

التوازن المفقود: قراءة في اختلال المراكز القانونية بين المحترفين The Lost Balance : A Study of the Imbalance of Legal Positions Among Professionals

العابد إلياس*، مخبر القانون والتنمية، جامعة طاهري محمد -بشار-

Labeled.ilyas@univ-bechar.dz

يوسف فاطمة، مخبر القانون والتنمية، جامعة طاهري محمد -بشار-

Yousfaoui.fatima@univ-bechar.dz

تاريخ إرسال المقال: 2026/02/02 تاريخ قبول المقال: 2026/05/20 تاريخ نشر المقال: 2026/05/31

الملخص:

يظل مبدأ التوازن العقدي الغاية التي تسعى القواعد العامة والتشريعات الخاصة لتحقيقها على حد سواء لما يترتب عنها من تحقيق فكرة الأمن التعاقدى والاستقرار للمعاملات التعاقدية باعتبارها أداة للتبادل الاقتصادي، إلا أن التطورات الاقتصادية والتكنولوجية المتسارعة أبانت عن ضعف المبادئ العامة في تحقيق التوازن العقدي للأطراف القائمة أساسا على مبدأ سلطان الإرادة والتي تقتضى التساوي المعرفي والتساوي الاقتصادي للأطراف وهو ما لا يمكن ضمانه في عالم المال والأعمال حيث أصبح التفاوت بين المحترفين واضحا وجليا وبتالي انعكس عدم التساوي الواقعي بين المتعاقدين على مراكزهم القانونية، وما ينتج عنه من هيمنة وتبعية اقتصادية للطرف القوي مما يؤدي لا محال إلى المساس بمبدأ حرية المنافسة وهذا ما يجعل الطرف الضعيف في هذه العلاقة التعاقدية في حاجة لحماية قانونية لإعادة التوازن العقدي المفقود.

الكلمات المفتاحية: التوازن العقدي، المحترفين، وضعية الهيمنة، التبعية الاقتصادية.

Abstract:

Full participation is essential to ensuring the security and stability of agreements in economic transactions. However, this means refraining from economic and technological shortcomings and not hesitating to finalize agreements and assume certain conditions between parties. In modern financial and commercial environments, this freedom is often lacking due to the clear disparity in professional standards. Consequently, patents become the property of unequal parties, hindering free competition. For this reason, the weaker parties need protection of ethnic diversity.

Key words: Contractual balance, professionals, position of dominance, economic dependency.

المقدمة:

تنشأ الاتفاقات بين المحترفين أساسا على مبدأ سلطان الإرادة فهذه الأخيرة لها القدرة على انشاء حقوق وواجبات دون الحاجة إلى شكل آخر مادامت حرية سليمة والتقاءها بإرادة أخرى مساوية لها، ومن أفكار المدرسة الكلاسيكية افتراض التساوي بين المتعاقدين نظير تأثر رواد وفلاسفة النزعة الفردية بالأوضاع الاقتصادية

والاجتماعية السائدة آنذاك، إلا أن هذا لم يدم طويلا حيث أصبح من المتعارف عليه فقها وقانونا وقضاء أن عدم التوازن العقدي أصبح السمة البارزة التي تميز العلاقة التعاقدية خاصة بين المحترف والمستهلك نتيجة التفاوت في المراكز القانونية إلا أن التطورات المتسارعة على جميع الأصعدة تخطت ذلك وأصبح عدم التساوي هو الأصل ليس فقط بين المستهلكين والمحترفين بل تعدى الأمر إلى المحترفين فيما بينهم أصبحوا في الكثير من الحالات متفاوتين في مراكزهم التعاقدية من جميع النواحي الاقتصادية وحتى المعرفية مما أدى إلى تعسف أصحاب المراكز القوية، وما يزيد من أهمية الموضوع علما وعملا الانتشار الواسع للأعمال التجارية والتطور للنشاط الاقتصادي الكبير خاصة بعد جائحة كورونا وما صاحبه من اضطرابات كثيرة في سوق للعديد من المواد واسعة الاستهلاك فبعض هذه الاضطرابات راجع لأسباب خارجية متعلقة بالأسواق العالمية غير أن البعض الآخر راجع إلى الممارسات تجارية غير مشروعة للمهنيين والتي تهدف إلى الاحتكار والمضاربة في الأسعار، وبالتالي يتحكم القلة من الأعوان الاقتصاديين في تموين السلع مما يخلق هيمنة وتبعية اقتصادية للأعوان الاقتصاديين الآخرين مما يجعلهم عرضة لتعسف من هم في مراكز قانونية أقوى، والملاحظ أن الواقع العملي التجاري أثبت أيضا وجود عقود نموذجية محددة مسبقا تتضمن كل المعلومات والبيانات المرتبطة بعقد الأعمال وما يكون لطرف الثاني إلا قبول والاستسلام لها أو رفضها، ومن هنا نجد أنفسنا مدفوعين لتساؤل حول هل انتقل اختلال التوازن العقدي من نطاق الحماية المستهلك إلى عقود المحترفين ؟ وما مدى تأثير ذلك على تكافؤ المراكز القانونية بين أطراف العقد؟.

واعتمادنا في دراسة هذا الموضوع على المنهج التحليلي كأداة منهجية تساعد في فهم وتحليل هذه الاشكالية بشكل دقيق وعميق، والمنهج المقارن من خلال مقارنة هذه الظاهرة والاستفادة من النتائج التي توصلت إليها باقي التشريعات المقارنة، وسيتم معالجة الإشكالية من خلال التقسيم الثنائي لاعتبار وجود بؤادر قوية على أن الوضع الضعف مستعرض لجميع المهن (المبحث الأول)، بالإضافة إلى مظاهر عدم التوازن بين المحترف (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الوضع الضعيف مستعرض لجميع المهن

لم يعد الضعف التعاقدى متعلقا أساسا بالمستهلك بل هو حالة أو وضعية تمتد لكل المهن كما أن صفة الطرف الضعيف قد تلحق حتى بالمحترفين، ويظهر التفاوت بين المحترفين من الجانب المعرفي (المطلب الأول)، وكذا الجانب الاقتصادي (المطلب الثاني) الذين يسمحان باختلال المراكز التعاقدية مهما كانت صفة المتعاقدين أو مهنهم.

المطلب الأول: الضعف المعرفي

يعتبر الجانب المعرفي أحد أهم المحاور الرئيسية في العقود فهو مرتبط بركن الرضا لدى المتعاقد فالعقد المبني على المجهول هو عقد مهدد بالإبطال فالأصل أن الشخص يتعاقد لما يرتضيه وبطرق التي يراها مناسبة إليه محققا الغاية التي تعاقد من أجلها، إلا التحولات الرقمية الراهنة أصبح من الصعب على جميع

فئات من المستهلكين إلى المحترفين أن يتوفر لديهم عنصر العلم دون تدخل الطرف الذي يحوز المعلومة كونه متفوق معرفيا، وهذا راجع لعدم التكافؤ المعرفي بين الأطراف (الفرع الأول)، مما يجعل جهل الطرف الضعيف بالمعلومات جهلا مشروعاً (الفرع الثاني).

الفرع الأول: عدم التكافؤ في العلم بين المتعاقدين

إن جوهر الاحتراف ينطوي على خاصية الاعتقاد لكن يظل الاعتقاد في مرتبة أدنى بكثير من الاحتراف، فالاعتقاد يقوم على تكرار ممارسة المهنة أو الحرفة أو النشاط بينما الاحتراف يتطلب أن تمارس المهنة أو الحرفة أو النشاط على سبيل الاستمرار والانتظام وهو ما يقودنا إلى العنصر للاحتراف وهذا الأخير تنتج عنه بضرورة الخبرة والتخصص والدراية التي يكتسبها العون الاقتصادي نتيجة استمراره وانتظامه في ممارسة نشاطه أو مهنته¹، كما يطلق على الاحترافية بأنها السلوك والصفات التي تميز شخص ما في بيئة العمل أو الحياة العامة وتؤدي الاحترافية إلى النجاح في مكان العمل والسمعة المهنية القوية ومستوى عال من أخلاقيات العمل والتميز تتضمن الاحترافية تحقيق معايير عالية باستمرار سواء في العمل أو عن طريق التصرف².

وهذا ما يجعل عدم التكافؤ المعرفي حتى في العقود الأعمال بين المحترفين ممكناً خاصة وأن عمليات الإنتاج في تطور دائم من خلال استعمال وسائل تكنولوجيات الحديثة والذكاء الاصطناعي لزيادة الإنتاج وتعزيز الكفاءة والجودة، ففكرة التكافؤ المعرفي تكمن في تقارب في امتلاك المعلومات والبيانات الكافية حول ما ارتضى عليه المتعاقدين في مرحلة تكوين العقد مما يسمح لهم من الاختيار الصائب بناء على ما يتكون لديهم من رضا حر مستتير فالعلم يحافظ على توازن الحقوق والالتزامات بعد إبرام العقد³.

كما قد يكون مصدر الضعف المعرفي جهل المتعاقد بالمعلومات وبيانات محل العقد أو عن قلة خبرته الشخصية بموضوع التعاقد بينما يتمتع المتعاقد الآخر بخبرة طويلة في هذا الشأن فيكون التفاوت القائم بينهما ليس بتفاوتا اقتصاديا وإنما هو تفاوت في العلم أو المعرفة والدراية وهذا ما يسمى بالضعف المعرفي أي لأسباب معرفية بحتة⁴، ويعتبر المهني كطرف أقوى نتيجة لامتلاكه المعارف الفنية والخبرات والكفاءات والتكنولوجيا والعلامة التجارية وبراءات الاختراع فهو على دراية بخبايا السوق وأسواره ويسعى دوماً إلى الدخول إلى الأسواق بكل أريحية خصوصاً إذا كانت العلامة التجارية التي تمتلكها ذات شهرة ومعروفة لدى المستهلكين والمتعاملين الاقتصاديين في السوق وهذا ما يعزز من وضعيته وسلطته المهيمنة على السوق مما يسمح له بتحديد مضمون العقد بما يخدم مصالحه من خلال فرض بنود والالتزامات تقيد حرية الطرف الثاني في المشاركة في تكوين العقد⁵.

وفي ظل توسع الفجوات المعرفية بين جل الأطراف اعترف المشرع بهذه الوضعية بالنسبة للمستهلك باعتباره الحلقة الأضعف وأحاطه بمجموعة من الضمانات لمعالجة عدم التكافؤ المعرفي عن طريق إلزام المحترف بالإعلام، إلا أن في عقود الأعمال التي تتم بين المحترفين إذا كان لأحد المتعاقدين الخبرة الفنية والمعرفية مكونة بذلك فجوة معرفية تمنحه ميزة تنافسية وتعطيه تفوق على حساب الطرف الثاني مما يسمح للطرف القوي

من تحكم في العملية التعاقدية وفرض إرادته عليه فلا يكون للطرف الضعيف في هذه الحالة إلا الرجوع للقواعد العامة لاسيما الأحكام المتعلقة بمحل العقد أو العلم الكافي بالمبيع أو أحكام نظرية عيوب الرضا لتدارك النقص المعرفي بإبطال العقد.

ونص المشرع على العلم الكافي في المادة 352 من القانون المدني يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا ويعتبر العلم الكافي إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه، وإن كانت أحكام العلم الكافي تقتصر على إلزام البائع بإعلام المشتري بالأوصاف الأساسية للمبيع إلا أن التطورات التكنولوجية في جميع الصناعات خاصة التقنية منها والتي تحتاج إلى خبرة عالية للإلمام بها أدى إلى زيادة أهمية إلزام البائع بالإعلام بكافة المعلومات والبيانات المتعلقة بالمبيع وبالطريقة المثلى في استخدامه لتقادي الأضرار التي قد تنشأ بسبب الاستعمال الخاطئ⁶.

والالتزام بإعلام المحترف الضعيف لا يقتصر على تنوير رضا المتعاقد نفسه بل تمتد آثار الالتزام بالإعلام إلى الغير خاصة المستهلكين بحيث يكون المهني الضعيف ملزما بإعادة إعلام المستهلك بعدها كونه محترفا لذلك كان لابد من بديل في تشريعات الخاصة يكمل النقص الذي عجزت قواعد العامة عن تحقيقه لمواجهة التفوق المعرفي الذي خلق عدم التوازن العقدي بين الأطراف المتعاقدة.

الفرع الثاني: الجهل المشروع للطرف الضعيف

يؤدي عدم التزام الطرف القوي بتقديم المعلومات لمن هو في حاجة إليها بطريقة آلية إلى اختلال في توازن المعرفي للعقد فالجهل بالمعلومات الخاصة بالعقد يعني عدم توفر الصورة الذهنية الإدراكية لشيء في ذهن الشخص لذا فهي تمثل حالة ذهنية سلبية إذ يخلو الذهن من الصورة الإدراكية للشيء خلوا تاما كاملا كان أم جزئيا⁷، إلا أنه من حيث المبدأ يجب على المشتري أن يعلم ما يهمله هذا "واجب العلم" وفي هذا الصدد يقول البروفيسور جوردان عن الدائن بالمعلومة "إن الأمر يتطلب منه بذل قدر معين من العناية التي تختلف بحسب الظروف في البحث عن المعلومات التي قد يكون غيابها ضارا به"⁸، غير أنه قد لا يستطيع المهني الاستعلام عن المعلومات الخاصة بالعقد لاستحالة الوصول إلى المعرفة الفنية والتقنية دون تدخل الطرف القوي والاستحالة قد تكون لأسباب شخصية تتعلق بالحالة التي لا يتوافر فيها الدائن على الكفاءة الشخصية اللازمة للاستعلام ففي هذه الحالة يكون جهله مشروعا ويميل غالبية الفقه إلى الأخذ بالمعيار الشخصي في تقدير ظروف المتعاقد في الاطلاع على المعلومات التي تهم العقد⁹.

أما الاستحالة الموضوعية بالنظر إلى ثقافة بعض المحترفين البسيطة قد يصطدم في كثير من الأحيان بعدم قدرته للوصول للمعلومة وهذا لصعوبة الإلمام بموضوع العقد سواء كونه متطور تكنولوجيا أو عدم سبق التطرق عليه أو لسبب آخر فليس كل من يتعاقد يمكنه أن يحصل من تلقاء نفسه على المعلومات الجوهرية لمحل العقد¹⁰، وتتحقق هذه الوضعية خاصة عندما يتعاقد المهني خارج اختصاصه يكون في وضع تعاقد حرج مقارنة بالمهني الآخر الذي يصب موضوع العقد ضمن صلب نشاطه التجاري أو الصناعي.

وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية هذا التوجه، إذ قررت أن صفة «غير المهني» بالنسبة للشخص المعنوي تُستمد من انتفاء العلاقة المباشرة بين نشاطه المهني والتصرف محل النزاع، على أن يُحدّد هذا الأخير بالرجوع إلى الغرض الرئيسي للشركة. وبما أن الغرض الرئيسي لشركة SCI Les Chênes يتمثل في «تأجير العقارات»، فإنها لا تُعد شركة متخصصة في مجال البناء، غير أن محكمة الاستئناف قضت بخلاف ذلك، واستنادا إلى النتائج التي خلصت إليها والتي مفادها أن مدير شركة SCI Les Chênes هو ذاته مدير شركة (Y) التي يتمثل غرضها الرئيسي في «أعمال البناء العام والبناء الهيكلي»، دون أن تستخلص الآثار القانونية المترتبة على هذه النتائج، تكون قد أسست حكمها على أسس غير سليمة عندما رفضت إضفاء صفة غير المهني على شركة SCI Les Chênes، مما يشكل انتهاكا لأحكام المادة (1-132 L القديمة) من قانون المستهلك¹¹.

والمرشح الفرنسي بموجب تعديل 2016 نص في المادة 1-1112 من القانون المدني يجب على الطرف الذي يعرف معلومات ذات أهمية حاسمة لموافقة الطرف الآخر أن يخبره بها إذا كان هذا الأخير يجهل المعلومات بشكل مشروع أو يثق في الطرف الآخر، وهو التزام يقع على المتفوق معرفيا في تنوير بصيرة الطرف الآخر ليصير التعاقد أكثر توازن معرفيا، كما يؤدي عقد الإطار¹² باعتباره قالباً قانونياً للعلاقات الاقتصادية إلى حماية الطرف الضعيف من تعسف الطرف القوي التي تقوده إلى التبعية بجميع صورها نتيجة لجهله بالمعلومات المرتبطة بظروف التعاقد إذ من شأن عدم المساواة في المعلومات التأثير على المساواة التعاقدية شأنها في ذلك شأن المساواة الاقتصادية وهو ما يجعل من الالتزام بالإعلام وسيلة لحماية الطرف الضعيف في العقد¹³. أما من حيث خضوع عقود الأعمال إلى القانون المدني أو مدى ملائمة عقود الأعمال للقواعد العامة فهي تظل عقود مرتبطة بالتوجهات السياسية والاقتصادية للدولة وبقيمة العقد في السوق وبالتالي فمن حيث التنظيم لا يمكن تضمينها في أحكام خاصة لسبب وحيد أن هذه العقود تخضع إلى أحكام عقدية نموذجية أرادها المتعاقدين بهذا الشكل¹⁴.

المطلب الثاني: الضعف الاقتصادي

يُعدّ البعد الاقتصادي في العقود من أهم العوامل التي قد تؤدي إلى اختلال التوازن بين الحقوق والالتزامات المتبادلة بين الأطراف، الأمر الذي دفع جانباً من الفقه إلى اعتباره معياراً من معايير تحديد الشرط التعسفي الذي قد يلحق ضرراً بالمستهلك وما يترتب عليه من تحقيق منفعة مفرطة للطرف الأقوى، ويتحقق ضعف المحترف الاقتصادي أثناء ممارسة الطرف القوي للإكراه الاقتصادي (الفرع الأول)، وتقدير هذا الضعف الاقتصادي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الإكراه الاقتصادي

حاول الفقه تحديد المقصود بالإكراه الاقتصادي فعرفه البعض بأنه الاستغلال المفرط أو التهديد المسلط على المصالح الاقتصادية للشخص بغية الحصول منه على رضا ما كان ليعطيه لو لم يكن تحت طائلة هذا الضغط¹⁵، وعرف أيضاً بأنه ضغط أو تهديد غير مشروع بإيقاع أذى بالمتعاقدين بغيره أي يولد رهبة في نفس

المتعاقد تحمله على التعاقد¹⁶، ونص المشرع الفرنسي على الإكراه الاقتصادي كعيب من عيوب الرضا في بموجب المرسوم رقم 131-2016 المعدل للقانون المدني في نص المادة 1143 على وجود أيضا إكراه عندما يحصل الطرف مستغلا حالة التبعية التي يجد شريكه نفسه فيها تجاهه على التزام لم يكن ليوقع عليه في غياب هذا القيد ويحصل منه على ميزة مفرطة بشكل واضح¹⁷، كما أن الحركة المتمثلة في توسيع نطاق الإكراه ليمتد للرغبة الاقتصادية تعد فكرة ثورية لتطابقها مع الواقع وجوهر العقد كونه أداة لربط أطراف ذات مصالح متباينة ومختلفة خاصة في مرحلة تكوين العقد وهو الوقت نفسه الذي يضغط فيه كل منهما على الآخر لقبول الشروط التي تفي بتحقيق مصالحه الشخصية على حساب الطرف الآخر.

والحاق المشرع الفرنسي الإكراه الاقتصادي بعيوب الرضا كان استجابة للاتجاه القضائي الداعم لهذا التوجه حيث أكدت محكمة الاستئناف في قضية السيدة X والسيد Y ضد La Caisse De Crédit Mutuel، حيث يشكل أيضا عيب في رضا كل استغلال تعسفي لحالة التبعية الاقتصادية وذلك للاستفادة من الخوف من الضرر الذي يهدد بشكل مباشر للمصالح المشروعة للشخص، وأن اشتراك السيدة X في القرض المتنازع عليه الممنوح لهم مع التهديد بفقدان وظائفهم ما يزيد خطورة كونهم تجاوزوا الخمسين عاما في حين أن القرض كان مخصصا فقط لسداد المبالغ التي كانت الجمعية مدينة بها بالفعل إلى Caisse De Crédit Mutuel، دون أن تكون قادرة على حل صعوبات التدفق النقدي ويسمح لها بضمان استعادتها، أنه من خلال الامتناع عن الحكم على هذا التهديد المحدد رضاهم على التزام الضمان وعلى الطبيعة الوهمية للأمل في الحفاظ على عملهم والذي لا يمكن لBRED تجاهله¹⁸.

ونتيجة لهذا التطور ظهر مفهوم آخر يطلق عليه "اقتصاد العقد" حيث اعتبر القضاء الفرنسي أن العقد يكون ملزما إذا كان نافعا على الصعيد الاقتصادي وهو تطبيق للبعد الحمائي في النظام العام فالعدالة العقدية هي حماية التوازن بين أطراف العقد بحصول كل طرف على منفعة مادية بما يتناسب مع أداء الطرف الآخر وبما يقتضيه مبدأ حسن النية¹⁹.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري لم يعترف بالإكراه الاقتصادي كعيب من عيوب الرضا مكفي بالإكراه التقليدي المتعلق بالجانب النفسي بشكل خاص، إلا أن المشرع تطرق في قانون المنافسة لحالات التي قد يستغل فيها أحد الأعوان الاقتصاديين لمركزه الاقتصادي لتعسف في حق منهم في وضع اقتصادي ومعرفي أضعف، وإن كان الهدف من قانون المنافسة هو السيطرة على السوق الوطنية من خلال تحديد سلوكيات السليمة للأعوان الاقتصاديين في جميع نشاطات الانتاج إلى إعادة البيع على الحالة لتفادي كل ممارسات مقيدة للمنافسة من أجل تحسين ظروف معيشة المستهلكين.

وهو نفس الاتجاه بالنسبة لقانون رقم 04-02 المطبق على الممارسات التجارية الذي جاء لتحديد قواعد النزاهة للممارسات التجارية بين الأعوان الاقتصاديين في بينهم وبين المستهلكين وكذا حماية المستهلك، فالغاية الأساسية للمشرع من جل التشريعات الخاصة هو حماية الحلقة الأضعف في السلسلة التجارية وهو المستهلك

باعتبار أن كل التجاوزات بين المحترفين إلا وتلقي بظلالها على المستهلكين. وبالتالي على الرغم من التفاوت الاقتصادي بين الأعوان الاقتصاديين إلا أن التصرفات القانونية بينهم تخضع كأصل عام للقواعد العامة لمبدأ سلطان الإرادة وبالتالي قد تكون الفلسفة التي تقوم عليها القواعد العامة ذات نزعة فردية عاملا لتسلط الطرف القوي لفرض بنوده تحقيقا لمصالحه الخاصة على حساب الطرف الآخر.

الفرع الثاني: تقدير الضعف الاقتصادي

يعتبر التفوق الاقتصادي من بين أهم المعايير التي اعتمدها الفقه في تحديد الشروط التعسفية في العقود غير المتوازنة خاصة بين المحترفين والمستهلكين وما يترتب عليها من تفاوت صارخ وممقوت بين الحقوق والالتزامات الأطراف إلا أن حقيقة التفوق الاقتصادي ليست حصرا على المحترف والمستهلك وفقط بل تمتد هذه الخاصية حتى بين الأعوان الاقتصاديين باعتبار أن المتعامل الاقتصادي كل شخص طبيعي أو معنوي في عملية عرض المنتجات للاستهلاك ابتداء من المنتج المستورد ثم الموزع بعده بائع بالجملة إلى تجار التجزئة، فتفاوت الاقتصادي واضح بين المنتج المتحكم في سلاسل الانتاج والتاجر البسيط أو الحرفي الذي يعتمد على مهارات اليدوية في عمله والذي يكون عادة في مجالات تقليدية ويكون بهذا التفوق الاقتصادي سببا يستند عليه للحصول على مزايا فاحشة لا تقابلها منفعة.

نص المشرع الفرنسي على معيار استعمال التفوق الاقتصادي في تحديد الشروط التعسفية في قانون رقم 1978 الاستهلاكي في مادته 35 حيث يقدر الوضع المسيطر للمحترف ابتداء من حكم السلطة التي يملكها المشروع من واقع نفوذه الاقتصادي التي تسمح له بتبني تصرفات أحادية تجاه المنافسين والعملاء والمستهلكين تجعله صاحب الوضع المسيطر وقادر على إبطال تأثير نفوذ خصومهم وجعلهم مجبرين على الخضوع له، إلا أن المشرع الفرنسي تولى على هذا المعيار ووسع من نطاق تطبيق أحكام تشريعات الاستهلاك على غير المستهلكين.

وفي هذا الصدد ذهب المشرع الفرنسي إلى الاعتراف لغير المحترف «non professionnel» ببعض الضمانات القانونية الحمائية في قانون الاستهلاك نظير مركزه التعاقدى الضعيف كونه يتعاقد في غير تخصصه أو لأغراض غير مهنية وما ينتج عنه من عدم توازن معرفي واقتصادي، وغير المحترف هو كل شخص معنوي لا يتصرف لأغراض مهنية ونصت المادة 2-212L من قانون الاستهلاك تطبق أيضا على العقود المبرمة بين المهنيين وغير المهنيين ما يطبق في العقود المبرمة بين المهنيين والمستهلكين تكون الشروط التي يكون هدفها أو تأثيرها خلق خلل كبير في التوازن بين الحقوق والالتزامات أطراف العقد على حساب المستهلك، وهذا اعترافا منه على وجود ضعف التعاقدى حتى لدى المهنيين وألحاقهم بالحماية المقررة للمستهلكين لمعالجة عدم التوازن العقدى واختلال واضح في الحقوق والواجبات.

وفي هذا الصدد نجد القضية بين Alec lobb (Garages) Ltd.V و Total Oil (GB) Ltd والتي كان المدعي وهو شركة صغيرة جدا فيها مضطرا اقتصاديا لقبول عرض المقدم لها والتي وضعت فيه الشركة بنودا

باهظة الكلفة وذلك استغلالا لعدم وجود بديل لها للارتباط القائم بينها وبين الشركة المدعية وبالتالي لم يكن لديه أي فرصة بأن يقوم تاجر آخر بإبرام هذا العقد معه، وما كان للمدعي فيها إلا بقبول شروط الإيجار كما قدمتها شركة توتال دون إمكانية للتفاوض بشأنها وانطلاقا من الحالة الضعف هذه رأت المحكمة إبطال هذه الاتفاقية غير المعقولة، ويرعى في ذلك أن تدخل القاضي بإبطال أو تعديل الشروط غير المعقولة يستند إلى المتطلبات العدالة العامة والتي لا تقتضي ألا يسمح للطرف القوي بدفع الطرف الضعيف عمدا لتحقيق مصلحته²⁰.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري لم يعترف بالتفوق الاقتصادي كمعيار لتحديد التعسف سواء للمستهلكين أو المحترفين غير أنه ميز بين المؤسسات الاقتصادية بين الصغيرة والصغيرة والمتوسطة، حيث نص في المادة 10 من القانون رقم 02-17 مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1438 الموافق 10 يناير سنة 2017، يتضمن القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، المؤسسة الصغيرة جدا بأنها المؤسسة تشغل من 1 إلى 9 أشخاص ورقم أعمالها لا يتعدى 40 مليون دج، ومجموع ميزانياتها السنوية لا يتعدى 20 مليون دج، والمادة 9 من القانون رقم 02-17 نصت على المؤسسة الصغيرة بأنها تشغل ما بين عشرة (10) إلى تسعة وأربعين (49) شخصا، ورقم أعمالها السنوي لا يتجاوز أربعمائة (400) مليون دينار جزائري، أو مجموع حصيلتها السنوية لا يتجاوز مائتي (200) مليون دينار جزائري.

أما المادة 8 من نفس القانون نصت على المؤسسة المتوسطة بأنها مؤسسة تشغل ما بين خمسين (50) إلى مائتين وخمسين (250) شخصا، ورقم أعمالها السنوي ما بين أربعمائة (400) مليون دينار جزائري إلى أربعة (4) ملايين دينار جزائري، أو مجموع حصيلتها السنوية ما بين مائتي (200) مليون دينار جزائري إلى مليار (1) دينار جزائري، وهذا التفاوت بين حجم المؤسسات الاقتصادية قد يؤثر إذ ما استغله الطرف القوي للحصول على مزايا غير مبررة خاصة وأن مثل هذه التصرفات تخضع في أحكامها إلى القواعد العامة مما قد يفوت على الطرف الضعيف إمكانية حماية مصالحه المشروعة في حالة مخالفة الطرف الآخر لقواعد حسن النية والنزاهة المفترضة في التعاقد تحت غطاء المساواة المفترضة بين الأطراف كمحترفين.

المبحث الثاني: مظاهر عدم التوازن العقدي

القول بأن الضعف التعاقدي بجميع نواحيه المعرفية والاقتصادية مستعرض لجميع المهن يجعل من المحترفين وإن كانوا يتعاقدون في إطار تخصصهم قد لا يكونوا متساويين اقتصاديا ولا معرفيا وما ينجر عليه من انعكاسات على توازن العقود، والاختلال في المراكز القانونية له انعكاسات أيضا قانونية قد تقيد من الحرية التعاقدية للمتعاقد من خلال إذعانه وحرمانه من أهم مرحلة في التعاقد ألا وهي مرحلة التفاوض ومنه يتم تحديد مضمون العقد بطريقة أحادية الجانب، فيجد عون اقتصادي نفسه في موقف ضعف مقارنة بالمتعاقد معه نتيجة للمركز الاقتصادي والمعرفي لهذا الأخير وموقعه في سوق وما يترتب عليه من هيمنة اقتصادية (المطلب الأول)، وتبعية اقتصادية (المطلب الثاني) لعون اقتصادي لآخر.

المطلب الأول: وضعية الهيمنة

تعتبر الهيمنة الاقتصادية من أهم الحالات التي تعكس الرضوخ الطرف الضعيف للمتعاقد المتفوق اقتصاديا، لهذا سنقوم بتحديد المقصود بوضعية الهيمنة (الفرع الأول)، والمعايير التي من خلال تحدد وضعية الهيمنة من عدمها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف وضعية الهيمنة

عرف المشرع الجزائري وضعية الهيمنة في المادة 3 فقرة ج من الأمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، بأنها «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، كانت زبونا أو ممونا»، وهناك من الفقهاء من يعرف المؤسسة في وضعية الهيمنة بأنها مؤسسة واحدة أو مجموعة مؤسسات تمارس نشاطا تجاريا اقتصاديا فيه مضاربة والتي تتمتع بقوة اقتصادية أكيدة أو بوضعية احتكار والتي تحدث تغيرا ظاهرا في العرض على مستوى السوق²¹.

بالنسبة للمشرع الفرنسي نصت المادة 2-420 من قانون التجاري بأن وضعية الهيمنة تتمثل في قدرة مؤسسة أو مجموعة مؤسسات على التأثير بشكل مستقل عن منافسيها أو عملاءها أو المستهلكين في سوق معين بحيث تتمتع بقوة اقتصادية تتيح لها التصرف دون قيود تنافسية فعالة، حيث حظرت نفس المادة كل استغلال الشركة لهذه الوضعية كفرض أسعار مفرطة أو تعسفية، رفض البيع أو التوريد دون مبرر، الممارسات الإقصائية، فرض شروط تمييزية أو تعاقدية غير عادلة.²²

أما المفوضية الأوروبية عرفت وضعية الهيمنة بأنها الشركة التي تحتل مركزا مهيمنًا عندما تكون فيه قادرة على التصرف بشكل مستقل عن منافسيها وعملائها ومورديها وفي نهاية المطاف عن المستهلك النهائي²³، كما تم تعريف الوضع المهيمن من قبل محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي في القضية United 2/76 Brands Continental BV و United Brands Company ضد مفوضية الجماعات الأوروبية بأنه مركز قوة اقتصادية تحتفظ به مؤسسة تمنح لها القدرة على عرقلة الحفاظ على المنافسة الفعالة في السوق المعنية من خلال تزويدها بإمكانية السلوك المستقل إلى حد ملموس تجاه منافسيها وعملائها وفي نهاية المطاف المستهلكين²⁴، وعليه يمكن تعريف وضعية الهيمنة بأنها حالة التي تتمتع بها الشركة في سوق معين بالقدرة على التصرف بشكل مستقل وبطريقة أحادية عن منافسيها وعملائها ومورديها دون أن يكون لهم القدرة على مجراتها.

الفرع الثاني: معايير تحديد وضعية الهيمنة

يظل توازن العقدي بين المحترفين مرهون بمدى تفوق الاقتصادي لأحد الأطراف وهيمنته على الآخرين وتحديد حالة الهيمنة من عدمها له من الأهمية إذ انطلاقا منها يتم تحديد الآثار القانونية واقتصادية هامة تنعكس

على كلا الأطراف، ومن أهم المعايير التي تسمح تحديد وضعية الهيمنة هو معرفة نصيب المؤسسة من السوق (أولاً)، بالإضافة إلى التعسف في استغلال وضعية الهيمنة (ثانياً).

أولاً: نصيب المؤسسة من السوق

عرف المشرع الجزائري السوق في المادة 3 فقرة ب من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، بأنه كل سوق للسلع أو الخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية، لاسيما بسبب بمميزات وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات المعنية، ويعتبر تحديد موقع المؤسسة في السوق المناسب أو المرجعي بحيث يكون هذا المعيار أداة أساسية في قانون المنافسة ووسيلة لقياس المنافسة الحالية أو المحتملة وصولاً إلى معرفة ما إذا كان من الضروري مراقبة سلوك صادر من المؤسسة أو عدة مؤسسات وإدانته ومعاقبته إذا كان مخلاً بالمنافسة أم لا كما يستخدم أيضاً من أجل تقدير كل من أثر التركز الاقتصادي والاتفاقات أحيانا على المنافسة²⁵.

والحصة السوقية هي مقياس لحجم المؤسسة داخل سوق معين، وتعتبر عن نسبة الطلب الذي تستحوذ عليه مقارنة بإجمالي الطلب في السوق²⁶، أي أن جوهر أهمية الحصة السوقية يتمثل في كونها انعكاس للتنافسية التسويقية للمؤسسة بالنسبة لمصفوفة بوسطن الاستشارية (BCG)²⁷ مثلاً تعتمد في قياسها للوضعية التنافسية للمؤسسة على حصة السوق النسبية وتحسب هذه الأخيرة بقسمة الحصة السوقية للمؤسسة بنظيرتها الخاصة بأكبر المنافسين²⁸.

في الاتحاد الأوروبي، تؤكد اللجنة الأوروبية للمنافسة أن الحصة السوقية تعتبر مؤشراً أولياً لفحص الهيمنة الاقتصادية، فإذا كانت الشركة تملك حصة تقل عن 40%²⁹، فإن ذلك يجعل من غير المرجح أن تعتبر مهيمنة، بالمقابل تشير مصادر قضائية إلى أن حصة تزيد عن 50% غالباً ما تعد "مرتفعة للغاية" ودليلاً في حد ذاتها عن وجود وضعية مهيمنة (كما في قرار محكمة العدل في قضية United Brands و AKZO)³⁰، وبذلك ترجح المفوضية والقضاء أن الحصة فوق 50% تنشئ افتراضاً قابلاً للدحض بوجود هيمنة، بينما الحصص بين 40% و 50% تفحص حالة بحالة³¹.

ومن الناحية الاقتصادية، ترجع أهمية نصيب المؤسسة في السوق إلى ارتباطها بقوة السوق التي تمتلكها الشركة، قوة السوق تعني قدرة المؤسسة على رفع الأسعار فوق المستوى التنافسي دون خسارة كبيرة لحصتها السوقية، عموماً كلما زادت حصة الشركة من الطلب في السوق انخفضت فاعلية الضغط التنافسي عليها، مما يساعدها في زيادة أرباحها وتخفيض تكاليفها الانتاجية بما يعزز قوة العلامة التجارية والقدرة التفاوضية مع الموردين والموزعين من خلال فرض سياستها التجارية عليهم كزيادة الأسعار وتحكم بكميات الامداد مما يؤثر بشكل كبير على توازن العقدي ويجعلها في موقع قوي.

ثانيا: التعسف في استغلال وضعية الهيمنة

تعتبر حالات التعسف الناتجة عن وضعية الهيمنة كممارسة اقتصادية محظورة كغيرها من الممارسات التجارية غير المشروعة التي نص عليها القانون على اعتبار أن التعسف في وضعية الهيمنة يؤدي إلى عرقلة السير العادي للسوق، فتقوم المؤسسة مهيمنة في سوق معين باستغلال قوتها الاقتصادية بشكل غير مشروع بما يؤدي إلى الإضرار بالمنافسة الحرة أو إقصاء المنافسين أو الإضرار بالمستهلكين وتحقيق وضعية الهيمنة عندما تمتلك المؤسسة حصة سوقية كبيرة أو قدرة فعلية على التحكم في الأسعار أو الكميات أو الشروط التعامل دون منافسة فعالة ولا يعد وجود الهيمنة في حد ذاته مخالفا للقانون وإنما تعتبر المخالفة قائمة عند التعسف في استغلالها.

وحدد المشرع الجزائري حالات تعسف الناتج عن وضعية هيمنة في المادة 7 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، يكون تصرف التعسفي للمؤسسة المهيمنة قصد:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها؛
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التموين؛
- اقتسام الأسواق أو مصادر التموين؛
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار ولاخفائها؛
- تطبيق شروط 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.

يعتبر كذلك الاحتكار والاستئثار بالسلع والمنتجات أحد مظاهر التعسف في وضعية الهيمنة كما تلتقي حالات التعسف في وضعية الهيمنة بالاتفاقات المحظورة بين الاعوان الاقتصاديين التي تؤدي إلى إبعاد المنافسة والتي تمثل مظاهر أخرى من الممارسات المقيدة للمنافسة³²، فوضعية الهيمنة ليست هي محل حظر مادامت مؤسسة مهيمنة في السوق لم تستغل وضع التوفيق الاقتصادي التي يميزها عن غيرها للحد من الحرية المنافسة وإنما يأخذ بعين الاعتبار سلوك المتعامل الاقتصادي التعسفي تجاه الغير فيكون محل مراقبة مجلس المنافسة ويستوي في ذلك الأعمال الانفرادية الصادرة عن المؤسسة المهيمنة في السوق وكذا الأعمال والممارسات الجماعية في حالة اتفاق أكثر من مؤسسة على استغلال وضعهم الاقتصادي للتعسف في تعاقدهم مع مؤسسات أخرى وعرقلة حرية المنافسة.

وعليه يمنع على أي عون اقتصادي ممارسة أي نفوذ على عون اقتصادي آخر من أجل الحصول مزايا لا تقابلها منفعة مقابلة وملائمة لها وتكون هذه المزايا إما في الحصول على أسعار وأجال دفع أو كفاءات بيع تقرضها مؤسسة كطرف القوي بسبب مكانتها الاقتصادية في السوق على مؤسسة أخرى والتي تكون أقل منها

قوة اقتصادية، وهذا ما أكدته المشرع في المادة 18 من القانون رقم 04-02 مؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

المطلب الثاني: وضعية التبعية الاقتصادية

تعتبر وضعية التبعية الاقتصادية ثاني حالة اقتصادية قد تجعل من المتعاقد في وضعية غير متوازنة تعاقدية وما ينتج عنها من آثار سلبية تنعكس عليه، ولتسليط الضوء أكثر على هذه الحالة يتعين تحديد المقصود بوضعية التبعية الاقتصادية (الفرع الأول)، والأشكال التعسف ناتجة عن التبعية الاقتصادية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تحديد وضعية التبعية الاقتصادية

يظهر الوجه الآخر للضعف الاقتصادي للمحترفين في عقود الأعمال في مركزه اقتصادي كتابع لمن هو في موقع اقتصادي أقوى، وعرفت المادة 3 الفقرة د من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، وضعية التبعية الاقتصادية بأنها « العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى كانت زبونا أو ممونا»، وعُرفت فقها بأنها وضعية اقتصادية يحوزها مشروع معين تمنحه القدرة على وضع العوائق أمام المنافسة الفعلية في السوق المعينة وتمكنه من اتخاذ القرارات من جانب واحد في مواجهة منافسيه وعملائه وكذلك المستهلكين³³، أما فيما يتعلق بإساءة استخدام التبعية الاقتصادية هي ممارسات أحادية صادرة عن عون اقتصادي يستغل بشكل سيء حالة التبعية الاقتصادية التي يجد فيها أحد عملائه أو مورديه نفسه فيها³⁴.

ونتيجة لهذا التفاوت واللاتوازن في العقود وما يترتب عليه من عدم تعادل في مخرجات العقد وما يسببه من أرهاق للأعوان الاقتصادية من هم في حالة ضعف تعاقدية، ويكون حجم الأرهاق والتعسف الذي يرضخ له الطرف الضعيف مرهون بمستوى الخضوع لحجم التبعية التي يكون فيها فكل ما كان نصيب الطرف القوي في سوق أكبر كل ما كانت علاقة التبعية الاقتصادية شديدة له وفرص التعسف وسوء استغلالها أكبر.

غير أن ليس كل علاقة اقتصادية بين المحترفين يكون فيها أحد الطرفين تابعا للآخر وإن كان أحدهم متفوق اقتصاديا، لهذا وضع المشرع معيارا يبين منه مدى خضوع المتعامل لعون اقتصادي آخر والمتمثل في غياب الحل البديل بالنسبة للعون الاقتصادي التابع حيث نصت المادة 3 في فقرتها الأخيرة من نفس القانون حددت الحالة التي تكون فيها المؤسسة في حالة تبعية لمؤسسة أخرى هي التي لا يكون لها حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي فرضها عليها الطرف القوي دون إمكانية مناقشتها أو تفاوض حولها، ويقصد بغياب الحل البديل هو اضطرار تعاقد المؤسسة التابعة مع المؤسسة القائمة والرضوخ لشروطها التعاقدية لعدم وجود خيار آخر في التعاقد نظرا لوضعيتها التنافسية في السوق لاسيما عندما يتعلق الأمر بمؤسسة صغيرة أو متوسطة فتكون مجبرة على التعاقد مع مؤسسة أخرى من أجل تعزيز وضعيتها التنافسية في السوق³⁵.

والمشرع بأشترطه ضرورة غياب الحل وانعدام الاختيار الكافي لأحد الشركاء أو المؤسسات الاقتصادية في تعاملاتهم التجارية إما بصفته موزع في علاقته بمنتهج أو ممون وبالنظر إلى رقم الأعمال الذي يحققه في

معاملاته مع هذا المنتج أو الممون أو لعلامته التجارية المشهورة أو حصة المنتج أو الممون من السوق فيجد الموزع نفسه مضطرا للعمل مع هؤلاء وتحت سيطرتهم لعجزه على التعامل مع منتج أو موزع آخر³⁶، وهو نفس الحكم بالنسبة لباقي المتدخلين في عملية عرض المنتجات للاستهلاك ولقد تم النص قانونا على معيار غياب حل بديل ومعاذل بسبب وضعية التبعية الاقتصادية كمقياس لتقدير حالة التبعية الاقتصادية لمؤسسة المؤسسة أخرى ولكن في إطار آخر وهو التعسف الواقع أو الحاصل بسبب الهيمنة والتعسف في استغلال وضعية السيطرة على السوق وليس التبعية الاقتصادية في مفهوم الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة³⁷.

الفرع الثاني: الأشكال التعسف لوضعية التبعية الاقتصادية

تعتبر المساواة المجردة بين الأعوان الاقتصاديين أمر مستبعد وغير منطقي باعتبار أن تفاوت في المجال التجاري والاقتصادي بين الأطراف المتعاقدة الأمر طبيعي سواء من الناحية الاقتصادية أو المعرفية إلا أن ما هو غير طبيعي وغير مشروع هو انحراف سلوك الشخص لاستغلال تفوقه التعاقدية لإلحاق الضرر بالغير للحصول على مزايا غير مبررة، ومن بين أشكال تعسف العون الاقتصادي في استغلال وضعية التبعية رفض البيع دون مبرر شرعي (أولا)، وكذا البيوع المتلازمة (ثانيا)، أو اشتراط شراء بكمية مفروضة (ثالثا)، والإلزام بإعادة بالبيع بسعر أدنى (رابعا).

أولا: رفض البيع دون مبرر شرعي

برجوع إلى أحكام الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، نجد أن المشرع ألحق رفض المهني بيع السلع دون مبرر شرعي إلى قائمة الأعمال التعسفية من قبل الطرف القوي في استغلال وضعيتهم الاقتصادية، وهذا ما أكدته أيضا في القانون رقم 02-04 المتعلق بالممارسات التجارية في مادته 15 على أنه كل سلع المعروضة للجمهور تكون معروضة للبيع وبالتالي يمنع على البائع رفض بيع السلع دون مبرر شرعي. غير أنه في بعض الحالات يحتج المحترف أن الرفض راجعا إلى نقص أو اضطراب في المخزون أو عدم وفرته فيمتنع هذا المتعاقد عن بيع السلع للغير، وإن كان هذا الرفض يبدو مبررا إلا أنه لا يجوز في الأصل عرض سلع للجمهور دون وجود مخزون كاف وهو ما أكدته المادة 28 فقرة 3 من القانون رقم 02-04 المتعلق بالممارسات التجارية، على اعتبار الاشهار كاذب وتضليلي إذا تعلق الأمر بعرض سلع أو خدمات من قبل العون الاقتصادي إذا لم يتوفر على المخزون، غير أنه لا يسأل البائع عن رفضه إذا كان له ما يبرر منعه من البيع قانونا بحيث هناك بعض السلع قد تكون معروضة للبيع إلا أنها خاضعة لتنظيم قانوني صارم وبالتالي يكون فيها البيع إما محظورا بنص صريح أو مخصص لأشخاص لديهم سلطة واسعة في اختصاص معين أو خاضعا لرقابة.

ثانيا: البيع المتلازم

يتمثل البيع المتلازم في فرض عون اقتصادي على عون اقتصادي آخر اقتناء منتج آخر إضافة إلى المنتج الأصلي محل التعاقد رغم عدم طلبه وحاجته إليه من قبل المشتري لذلك يسمى بالبيع المشروط لقيامه

على شرط اقتناء منتجات مغايرة للمنتوج المطلوب وغالبا ما يفرض على عون اقتصادي إلى قبول الشرط رغم تعسفه وذلك من أجل المحافظة على العلاقة التجارية التي تجمعها بالشريك التجاري الأقوى لعدم وجود حل بديل لها³⁸، ويشير هذا الوضع التعاقدي إلى أن العملية البيعية المشروطة في أوضاع متحكم فيها من طرف المتعامل الاقتصادي المتفوق اقتصاديا ببيع سلعة واحدة مع إلزام طرف الآخر بشراء سلعة أخرى كما قد يطبق البائع إلزاما بشراء تشكيلة كاملة من المنتجات على المشتري المهتم أساسا بمنتج محدد فقط وهذا نتيجة لحالة الخضوع التي يكون فيها العون الاقتصادي للقوة الاقتصادية للطرف الآخر.

والبيع المتلازم لا يحتاج لإثباته أن يكون مجسدا في عقد واضح مكتوب فعلاوة على إمكانية استنتاجه من العقد إذا وجد يمكن أيضا استخلاص البيع المتلازم من سياسة تسعير خاصة والتي يقدم بها المنتج المطلوب بسعر مخفض فقط إذا تم الشراء مع المنتج غير المطلوب، فالوضعية الاقتصادية هي التي خولت للبائع القدرة على فرض البيع متلازم أما المشتري فلا يمكنه ذلك³⁹.

ثالثا: اشتراط البيع شراء كمية مفروضة

تتحقق هذه الحالة عندما تلزم المؤسسة المتبوعة الكمية الواجب شراؤها من منتجاتها وتحديدها للحد الأدنى دون مراعاة حاجة الطرف المرتبط وتشكل بهذه الممارسات خرقا لقانون العرض والطلب من خلال طرح كمية قليلة من المنتج في السوق مما يؤدي إلى ارتفاع الأسعار واستقرارها مرتفعة وهو ما يؤثر على مبدأ حرية الأسعار ويبقى الربح للمؤسسة المتبوعة⁴⁰ على حساب العملية التنافسية⁴⁰، وهذا ما نصت عليه المادة 17 من القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، على عدم جواز اشتراط البيع بشراء كمية مفروضة أو اشتراط البيع بشراء سلع أخرى باعتبار أن السلع المفروضة على المتعامل التابع تكون دون رضا هذا الأخير وبدون سبب وهذا راجعا لإذعان الطرف القوي للمتعاقد معه.

رابعا: الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى

يعتبر هذا الشرط بمثابة المحور الذي تدور حوله أغلب الاتفاقات التي يبرمها الأعوان الاقتصاديين بغية تقييد المنافسة بينهم أو تفاديها ولذلك فإن المشرع الجزائري ينص على حظر اتفاق تحديد الأسعار سواء بطريق مباشرة أو غير مباشرة من خلال فرض الرقابة على مضمون العقد من خلال حظر كل اتفاق يؤدي إلى تقييد المنافسة ويقصد بتحديد سعر إعادة البيع كل تواطؤ أو إجبار على تحديد سعر بيع سلعة أو أداء خدمة للمستهلك النهائي⁴¹، ويكون السعر الأدنى عندما يقل عن سعر التكلفة الحقيقي وهو جميع التكاليف التي تتطلبها عملية الانتاج للوصول للمنتج النهائي.

أما بالنسبة لإعادة البيع على الحالة سعر التكلفة الحقيقي يتمثل في سعر الشراء بالوحدة المكتوب على الفاتورة ويضاف إليه الحقوق والرسوم وأعباء النقل عند الاقتضاء حسب المادة 19 من قانون الممارسات التجارية، ويظهر التعسف كذلك من خلال قيام مؤسسة ما تتمتع بسلطة اقتصادية في السوق معين بتخفيض الأسعار إلى ما دون سعر التكلفة (إنتاج، تحويل، تسويق) وإغراق السوق بهذه المنتجات فإن هذا التخفيض لا يؤثر

على هذه المؤسسة لقوتها الاقتصادية بل سيدفع بالمؤسسات الضعيفة أو الأقل قوة إلى خروج من السوق ثم تعود بعد ذلك إلى رفع الأسعار بشكل مضاعف حتى تعوض الخسارة التي لحقتها من جراء التخفيض المعتمد⁴².

الخاتمة:

تأسيساً على ما تقدم من تحليل، نخلص إلى أن اختلال المراكز القانونية بين المحترفين أضحت ظاهرة بنيوية تتجاوز النطاق العقدي لتطال صلب العلاقات التجارية. ويمكن استعراض أهم النتائج والتوصيات التي انتهت إليها البحث على النحو الآتي:

أولاً: النتائج المستخلصة

- عجز القواعد العامة: أثبتت الدراسة أن النصوص التقليدية القائمة على افتراض التكافؤ بين المتعاقدين تعجز عن استيعاب حالات التبعية الاقتصادية، حيث يجد المتعامل الصغير نفسه مقيداً بخيارات محدودة تمنعه من ممارسة تفاوض حقيقي.
- قصور الحماية الحالية: إن محاولة المشرع الجزائري تدارك القصور عبر قانون المنافسة ظلت محصورة في المنطق الاقتصادي الزجري (العقوبات)، مما خلق فجوة واضحة في منظومة الإنصاف العقدي الذي يحمي الرابطة الفردية بين الأطراف.
- توسع مفهوم الطرف الضعيف: لم يعد مفهوم الضعف حكراً على المستهلك، بل امتد ليشمل المحترف الذي يفتقر للقوة السوقية أمام المؤسسات الكبرى، وهو ما يستدعي تبني معيار حماية واقعي يتجاوز ثنائية (محترف/مستهلك).
- تأثير الفجوة المعرفية والاقتصادية: يؤدي التفاوت المعرفي والاقتصادي إلى تكريس حالة التبعية، حيث يفرض الطرف المتفوق شروطاً نموذجية جاهزة تضع الطرف الآخر في مركز "المذعن".

ثانياً: التوصيات والمقترحات

- على الصعيد التشريعي: نقترح على المشرع الجزائري إرساء نص صريح يعالج الشروط التعسفية في عقود الأعمال (بين المحترفين)، استلهاماً من التوجهات الحديثة التي تمنح القاضي أدوات تعاقدية مباشرة لإعادة التوازن المفقود.
- على الصعيد القضائي: ضرورة تفعيل القضاء لمبدأ "حسن النية" كضابط موضوعي للرقابة على مضمون الالتزامات التجارية، بما يكفل سد الفراغ التشريعي الحالي وحماية التوقعات المشروعة للمتعاقد الضعيف.
- على الصعيد المؤسسي: نوصي بفرض رقابة صارمة على العقود النموذجية في القطاعات الحساسة، ومنح مجلس المنافسة صلاحيات أوسع لفرض قواعد تعامل تضمن الحد الأدنى من العدالة التعاقدية.

- توجيه مستقبلي: حماية المؤسسات الصغيرة من تسلط الشركات الكبرى لضمان بقاء العقد وسيلة لتبادل المنفعة لا أداة للسيطرة وفرض النفوذ.

الهوامش:

- ¹ امده الله الجعيدي محمد، المتعاقد المحترف وأثر الصفة الاحترافية على تشديد قواعد المسؤولية المدنية، ابحاث قانونية، العدد السادس، السنة الرابعة 2019، ص108.
- ² المهنية Professionnalisme، 15 أكتوبر 2024، <https://hbrarabic.com/>، في 03 نوفمبر 2025.
- ³ فرحات حميد، أثر عدم التوازن المعرفي في العقد الطبي، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد 07، العدد 03، 2023، ص345.
- ⁴ عبدو أحمد، الحماية القانونية للطرف الضعيف في تكوين العقد وتنفيذه، دفاثر البحوث العلمية، المجلد 10، العدد 1، 2022، ص495.
- ⁵ بوعش وافية، المرجع السابق، ص36.
- ⁶ أزوا عبد القادر، البيع على أساس الوصف وتطبيقاته الحديثة "دراسة في الفقه الإسلامي والقانون"، مجلة القانون والمجتمع، العدد الأول، أبريل 2013، ص228.
- ⁷ زينب يحي كاظم، جاهلة المعقود عليه في العقود المعاصرة "دراسة مقارنة"، أطروحة للحصول على درجة الدكتوراه فلسفة في القانون الخاص، كلية القانون جامعة كربلاء، 2024، ص19.
- ⁸ Normand Guilbeault, L'obligation de renseignement dans les contrats de vente internationale de marchandise, les cahiers de droit, volume 38, numéro 2, 1997, p333.
- ⁹ ليليا قايد، رشيد شمشيم، الالتزام قبل التعاقد بالإعلام "قراءة في نص المادة 1112-1 من الأمر 131-2016 المعدل لقانون العقود والنظرية العالمية للالتزامات والإثبات"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد السادس، العدد الأول، 2022، ص142.
- ¹⁰ بن سالم المختار، الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه نظام ل م د، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تلمسان، السنة الجامعية 2017-2018، ص41.
- ¹¹ Cour de cassation, civile, Chambre civile 3, 17 octobre 2019, 18-18.469.
- ¹² عرفت المادة 1111 من قانون المدني الفرنسي: العقد الإطار هو اتفاق يتفق فيه الأطراف على الخصائص العامة لعلاقاتهم التعاقدية المستقبلية. عقود تطبيقية تحدد فيها شروط التنفيذ.
- ¹³ قندلي رمضان، العقد الإطار كقالب للعقود المستقبلية اللاحقة دراسة تحليلية في ضوء القانون المدني الجزائري، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد 08، العدد 01، 2022، ص272.
- ¹⁴ بوعش وافية، عن مبدأ اختلال التوازن العقدي في عقد الأعمال، مجلة القانون، المجلد 11، العدد 01، 2022، ص34-35.

¹⁵ براءة إسحق عبدالفتاح القيسي، الإكراه الاقتصادي في ضوء القانون المدني الأردني والفرنسي، مجلة جامعة الزيتونة الأردنية للدراسات القانونية، المجلد 5، الإصدار 2، 2024، ص 64.

¹⁶ أحمد بوباصير، تحديد فكرة الإكراه الاقتصادي في العقد، مجلة القانون، المجلد 12، العدد 02، 2023، ص 131.

¹⁷ Article 1143 : Il y a également violence lorsqu'une partie, abusant de l'état de dépendance dans lequel se trouve son cocontractant a son égard, obtient de lui un engagement qu'il n'aurait pas souscrit en l'absence d'une telle contrainte et en tire un avantage manifestement excessif.

¹⁸ Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 10 septembre 2014, 13-11.611, Inédit.

¹⁹ شنتالية وفاء، الإكراه الاقتصادي في العقود الخاصة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه اختصاص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة 8 ماي 1945 قالمة، السنة الجامعية 2023/2022، ص 22.

²⁰ فاطمة جلال عبدالله، بطلان العقد لاختلال التوازن المجحف كأثر لعدم تكافؤ المتعاقدين (نظرة في القانون الأمريكي ودعوة للإقرار في القانون المصري)، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد التاسع والثلاثون، أكتوبر 2022، ص 538-538.

²¹ بن وطاس إيمان، العون الاقتصادي والتعسف في وضعية الهيمنة كممارسة مقيدة للمنافسة، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد العاشر، جوان 2018، ص 139.

²² Art. L.420-2, Code de commerce.

²³ Glossaire de termes employés dans le domaine de la politique de concurrence de l'Union européenne, p39

²⁴ Maxime Hauviller, position dominante (notion), www.concurrences.com/fr/dictionnaire/position-dominante-86012, le 20 novembre 2025.

²⁵ بعوش دليلة، المفهوم القانوني للتعسف في استغلال وضعية الهيمنة على السوق، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، العدد الأول، ديسمبر 2016، ص 81.

²⁶ Carltto, D.W.& Perloff, J.M., Modern Industrial Organization, Pearson education, 4th ed., 2005, p75.

²⁷ مصفوفة مجموعة بوسطن الاستشارية (THE BCG MATRIX): يطلق عليها أيضا اسم "مصفوفة النمو والمشاركة"، وهي نموذج أو إطار عمل يقوم على تحليل المنتجات والخدمات من خلال تحليل دورة حياتها، ما يساعد الشركات في اتخاذ القرارات الاستراتيجية عند تخصيص مواردها.

²⁸ عبادة محمد، قياس الحصة السوقية باستخدام الطرق الكيفية دراسة حالة زبائن مؤسسة أركوديم لإنتاج وتوزيع الأجهزة الكهرو منزلية، مجلة العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، العدد 18، 2017، ص 407.

²⁹ European commission, procedures in article 102 investigations, https://competition-policy.ec.europa.eu/antitrust-and-cartels/procedures/article-102-investigations_en, le 20 novembre 2025.

³⁰ Jan Kupčík, AKZO presumption of dominance : Time to abandon?, Aug 5, 2021, <https://competition-forum.com/akzo-presumption-of-dominance-time-to-abandon/#:~:text=The%20threshold%20of%2050,or%20more%20was>, le 25/11/2025.

³¹ Vincent Verouden, The Role Of Market Shares And Market Concentration Indices In The European Commission's Guidelines On The Assessment Of Horizontal Mergers Under

The EC Merger Regulation, February 17-19, 2004, <https://www.justice.gov/archives/atr/role-market-shares-and-market-concentration-indices-european-commissions-guidelines-assessment>, le 25/11/2025.

³² بن حملة سامي، مفهوم وضعية الهيمنة في قانون المنافسة، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 46، المجلد ب ص، ديسمبر 2016، ص273.

³³ لاکلي نادية، آليات مكافحة الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية في قانون المنافسة الجزائري "بين النصوص القانونية والتطبيق الفعلي"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية جامعة خنشلة، المجلد 09، العدد 02، السنة 2022، ص1082.

³⁴ Frédéric Marty & Patrice Reis, Abus de dépendance économique, <https://www.concurrences.com/fr/dictionnaire/abus-de-dependance-economique>, le 25 novembre 2025.

³⁵ لاکلي نادية، المرجع السابق، ص1082.

³⁶ قني سعدية، بلجاني وردة، شروط الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية في قانون المنافسة الجزائري، مجلة النبراس للدراسات القانونية، المجلد الثاني، العدد الثاني، 2017، ص11.

³⁷ مزغيش عبير، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة، مجلة المفكر، العدد الحادي عشر، 2014، ص508-509.

³⁸ لاکلي نادية، المرجع السابق، ص1085.

³⁹ بخدة كمال، الممارسات التعسفية على أساس التعامل في ظل قانون المنافسة الجزائري، مجلة القانون، العدد 08، جوان 2017، ص339.

⁴⁰ زهرة بن عبد القادر، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية -دراسة تحليلية في التشريع الجزائري على ضوء نظيره الفرنسي-، مجلة الشريعة والاقتصاد، العدد الحادي عشر، جوان 2017، ص133.

⁴¹ دلول الطاهر، روابحية رابح، المنافسة غير المشروعة في وجهها الحديث (الاستغلال التعسفي: للوضع المهيمن وحالة التبعية الاقتصادية) وفق الأمر 03-03، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، العدد الأول، 2017، ص88.

⁴² حوت فيروز، حظر البيع بأسعار منخفضة تعسفيا، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية - مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، العدد الثالث سبتمبر 2017، ص381-382.