دور قانون المنافسة في تجديد نظرية الإكراه

The role of competition law in the renewal of the theory of coercion

أومحمد مخلوفي حياة [1*]،

[1] جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر

تاريخ الاستلام: 2021/08/21 تاريخ القبول للنشر: 2021/09/11 تاريخ النشر: 2021/10/30.

ملخص: يعد قانون المنافسة من أبرز القوانين التي أثرت بشكل ملحوظ على النظرية العامة للعقود، وبالأخص النظريات التقليدية لعيوب الإرادة ومنها نظرية الإكراه، وذلك بالنظر إلى التحول الذي مس هذا الأخير بظهور نظرية الإكراه الاقتصادي.

منع قانون المنافسة للتعسف في وضع الشروط التعاقدية، في وضعية التبعية الاقتصادية ووضعية الهيمنة ما هو إلا تكريس لمفهوم الإكراه الاقتصادي، ما ساهم في بروز نظرية الإكراه الاقتصادي في التشريعات المدنية الحديثة.

الكلمات المفتاحية: المنافسة، الإكراه الاقتصادي، التوازن العقدي، التبعية.

Abstract: Competition law is one of the laws that has significantly affected the general theory of contracts, in particular the traditional theories of defect of will, including the theory of coercion, given the transformation that has affected the latter with the emergence of the theory of economic coercion.

Keywords: Competition; Economic coercion; Contractual balance; Dependence.

* المؤلف المراسل: **hayetunivto@yahoo.fr**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مقدّمة:

أمام عجز التشريعات المدنية على حماية الطرف الضعيف في العلاقة العقدية في ظل التطور الذي يشهده المجتمع في جميع المجالات، سعت الدول إلى سن قوانين لمواكبة هذا التغيير ومن أهمها قانون المنافسة الذي يهدف أساسا إلى تحقيق الفعالية الاقتصادية، وحماية المستهلك المعدل والمتمم[1]، من كل أشكال التعسف إلى جانب قانون حماية المستهلك و قانون الممارسات التجارية.

لم تعد نظرية العقد التقليدية باستطاعتها مواكبة التطور الاقتصادي الذي يعرفه المجتمع حيث أصبح مفهوم الإكراه التقليدي غير قادر على توفير الحماية للمتعاقد الضعيف الذي أصبح يتعاقد تحت حاجة اقتصادية قد تمس بحريته التعاقدية، وبسلامة رضاه، وذلك من خلال فرض المتعاقد القوي اقتصاديا شروط تعاقدية مجحفة، أو بالتعسف في وضعيته الاقتصادية.

ومن أجل تعزيز آليات حماية النظام العام الحمائي، قام القضاء الفرنسي بالتوسيع من مفهوم الإكراه بتكريسها للإكراه الاقتصادي كعيب في الرضا يمكن على أساسها المطالبة بإبطال العقد، ما دفع بالمشرع الفرنسي على غرار المشرعين الأوروبيين بتبني الإكراه الاقتصادي في تعديله للقانون المدني الفرنسي.

ويعد قانون المنافسة من القوانين التي أثرت بشكل ملحوظ على المبادئ التقليدية لنظرية العقد ومنها نظرية عيوب الإرادة وبالأخص عيب الإكراه. لذا فالإشكالية التي تطرح نفسها **مدى تأثير قانون المنافسة على المفهوم التقليدي لنظرية الإكراه** ؟ يهدف البحث إلى إبراز التغيرات والتحول الحاصل للمفهوم التقليدي للإكراه كعيب يمس بسلامة العقد(المبحث الأول) ما أدى إلى ظهور نظرية الإكراه الاقتصادي المجسد في الوضعيات التي منعها قانون المنافسة(المبحث الثاني).

المبحث الأول

تحول نظرية الإكراه التقليدية

تعد نظرية الإكراه من الآليات التقليدية التي كرستها معظم التشريعات من أجل تحقيق التوازن العقدي، ونظرا للتطور المستمر الذي يشهده الوضع الاقتصادي العالمي، تأثر مفهوم النظام العام وبرز ما يسمى بالنظام العام الاقتصادي، وأصبح مفهوم الإكراه التقليدي غير كاف لحماية المتعاقد الضعيف، ما دفع بالقضاء الفرنسي

[1]– جاء في نص المادة الأولى " يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفادي كل ممارسة مقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية، قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين." أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد43، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 08-12، مؤرخ في 25 يونيو 2008، جريدة رسمية عدد 36، صادر بتاريخ 02 يوليو 2008، المعدل والمتمم بموجب قانون رقم 10-05 مؤرخ في 05 غشت 2010، جريدة رسمية عدد 46، صادر بتاريخ 18 غشت 2010.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والمشرع الفرنسي على غرار التشريعات المقارنة إلى تعزيز مفهوم الإكراه باستحداثه لنظرية الإكراه الاقتصادي(المطلب الأول) لغرض تكريس التوازن في العلاقات العقدية(المطلب الثاني).

المطلب الأول: استحداث نظرية الإكراه الاقتصادي كعيب في الرضا

أمام عدم فعالية الآليات المستمدة من القواعد العامة للقانون المدني، ومنها التعسف في استعمال الحق وتفسير الشك لمصلحة المدين، لتحقيق التوازن العقدي، أضحى من المسلم به البحث عن آليات جديدة تتماشى مع التغيرات التي طرأت على الساحة الاقتصادية باستحداث التشريعات الغربية فكرة الإكراه الاقتصادي كعيب في الرضا(الفرع الأول) مما يدفعنا لإبراز موقف المشرع الجزائري منه(الفرع الثاني)

الفرع الأول: المقصود بالإكراه الاقتصادي

يعرف الإكراه الاقتصادي هو ممارسة أحد المتعاقدين ضغط اقتصادي غير مشروع على المتعاقد الأخر لحمله على قبول طلباته إما لتعديل بعض شروط العقد الحالية و إضافة شروط جديدة أو إبرام عقد جديد[1]. وحاول فقهاء آخرون تعريفه أنه" الاستغلال المفرط أو التهديد المسلط على المصالح الاقتصادية للشخص بغية الحصول منه رضا ما كان ليعطيه لو لم يكن تحت طائلة هذا الضغط"[2].

وتطرح فكرة الإكراه الاقتصادي إشكال في مفهومها، فهناك من يعتبره عيب من عيوب الإرادة وهو الإكراه بمفهومه التقليدي وما يقترب إلى المفهوم الذي أخذه المشرع الفرنسي في تعديله للقانون المدني، كما يرى البعض أنه مفهوم يقترب إلى الاستغلال، لكن بالرغم من ذلك فإن الكل يتفق على أن يكون حالة من الإكراه أين يتم الاستغلال المفرط للحالة الاقتصادية للضحية للحصول على ميزة فاحشة[3].

مبدئيا تم الاعتراف بالإكراه الاقتصادي كتطبيق من تطبيقات الإكراه المعيب للإرادة، في المقابل يرفضون أن تولد الظروف الإكراه مادام الأمر يتعلق برضا مشروع أو بإكراه ممارس، لكن الراجح يقبلون بوجود الرهبة ولو كان مصدرها ظروف خارجية متى تم استغلالها وهذا هو الإكراه الناشئ عن ظروف تهيات بالصدفة. ومنه نتصور الإكراه الاقتصادي متى تحقق عدم تكافؤ القوة الاقتصادية للطرفين، وتم استغلالها بشكل تعسفي.[4]

---

[1]–كاظم كريم علي، الإكراه الاقتصادي وأثره على العقد في القانونين الانكليزي والعراقي، مجلة العلوم القانونية، العدد الثاني، 2019، ص295 .

[2]–عرعارة عسالي التوازن العقدي عند نشأة العقد، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق 2014–2015، ص 62.

[3]-Nicolas ferrier, violence économique est droit de la distribution, le21 ème journée national de l'association Henri Capitant 1avril 2016, université de perpignan, p 03.

[4]–نوال صاري، قانون المنافسة والقواعد العامة للالتزامات، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2010 ، ص 277.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعليه يمكننا القول أن الإكراه الاقتصادي هو عيب من عيوب الإرادة وهو حالة من استغلال المتعاقد القوي للوضعية الاقتصادية والحاجة الملحة للمتعاقد الضعيف والاستفادة من الظروف المهيأة في ظل غياب البديل.

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من نظرية الإكراه الاقتصادي

لم يتبنى المشرع الجزائري صراحة نظرية الإكراه الاقتصادي في القانون المدني ضمن الأحكام التي تعالج مفهوم الإكراه بوصفه عيب من عيوب الإرادة، عكس المشرع الفرنسي الذي كرس هذا المفهوم مؤخرا عند التعديل الأخير للقانون المدني الفرنسي لسنة 2016 من خلال نص المادة 1134، لكنه اعتمد هذا المفهوم ضمنيا في نص المادة 88 من القانون المدني الجزائري حيث نصت" يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بينة بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق.

تعتبر الرهبة قائمة على بينة إذا كانت ظروف الحال تصور للطرف الذي يدعيها أن خطرا جسيما يهدده هو أو أحد أقاربه في النفس أو الجسم أو الشرف أو المال."[1]

فبالرغم من أن المشرع الجزائري لم يشير صراحة في هذه المادة إلى الإكراه الاقتصادي كصورة من صور عيب الإكراه من شانه أن يؤثر على الالتزامات المتبادلة والأداءات المتقابلة، كون أن هذه المادة تم صياغتها في ظروف اقتصادية مغايرة، إلا أنه يمكن أن تكون هذه المادة سندا قانونيا لرفع دعوى من أجل إعادة التوازن في العلاقة العقدية لوجود إكراه اقتصادي ممارس من طرف الطرف القوي، الذي استغل تعسفيا وضعيته الاقتصادية لفرض شروطه المجحفة في حق المتعاقد الضعيف.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن القانون لا يعاقب على حيازة مركز القوة الاقتصادية، وإنما يرفض الاستغلال التعسفي لهذه القوة، ولقيام الإكراه الاقتصادي كعيب في الإرادة يجب أن تتجه نية إلى استغلال وضعيته الاقتصادية لإحداث رهبة في نفس المتعاقد معه لإجباره على التعاقد.

وتشكل الرهبة قيدا معقولا لإدانة الإكراه الاقتصادي، لأنه يؤخذ بعين الاعتبار ظروف المكره لا سيما عدم خبرته في الأعمال أو وضعه المادي[2].

المطلب الثاني: شروط تطبيق نظرية الإكراه الاقتصادي على العقد

جاء في مضمون المادة 1143 المستحدثة بموجب التعديل الأخير للقانون المدني الفرنسي انه:" هناك أيضا إكراه عندما طرف ما يسيء في حالة التبعية التي يوجد فيها المتعاقد معه، فيحصل لنفسه على التزام لم

[1]–أمر رقم 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

[2]- M. Chagny , droit de la concurrence et droit des obligation, thèse de doctorat en droit, université panthéon Sorbonne, 2002,p861.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يكن قد اكتسبه في غياب هذا الضغط ومسحوب بميزة مفرطة بشكل واضح"[1] فيتحقق الإكراه بمفهوم هذه المادة عندما يقوم احد أطراف العلاقة العقدية باستغلال وضعية التبعية (الفرع الأول) وإساءة استخدامها للحصول على مزايا مبالغ فيها(الفرع الثاني)

الفرع الأول: تواجد المتعاقد في حالة التبعية

اعتبر المشرع الفرنسي التبعية كحالة أساسية لقيام الإكراه الاقتصادي،[2] مما يعني أن المتعاقد الذي يستند إلى هذا العيب لإبطال العقد يجب عليه أن يثبث حالة التبعية وان ليس أمام المكره بديل أخر إذا رفض التعاقد معه بالشروط التي يفرضها عليه. ويعد الاحتكار أبرز الأمثلة للإكراه الاقتصادي، بحيث يجد المكره نفسه ملزما على التعاقد مع الشخص الذي يحتكر سلعة معينة أو خدمة ما، في ظل عدم وجود بديل، ما يفتح المجال أمام هذا الأخير لفرض شروط تعسفية. ففي كثير من القضايا التي تم فيها إعمال مبدأ الإكراه الاقتصادي استندت المحاكم في قراراتها إلى عدم توفر الشرط البديل المعقول لدى المكره.[3]

لكن بالرغم من أن المشرع الفرنسي أشار إلى التبعية الاقتصادية كحالة أساسية لقيام الإكراه الاقتصادي، لكن هذا لا يعني انه استبعد الحالات التي يمكن أن نتصور فيها التبعية مثل حالة الضرورة التي تجعل من المتعاقد في حالة ضعف إما لسنه أو لمرضه، هذا ما تصوره المشرع الجزائري من خلال نص المادة 88 المشار إليه أعلاه حيث اعتبر الظروف المحيطة بالمتعاقد التي من شأنها تهديد ماله وتعريضها لخطر كبير، يشكل إكراها يجبره على التعاقد. فالظروف الاقتصادية والاجتماعية التي تحيط بالعقد يمكن ان تولد حالة من التبعية، مما يستلزم على القضاة دراستها وتحليلها.

الفرع الثاني: إساءة استغلال حالة التبعية للحصول على ميزة مفرطة

لا يكفي لقيام الإكراه الاقتصادي أن يكون الشخص في حالة التبعية، بل يجب أن يكون الطرف الأقوى قد أساء استخدام هذه الحالة التي يتواجد فيها هذا الشخص للحصول على ميزة مفرطة. فيشترط لقبول دعوى إبطال

---

[1]- Art 1143 de « Il y a également violence lorsqu'une partie, abusant de l'état de dépendance dans lequel se trouve son cocontractant, obtenir de lui un engagement qu'il n'aurait pas souscrit en l'absence d'une telle contrainte et en tire un avantage manifestement excessif » Ordonnance n° 2016-131 du 10fevrier2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, JORF,n°0035 du 11 fevrier2016.

[2]– هناك من لا يتفق مع تسمية "الإكراه الاقتصادي" ذلك أن المشرع المدني الفرنسي لم يتبن هذه التسمية مطلقا، بل اعتمد على تكييف هذا الإكراه على مبدأي الحاجة والتبعية في مختلف المشروعات القانونية الممهدة للقانون المدني الجديد، بذات الوقت تخلى هذا الأخير عن مفهوم الحاجة بشكل كامل، بحيث تنطوي تحت مفهوم التبعية بمختلف صوره الاقتصادية والاجتماعية وغيرها. محمد عرفان الخطيب، نظرية صحة العقد في التشريع المدني الفرنسي الحديث" الثابت والمتغير" قراءة نقدية في قانون إصلاح العقود رقم 131–2016، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 1، السنة السادسة، مارس 2018، ص 278. ص ص 239–301.

[3]–كاظم كريم علي، المرجع السابق، ص 301.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

العقد لوجود إكراه اقتصادي، أن يكون هناك إساءة في استخدام التبعية، بحيث يتولد عنها ضغط يجبر المتعاقد الضعيف بإبرام العقد مكرها، فاعتبر المشرع الفرنسي كل إساءة في استخدام التبعية إكراها، كما أنه أضاف مصطلح يحتاج إلى التدقيق والتحليل لتطبيقه " الميزة المفرطة" للقول أن الطرف الأخر قد استغل تعسفيا حالة التبعية التي يتواجد فيها المتعاقد معه.

ويرى الفقه أن الميزة المبالغ فيها هي نتيجة سوء استخدام النفوذ الاقتصادي أي بطريقة تعسفية، وبالتالي الميزة المفرطة هي قرينة على التعسف في استخدام القوة الاقتصادية، وهي ميزة يحب تكون غير معهود منحها في مثل هذه العقود التي ورد الشرط فيها.[1]

فالمزايا المفرطة التي قد يحصل عليها المتدخل، هي تلك المزايا المحصل عليها بفضل التعسف في استعمال النفوذ الاقتصادي، الذي يؤدي إلى حدوث خلل عقدي بين طرفي هذا الأخير سواء تعلق ذلك بالحقوق أو الواجبات وهذه المزا يا لا تكون دائما نقدية.[2] وفي قرار صادر عن محكمة النقض الفرنسية الغرفة المدنية الأولى بتاريخ 30 ماي 2000 أين اعتبرت لأول مرة صراحة مفهوم التعسف كأساس لإلغاء العقد المبرم تحت الإكراه الاقتصادي فجاء في مضمون القرار " يرتبط الإكراه الاقتصادي بالتعسف وليس بالاستغلال"[3] فتحديد لشروط إلغاء العقد للإكراه الاقتصادي يسمح بمحاربة اللاتوازن العقدي.

المبحث الثاني

استبعاد قانون المنافسة للممارسات المجسدة للإكراه الاقتصادي

أمام عجز النظرية التقليدية للإكراه كعيب من عيوب الإرادة لتحقيق التوازن العقدي في العلاقة العقدية، سمح القضاء والتشريعات الحديثة ومنها قانون المنافسة وقانون الممارسات التجارية وتشريعات الاستهلاك إلى مد تطبيق نظرية الإكراه إلى المجال الاقتصادي لمحاربة الشروط التعسفية (المطلب الأول) ومنع كل أشكال التعسف في استغلال القوة الاقتصادية(المطلب الثاني).

---

[1]–عرعارة عسالي، المرجع السابق، ص 182.

[2]–وليد لعوامري، الحماية القانونية لحقوق المستهلك التعاقدية في القانون الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر، ص77.

[3] - Les magistrat de la première chambre civil cassent l'arrêt de la cour de paris pour la violation des articles 2052 et 2053 de code civil et de l'article 12 de nouveau code de la procédure civil, au motif que « La transaction peut être attaquée dans tout les cas ou il ya violence » et que la contrainte économique se rattacher a la violence et non a la lésion » cite par Raphaël Secnazi Leiba, la contrainte économique qualifiée de violence peut mener a l'annulation d'une transaction manifestement déséquilibrée. ……

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: محاربة الشروط التعسفية بتطبيق نظرية الإكراه الاقتصادي

تسعى التشريعات الحديثة إلى محاربة كل أشكال الاختلال في التوازن العقدي وذلك بتوسيع من مفهوم الإكراه المعنوي لمحاربة الشروط التعسفية (الفرع الأول) من أجل إعادة التوازن للعقد(الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الشرط التعسفي

تعددت التعريفات لمصطلح الشرط التعسفي، كونه من المصطلحات التي تستوجب التعريف الدقيق لرفع اللبس الذي قد يعتريها من أجل تحقيق الهدف من منعها، لذلك سنحاول أن نرد بعض التعريفات الفقهية له، قبل أن نتطرق إلى التعريف التشريعي.

أولا: التعريف الفقهي:

عرف الفقه الشرط التعسفي بأنه" ذلك الشرط الذي يترتب على عدم وجود توازن واضح بين طرفي العقد والتزاماتهم لصالح الطرف الأول الذي يستخدم نفوذه الاقتصادي بغرض الحصول على ميزة فاحشة"

كما تم تعريفه أيضا:" ذلك الشرط الذي يورده المحترف في تعاقده مع المستهلك والذي يؤدي إعماله إلى عدم التوازن الفاحش بين حقوق والتزامات الطرفين وهو يقدر وقت إبرام العقد بالرجوع إلى ظروف التعاقد وموضوعه وفقا لما تقضي العدالة التي تقر للقاضي السلطة التقديرية للطابع التعسفي.[1]

ثانيا: التعريف التشريعي:

عرف المشرع الجزائري الشرط التعسفي بموجب نص المادة 03 /05 من قانون رقم 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية كما يلي"... كل بند أو شرط بمفرده او مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد".[2]

هذا وقد عرفت الفقرة الثانية من نفس المادة عقد الإذعان" عقد: كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الأخر بحيث لا يمكن لهذا الأخير إحداث تغيير حقيق فيه"

ومنه اشترط المشرع الجزائري أن يرد الشرط التعسفي مكتوبا ومحررا مسبقا، وان يترتب عنه إخلال في التوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد.

ومما سبق يمكننا أن نعرف الشرط التعسفي بأنه" بند أو بنود ترد في عقد مكتوب مسبقا من شأنه المساس بالتوازن بين حقوق والتزامات الطرفين، وذلك باستغلال الطرف ذي النفوذ الاقتصادي القوي للحالة الاقتصادية التي يتواجد فيها المتعاقد الضعيف ما يخول له ميزة فاحشة عن الأخر".

[1]–محمد بوادلي، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، دار هومة ، الجزائر،2007، ص 77.

[2]–أمر رقم 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية، مؤرخ في 27 يونيو 2004، ج ر عدد41.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: دور نظرية الإكراه الاقتصادي في إعادة التوازن للعقد

يترتب على الإكراه الاقتصادي المخل بالتوازن العقدي جزاء خاص من شأنه أنه المساس باستقرار المعاملات، طالما لا يمكننا أن نتصور معاملات تجارية دون استغلال أصحابها للظروف الاقتصادية ولأحوال السوق، مما يجعل من كل راغب في التهرب من مسؤوليته أن يدعي بأن إبرامه للعقد كان نتيجة ضغوطات وإكراهات أملتها الحاجة.[1]

ولتفادي ذلك يجب التمييز إن كان الإكراه الاقتصادي هو الدافع للتعاقد، جراء انعدام الإرادة للمتعاقد بشكل كلي، فيكون العقد قابلا للإبطال، في حين إن كان قد دفع المتعاقد إلى القبول بالشروط المجحفة فيبقى العقد صحيحا وتلغى أو تعدل الشروط التعسفية وذلك تطبيق النص المادة 110 من القانون المدني الجزائري والتي تنص" إذا تم العقد بطريقة الإذعان وكان قد تضمن شروط تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها، وذلك وفقا لما تقتضي به العدالة، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك."

ومنه يمكن للقاضي إعمال علاقة التناسب بين حجم الإكراه الذي تعرض له المتعاقد والجزاء المترتب عليه، دون الابتعاد عن القواعد العامة، من حيث قابلية العقد للإبطال، مادام المشرع أراد تكريس التوازن العقدي.

المطلب الثاني: منع التعسف في استعمال القوة الاقتصادية

من بين الحالات التي ساهمت في تجديد نظرية الإكراه بعدما تبين عدم فعالية نص المادة 124 من القانون المدني والمتعلقة بالتعسف في استعمال الحق، هو استعمال قانون المنافسة لمفهوم الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية(الفرع الأول) والتعسف في استغلال وضعية الهيمنة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: منع التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية

عرفت المادة 03 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة وضعية التبعية الاقتصادية بأنها "العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا رفضت التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زبونا أو ممونا" وعليه فالتبعية الاقتصادية هي الحالة التي تجد فيها المؤسسة المتبوعة نفسها مجبرة بإقامة علاقة تعاقدية تجارية مع المؤسسة التابعة، سواء كانتا شخص طبيعي أو معنوي، وبالشروط التي تفرضها وذلك لانعدام حل بديل.

أعطى قانون المنافسة تعريف غير مباشر لمفهوم الإكراه الاقتصادي، وذلك بوصفه لحالة التبعية الاقتصادية بأنها تلك التي تمس بإرادة المؤسسة المتبوعة وتجعلها مجبرة على التعاقد بالبنود التي تفرضها عليها المؤسسة التابعة، إذ تصبح إرادتها معيبة جراء الرهبة التي تكون في نفسها بسبب ضرر يهدد مصالحها. هذا

[1]–نبيل أبو مسلم، دور نظرية الإكراه الاقتصادي في المحافظة على التوازن العقدي، مقال منشور في الانترنت، الموقع https://www.lawmorocco.com

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية الغرفة المدنية الأولى في 03 أفريل 2002 إلى القول بأن "الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية تتحقق من جراء الرهبة من خطر مهدد مباشرة للمصالح المشروعة للشخص، مما عيب بإكراه رضاه"[1] الأمر الذي ساهم في الاعتراف لدى المحاكم الفرنسية بوجود الإكراه في حالة التبعية الاقتصادية.

وبهذا يكون قانون المنافسة قد ساهم في تجديد نظرية الإكراه باستحداثه لمبدأ الإكراه الاقتصادي، برفضه التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية وذلك من خلال نص المادة 11 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بنصها: " يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان يخل بقواعد المنافسة " فكل تعسف يصدر من المؤسسة المتبوعة اتجاه المؤسسة التابعة يعد إكراها اقتصاديا يطبق عليها نص المادة 88 من القانون المدني.

ومن الصور التي تجسد الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية حسب نص المادة 11 من الأمر رقم 03/03 قطع علاقات تجارية دون مبرر لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة، رفض البيع دون مبرر شرعي، البيع المتلازم أو التمييزي، البيع المشروط باقتناء كمية دنيا، الإلزام بإعادة السعر بحد أدنى.[2] هذا ما يؤكد رغبة المشرع في حماية الأطراف غير متكافئة اقتصاديا في ظل عدم قدرة القواعد العامة لوحدها في تحقيق ذلك.

يقع عبء إثبات الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية على الطرف الذي يدعي وقوع التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، وذلك من خلال تقديم أدلة تثبت الحق الذي يدعيه[3]، ومنه فان الطرف الذي وقع تحت الحاجة الاقتصادية لإبرام العقد عليه أن يثبت ظروف الإكراه التي دفعته للتعاقد.

الفرع الثاني: الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة الاقتصادية

عرفت المادة 3 من الأمر رقم 03/03 الهيمنة بأنها تلك "الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها، أو زبائنها أو ممونيها" ويقصد بالهيمنة تلك القوة الاقتصادية التي تتحصل عليها مؤسسة وتتيح لها سلطة التخلص من منافسة مؤسسات أخرى، موجودة في السوق نفسها[4]،

---

[1]–ورد في بوجمعة زمام، العدالة العقدية في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، جامعة الجزائر، 2013–2014، ص 417.

[2]–تجدر الإشارة إلى أن هذه الحالات وردت في نص المادة 11 على سبيل المثال وليس الحصر.

[3]–عبير مزغيش، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 11، ص 516. ص ص 490–520.

[4]–محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر رقم 03–03 والقانون 04–02، منشورات بغدادي، الجزائر،2010، ص 45.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبالتالي فوضعية الهيمنة الاقتصادية هي تلك الحالة التي تسمح لمؤسسة ما بالحصول على قوة سوقية في السوق المعنية، تسمح لها باحتكار السوق. وللقول أن هناك تعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية، يستوجب علينا أن نثبت أن المؤسسة حائزة على وضعية الهيمنة وصدر منها إحدى الممارسات التي تؤدي إلى تقييد المنافسة وعرقلتها.

لتقدير وضعية الهيمنة يجب القيام بتحديد المسبق للسوق المعنية، ما يعرف "بالسوق المرجعية"، لهذه الأخيرة بعدين البعد الأول يتعلق بالسلع والخدمات محل المنافسة وهذا ما يسمى بالبعد السلعي والخدماتي للسوق والبعد الثاني هو التحديد الجغرافي للسوق الذي يتم في نطاقه عرض السلع والخدمات للمؤسسات المعنية بالمنافسة[1]. وقد حددت المادة 07 من الأمر رقم 03/03المتعلق بالمنافسة أوضاعها التي من شأنها أن تؤدي إلى الاحتكار في السوق ومنها:

- الحد من الدخول في السوق أوفي ممارسة النشاطات التجارية،
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمار أو التطور التقني،
- اقتسام الأسواق أو مصادر التموين.
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار وانخفاضها،
- تطبيق شوط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين مما يحرمهم من منافع المنافسة،
- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية.

يؤثر الاستخدام التعسفي لوضعية الهيمنة الاقتصادية سلبا على تحقيق الفعالية الاقتصادية، من خلال فرض شروط تعسفية من قبل المهني في السوق المعنية المحتكر لسلعة أو خدمة على المستهلك والمهني غير المحترف، ما يتولد عنه عدم التوازن في العقد ما يؤدي إلى قيام نظرية الإكراه الاقتصادي.

هذا وقد اعتمد المشرع لتقدير التعسف على الإخلال الظاهر في الالتزامات بين الأداءات المتقابلة، ومن بين المظاهر التي تكرس التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية ممارسة الضغط التنافسي على المؤسسة الذي يكون على شكل إكراه اقتصادي.

[1]–والتي عرفتها المادة من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة بأنها "كل سوق للسلع والخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية، لا سيما بسبب مميزاتها أو أسعارها والاستعمال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع والخدمات المعنية".

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخاتمة:

يعد قانون المنافسة من القوانين التي أثرت بصفة بارزة على المبادئ العامة للعقد، كونه يهدف إلى حماية النظام العام الاقتصادي من خلال منعه لكل أشكال التعسف في استغلال الوضعية الاقتصادية التي تجسد الإكراه الاقتصادي، ولعل أن التحول الحاصل في نظرية الإكراه التقليدية ليس إلا تجديدا لها لمواكبة العصر وحماية المستهلك والمهني غير المحترف.

ومن خلال ما تقدم، يبدو لنا أن التأثير الذي مارسه قانون المنافسة على نظرية الإكراه التقليدية لعب دورا في تحقيق العدالة العقدية وتحقيق المساواة الفعلية بين أطراف غير متكافئة اقتصاديا.

وفي إطار توفير قواعد قانونية تتكيف مع الواقع الاقتصادي ومع التشريعات المقارنة وجب على المشرع الجزائري التدخل من أجل تعديل أحكام القانون المدني كما فعل نظيره الفرنسي، وجعل الإكراه الاقتصادي كصورة للإكراه المعنوي المنصوص عليه في المواد 88 و89 من القانون المدني الجزائري بصفة صريحة، بما يتلاءم لإعادة التوازن العقدي وتحديد حالات تطبيقه مراعيا في ذلك الأمن القانوني والمحيط الاقتصادي.

البحث عن جزاء أكثر فعالية لعيب الإكراه الاقتصادي، لان جزاء البطلان لا يتماشى مع متطلبات الساحة الاقتصادية وخاصة أنه لا يخدم الطرف الذي تقرر لمصلحة مادام هذا الأخير بحاجة دائمة لإشباع حاجاته من السلع والخدمات خاصة في حالة التبعية مادامت نظرية عيوب الإرادة قد وضعت في زمن كانت العلاقات التعاقدية تتم بشكل بسيط ، ما جعلها لا تساير الواقع والتطور الاجتماعي، في حين في حالة الشروط التعسفية يمكن المطالبة بإلغاء الشرط التعسفي وإبقاء العقد صحيحا.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: باللغة العربية

أ: النصوص القانونية

1- أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

2- أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد43، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 08-12، مؤرخ في 25 يونيو 2008، جريدة رسمية عدد 36، صادر بتاريخ 02 يوليو 2008، المعدل والمتمم بموجب قانون رقم 10-05 مؤرخ في 05 غشت 2010، جريدة رسمية عدد 46، صادر بتاريخ 18 غشت 2010.

3- أمر رقم 04-02، مؤرخ في 27 يونيو 2004، المتعلق بالممارسات التجارية ،ج ر عدد 41، معدل ومتمم.

ب: الكتب

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

1- محمد بودالي، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، دار هومة ، الجزائر،2007.

2- محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر رقم 03-03 والقانون 04-02، منشورات بغدادي، الجزائر،2010.

ج: الرسائل الجامعية

1- عرعارة عسالي التوازن العقدي عند نشأة العقد، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق 2014-2015.

2- نوال صاري، قانون المنافسة والقواعد العامة للالتزامات، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة حيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2010.

3- وليد لعوامري، الحماية القانونية لحقوق المستهلك التعاقدية في القانون الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر.

د:المقالات

1- كاظم كريم علي، الإكراه الاقتصادي وأثره على العقد في القانونين الانكليزي والعراقي، مجلة العلوم القانونية، العدد الثاني، 2019، ص ص 291-316.

2- محمد عرفان الخطيب، نظرية صحة العقد في التشريع المدني الفرنسي الحديث" الثابت والمتغير" قراءة نقدية في قانون إصلاح العقود رقم 131-2016، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 1، السنة السادسة، مارس 2018، ص 278. ص ص 239-301

3- عبير مزغيش، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 1. ص ص 490-520.

مواقع إنترنت :

1-نبيل أبو مسلم، دور الإكراه الاقتصادي في المحافظة على التوازن العقدي، مقال منشور على الانترنت، الموقع : www.lawmorocco.com

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانيا: باللغة الفرنسية

A- Thèses :

1- M. Chagny , droit de la concurrence et droit des obligation, thèse de doctorat en droit, université panthéon Sorbonne, PARIS , 2002.

b- Articles :

1- Nicolas ferrier, violence économique est droit de la distribution, le 21 ème journée national de l'association Henri Capitant, université de perpignan ,1avril 2016.

2- Raphaël Secnazi Leiba, la contrainte économique qualifiée de violence peut mener à l'annulation d'une transaction manifestement déséquilibrée.

c--Règlements et arrêts :

1- Ordonnance n° 2016-131 du 10fevrier2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, JORF,n°0035 du 11 fevrier2016.

www.manaraa.com