، يطلب نائب شركة Medicalia من المجلس تتبع الشركة المدعى عليها بخصوص خرقها لقواعد المنافسة.

وبعد الإطّلاع على ردّ نائب المدعى عليها الأستاذ محمد رؤوف الهاني بتاريخ 6 جوان 2016 والذي تمسّك فيه برفض الدّعوى لسقوطها بالتقادم مستندًا 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 قضيّة الحال تأسّست على حجج غير قانونية، ذلك أنّ ادعاءات شركة Medicalia انبنت على مجموعة من الرسائل الإلكترونيّة التي لا يمكن اعتمادها كمؤيّدات جديدة لعدم استجابتها لشروط حجيّة الوثيقة الإلكترونيّة المنصوص عليها بالفصل 453 مكرّر من مجلة الالتزامات والعقود، فضلاً عن كونها لا تحمل إمضاءات الكترونية كما يعرّفها الفصل 453 من نفس المجلّة، نافيًا في الوقت ذاته أن تكون منوبته قد اقترفت أفعالا تخلّ بقواعد المنافسة المنصوص عليها بالفصل 5 من قانون إعادة تنظيم

المنافسة والأسعار باعتبار وجود منافسين آخرين لمنوبته في السوق، وهو ما يدحض مزاعم المدعية التي مفادها أنّ التعامل الحصري الذي جمعها بالشركة المدعى عليها حتمه ضيق السوق.

أما بخصوص القطع التعسفي للعلاقة التجارية، فإنّ هذا الإدعاء لا يستقيم واقعاً ذلك أنّ العقود المضادة بين الطرفين خلال السنوات 2011 و2014 و2015 تنهض دليلاً على استمرارية العلاقة بينهما. كما أنّ منوبته سحبت بشكل مؤقت بعض منتوجاتها على غرار منتوج HVT ثم واصلت بعد ذلك تزويد المدعية بنفس المنتوج إلى جانب منتوج Cannules.

أما في ما يتعلق بالصبغة الحصرية للعلاقة التجارية التي جمعت طيف الزّانع، فإنّ العقود المبرمة بينهما وبالرغم من أنها تتضمن تحفظاً تحت تسمية "عقد توزيع حصري" إلا أنّ الفصل 1.2 من العقود المبرمة يتبع للمزود حقّ البيع والتعامل مع أي شركة أخرى داخل التّراب التونسي، فضلاً عن أنّ ما ادّعاه شركة Medicalia من أنها تختصّ حصرياً بتوزيع منتجات شركة Edwards Lifesciences المجاورة للصواب باعتبار أنها كانت توزّع خلال سنة 2011 منتجات شركة Onyx وهو ما دفع منوبته إلى مطالبتها في رسالة الكترونية بتاريخ 26 أكتوبر 2011 بالكفّ عن هذه الممارسات.

كما أنّ الفصل 4 من العقود المبرمة يتبع للمدعية حرّية تحديد أسعار البيع مع وجود سقف أعلى يمكن أن تحدّده شركة Edwards Lifesciences، فضلاً عن أنّ الإستجابة للطلبيّات مرتبطة بمدى توفر المنتوجات بمخازنها طبقاً لمقتضيات الفصل 4.1 من عقود التوزيع. كما أنّ توفير المنتوجات مرتبطة أيضاً بقدرة المدعية على خلاص طلبياتها والتي سجلّت معدل تأخير في الدفع بلغ 120 يوماً وهو ما يعادل ضعف ما هو معمول به في تجارة التوزيع، فضلاً عن أنّ شركة Medicalia لم تتحترم شرط الشراء الأدنى المنصوص عليه بالفصل 5 من عقود التوزيع المبرمة والذي يعطي للمزود حقّ إنهاء العلاقة التجارية في حال عدم احترامه.

وبخصوص الإّتهامات المنسوبة لشركة Edwards Lifesciences بأنّها تسبيّت للمدعية في خسائر مالية وتدهور في رقم معاملاتها، فإنّ ملف الدّعوى لم يتضمن ما يؤكّد أنّ هذه الخسائر

مردّها العلاقة التّجارية موضوع النّزاع، ذلك أنّ الفصل 14.8 من عقود التوزيع يقتضي اعتراف الطرفين بإمكانية أن ينبع خسائر عن انقطاع العلاقة التّجارية لأي سبب من الأسباب، دون تحويل الشركة المزوّدة المسؤولة في ذلك. كما لا صحة لقيام منوّبته بعمارات تميّزية بين الشركات أو فرض شروط مجحفة لفائدة موزعين آخرين وخاصة شركة EMEDIC، مبيناً أنّ الأخيرة كانت قد أمضت عقد توزيع حصري مع شركة Edwards Lifesciences خلال سنة 2012 في حين أنّ العقود المبرمة مع المدعى عليها كانت خلال سنوات 2011 و2014 و2015، أي في فترات زمنية مختلفة. ولكلّ هذه الأسباب، طلب نائب المدعى عليها بصورة أصلية رفض الدّعوى لسقوطها بالتقادم وبصفة احتياطية رفضها أصلاً لعدم توفر أركان الأفعال المخلة 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 بجلسة المرافعة المعينة ليوم 14 أفريل 2021 ، وبها تلا المقرّر السيد وليد القاني ملخصاً من تقرير ختم الأبحاث. ولم يحضر الأستاذ محمد الرعنوني نائب المدعية شركة Medicalia وبلغه الإستدعاء. وحضر الأستاذ اللّوز نيابة عن زميله الأستاذ محمد رءوف الهاني نائب المدعى عليها شركة Edwards Lifesciences وتمسّك بالردود المقدّمة من طرف الأستاذ الهاني.

وتلت مندوب الحكومة السيدة فضيلة الراجحي ملحوظاتها الكتابية المظروفة نسخة منها بالملف.

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

.2021

و بما و بعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي:

• من جهة الشكل:

حيث دفع نائب الجهة المدعى عليها بسقوط الدّعوى لمرور أكثر من ثلات على حدوث الممارسة المشتكى منها، مستندا في ذلك إلى أحكام الفصل 11 من القانون عدد 42 لسنة 1995.

و حيث أنّ مسألة التقادم تنظمها مقتضيات الفقرة الرابعة من الفصل 15 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار على والتي جاء فيها ما يلي: "و تسقط الدّعوى المتعلقة بالمارسات المخلة بالمنافسة بمرور خمس سنوات على تاريخ ارتكابها".

و حيث تبيّن من خلال الوثائق المظروفة بملف القضية استمرار التعامل بين الطرفين دون انقطاع خلال الفترة المترادفة بين سنوات 2011 و 2015.

و حيث أفاد نائب المدعى بأنّ امتياز الشركة المدعى عليها من تزويدها بالمعدّات الطبيّة اللازمّة جعلها تعجز عن الإيفاء بتعهّداتها تجاه بعض المستشفيات العموميّة التي تربطها بها عقود في الغرض.

و حيث تقدّم تأكيداً لذلك بنسخ من عقود للصفقات الآتي ذكرها:

- صفقة إطارية مضادة مع المستشفى العسكري بتاريخ 12 جويلية 2013.
- صفقة عن طريق طلب العروض مضادة مع مستشفى سهلوں بسوسة خلال سنة 2013.
- صفقة إطارية مضادة مع المستشفى العسكري بتاريخ 7 جويلية 2014.

و حيث أدلى نائب المدعى 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 Edwards Lifesciences بواسطة عدل تنفيذ وذلك بتاريخ 19 فيفري 2016 قصد مطالبتها بالكفّ عن الممارسات التي تنتهجها ضدها وتدعوها بمقتضاهما إلى تزويدها بالطلبيّات المقدّمة من قبلها.

وحيث تولّت المدّعية رفع دعواها الراهنة في 7 أفريل 2016.

وحيث يغدو في ضوء ما ذكر الدفع بسقوط الأفعال المشكى منها بالتقادم في غير طريقه ومتّعِن الردّ.

وحيث قدمت الدّعوى في آجالها القانونية مّن له الصفة والمصلحة واستوفت بذلك جميع مقوّماتها الشكليّة، لذا تعين قبولها من هذه الناحية.

• من جهة الأصل:

حيث تعيب المدّعية على شركة Edwards Lifesciences قطعها للعلاقة التجاريه بينهما والإمتناع عن تزويدها بالمتوجّات الطبّية موضوع عقود التوزيع الحصري المبرمة بينهما.

وحيث أنّ العلاقة التجاريه بين طرفين النّزاع تحد سندها في عقد توزيع حصريّ أبرم بتاريخ 11 أفريل 2011 وتتولّى المدّعية بمقتضاه ترويج المعدّات الطبّية للمدّعى عليها في السوق التونسي.

وحيث حول الفصل 1.2 من العقد المبرم خلال سنة 2015 للشركة الموكّلة Edwards Lifesciences يمكنها أيضاً بيع وتوزيع متوجّاتها بالسوق المحليّ.

وحيث عرفت العلاقة التعاقدية بين طرفين النّزاع عدّة تقلّبات جسّمتها فترة إبرام العقود التي لم تكن تشمل سنوات متتابعة وتعلّقت فقط بسنوات 2011 و2014 و2015.

وحيث تمثلت الممارسات المشتكى منها أساسا في إهانة التعامل التجاري من طرف الشركة المدعى عليها، فضلا عن عدم إيفاءها بتعهّداتها تجاه الشركة المدعى من خلال امتناعها عن تزويدها بالمتوجات الطبيّة.

وحيث اقتضى الفصل الخامس من القانون المتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار على أنه "... ويعني أيضا الاستغلال المفرط لمركز هيمنة على السوق الداخلية أو على جزء هام منها أو لوضعية تبعية اقتصادية يوجد فيها أحد الحرفاء أو المزودين من لا توفر لهم حلول بديلة للتسويق أو التزود أو إسداء الخدمات . ويمكن أن تمثل 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 تميزية أو قطع العلاقات التجارية دون سبب موضوعي أو بسبب رفض الخصوص إلى شروط تجارية ممحفة".

وحيث تعرّف وضعية التبعية الاقتصادية بأنّها حالة تنشأ من تحالف عناصر ينبع عن اجتماعها وضع التجار في متلة يصعب عليه فيها التخلّص من تأثير المزود على نشاطه وما يجنيه من أرباح. وتتمثل هذه العناصر في السمعة التي تحضى بها عالمة المزود وأهمية نصيبها في السوق وفي مدى تأثيرها في رقم المعاملات الجملية للتجار أو الموزع أو المؤسّسة الحريفة وصعوبة التزود بمواد أو خدمات مشابهة من أيّ جهة أخرى على أن لا يكون مرد ذلك سلوك التاجر نفسه أو سياساته التجارية ضرورة أنّ التبعية تعبّر عن حالة خصوص مفروضة وليس وليدة اختيار إرادي.

وحيث تبيّن من خلال المؤيّدات المظروفة بملف القضية خلوّها من قرائن جديدة من شأنها أن تؤكّد إقدام الشركة المدعى عليها على قطع العلاقة التجارية التي تربطها بالشركة المدعى بشكل تعسفي.

وحيث لم تدل المدعى 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 الدّعوى أنّ أول عقد أبرم مع المدعى
يعود إلى 11 أفريل 2011.

وحيث اكتفت المدعى بتقديم مراسلتين الكترونيتين مؤرّختين في 26 أكتوبر 2011 و 12
ديسمبر 2012، تتضمّنان استعراضاً لأبرز أرقام المعاملات والبيوعات في بعض المنتوجات وتحلّلتها
مقاربات في مستوى استراتيجيات التزوّد والبيع لتحسين المردود التجاري لشركة Medicalia
دون الإدلاء بما يفيد تدهور رقم معاملاتها نتيجة ما تدعى من قطع المدعى عليها لعلاقتها التجاريه
معها بصورة تعسفية.

وحيث ينصّ الفصل 14.8 من العقود المبرمة على أنّ شركة Edwards Lifesciences لا
تحمل أي خسارة قد تنتج عن إنهاء العقد لأي سبب من الأسباب.
وحيث أنّ مسألة عدم توفير المستلزمات الطبية التي أثارتها المدعى تحكمها مقتضيات الفصل
4.1 من العقد المبرم بينهما والذي ينصّ على أنّ شركة Edwards Lifesciences مطالبة بتزويد
المدعى في حدود توفر الكميّات المتاحة لديها.

وحيث يخلص مما سبق بيانه أنّ العلاقة التعاقدية التجاريه بين طرف النّزاع كانت غير مستقرّة
ومتنقلّة، إذ تبيّن أنّهما لم يمضيا عقداً حلال سنتي 2012 و 2013 ومع ذلك لم يتوقف نشاط
المدعى في السوق المحلي حتّى مع المدعى عليها وهو ما تؤكّده المراسلات الالكترونية بينهما حلال
سنة 2012.

وحيث تبيّن أنّ إبرام شركة Medicalia عقد جديد مع الشركة المدعى عليها لم يتمّ إلاّ
خلال سنة 2014 وهو ما ينهض دليلاً آخر على عدم توّقف نشاطها وأنّ المدعى لم تكن في حالة
تبعيّة اقتصاديّة تجاه المدعى عليها، بل توفّرت لديها حلولاً بديلة خارج هذا الإطار التعاقدّي مكتّتها
من النّشاط بصورة عاديه.

وحيث جاءت الدّعوى الحال ما ذكر فاقده لما يؤسّسها واقعاً وقانوناً وتعيّن التصرّيف
برفضها.

ولهذه الأسباب:

قرر المجلس رفض الدّعوى.

وتصدر هذا القرار عن الدائرة القضائية الأولى لمجلس المنافسة برئاسة السيد رضا بن محمود والسيدان محمد العيادي و محمد شكري رجب والسيدتان فتحية حماد و سندس بالشيخ . وتلي علنا بجلسة يوم 4 ماي 2021 بحضور كاتبة الجلسة السيدة يمينة الزيتوني .

كاتبة الجلسة

يمينة الزيتوني

الرئيس

رضا بن محمود