تداعيات الهيمنة السوقية على الممارسات التجارية

" دراسة مقارنة "

إعداد دكتور/ عطية محمد عطية

عضو هيئة تدريس بكلية الحقوق جامعة إجدابيا – ليبيا

ملخص البحث

تهدف هذه الدراسة بيان تداعيات الهيمنة على النشاط التجاري، التي تخلق لصاحبها مركزا متميزا داخل السوق ، بحيث تكون له بمقتضاها مكنة التحكم في كل مقدراته، على أن الخطورة ليست في الهيمنة في حد ذاتها؛ ولذلك لا تواجه مشكلة المشروعية ، إنما تكمن الخطورة في تأثير تلك الهيمنة علي ممارساته التجارية، فقد يستغل قدرته الاقتصادية للإضرار بالسوق، و بحرية المنافسة العادلة. ولقد عرض الباحث من خلال المنهج التحليلي المقارن لتلك المشكلة مبينا متى يوصف الشخص بالمهيمن، كما عرض للممارسة الممثلة إساءة استخدام لتلك الهيمنة، وكيف أن التشريعات سكتت عن وضع معايير عامة لما يعد استغلالا للهيمنة، مكتفية بذكر بعض أنماط السلوكيات التي تمثل استغلالا للهيمنة وخلعت عنها وصف المشروعية ، وتركت نقاط فراغ كثيرة حاول القضاء ملءها وعاونه الفقه في ذلك.

الكلمات الدالة:

الهيمنة السوقية – إساءة الاستخدام – المنافسة – القدرة الاقتصادية

المقدمة

تعد المنافسة التجارية الحرة ركيزة أساسية من ركائز اقتصاد السوق، ومقتضى تلك المنافسة أن تكون ديناميكية السوق تلقائية، وأية محاولة لتوجيه تلك الديناميكية معناه انهيار السوق بعناصره الثلاثة (السلع و الخدمات– المتنافسون –المستهلكون) فالضغط التنافسي صمام الأمان لتلقائية ديناميكية السوق ؛ و من ثم تماسك عناصره، غير أن أحد المتنافسين قد يكون لديه قدرة اقتصادية تمكنه من التحكم في عنصر السوق الأول – السلع و الخدمات انتاجا و عرضا و أسعارا، دون أن يلتفت إلى غيره من الفاعلين في السوق، الذين هم بدورهم أضعف من أن يتدخلوا لكبح جماحه، ومن هنا يصبح هذا المتنافس له الهيمنة التي يمكنه من التحكم قي مقدرات

السوق، هذه الهيمنة في ذاتها لا تتقاطع مع القانون ما بقيت في حالة سكون، ولم تؤثر على تلقائية ديناميكية السوق، عير أن تلك الهيمنة قد تلقي بظلالها علي الممارسات التجارية للمهيمن على نحو يستغل فيها تلك الهيمنة، ويوجه تلك الممارسات صوب ديناميكية السوق محاولا توجيهها بواقع هيمنته صوب مصلحته؛ الأمر الذي يقوض المنافسة ومن ثم السوق.

إن تشريعات حماية المنافسة قد تنبهت لتداعيات الهيمنة تلك؛ المتمثلة في إساءة استخدام الهيمنة السوقية والتي قد نعرقل المنافسة أو تقيدها أو تحد منها الأمر الذي له انعكاسات خطيرة على المستهلك، ولهذا تمنع قوانين كل ما من شأنه الإضرار بالمنافسة المنافسة.

أهمية البحث: تعتبر تداعيات الهيمنة السوقية على الممارسات التجارية من أهم موضوعات المنافسة؛ إن لم يكن أهمها ذلك أنه يؤثر على عناصر السوق الثلاثة، فقد يستخدم هيمنته في إحداث ندرة في السلع و الخدمات أو إحداث إغراق، وهذا التأثير على عنصر السلع و الخدمات ينعكس بدوره علي المتنافسين الذين قد يخرجون من السوق نتيجة لتلك الممارسات وغيرها، ومن ثم يخلو له السوق ليفترس المستهلك. ورغم هذه الأهمية فأنه لم يحظ بالتنظيم الكافي من قيل المشرعين .

إشكالية البحث: يكمن إشكالية البحث في أن التشريعات التي تناولت تداعيات الهيمنة السوقية (إساءة استخدام الهيمنة السوقية)، تركت فيه نقاط فراغ كثيرة، وما تناولنه اتسم بالغموض أحيانا والعمومية أحيانا أحرى، وتركتنا نتساءل؛ عن معني الهيمنة ومحدداتها ؟ ومتي يكون السلوك بإساءة استخدام الهيمنة ؟ وما مدي الارتباط بين الهيمنة و إساءة الاستخدام موضوعيا و عضويا ؟ وما معايير عدم شرعية الممارسة المجسدة لإساءة الاستخدام ؟ وعلى ما بنيت عدم المشروعية تلك؟

.منهج البحث: انتهج الباحث المنهج التحليلي المقارن، حيث يقوم بعرض الآراء الفقهية و تحليلها ونقدها ومقارنتها بغيرها إن وجد والترجيح . و كذلك الحال في الأحكام القضائية النصوص التشريعية التي تحتاج إلى تفسير وتحليل و مقارنة ، والتشريعات محل المقارنة؛ التشريع الليبي و المصري و الاتحاد الأوروبي و الأمريكي أحيانا. و لأن النصوص التشريعية الواحدة قد يتعدد توظيفها في أكثر من موضع؛ فإن الباحث يدرجها في المتن أول مرة ، ثم إذا وظفت في موضع آخر يتم إدراج رقم المادة في المتن؛ و النص يدرج في الحاشية منعا للإطالة.

خطة البحث :للإجابة على التساؤلات البحث فإننا نقسمه إلى مبحثين:

المبحث الأول: مفهوم إساءة استخدام الهيمنة السوقية.

المبحث الثاني: أحكام إساءة استخدام الهيمنة السوقية

المبحث الأول

مفهوم إساءة استخدام الهيمنة السوقية

تربط الهيمنة السوقية عادة بالقدرة الاقتصادية التي يمتلكها شخص معين تمكنه من التأثير الفعال على حجم او كمية المعروض من السلع والخدمات، او على أسعارها،.الأمر الذي قد يدفعه إلى إساءة استخدام تلك الهيمنة باقتراف ممارسات من شأنها الإضرار بحركة السوق، ولكن متي تتوافر الهيمنة التي تورث إساءة الاستخدام؟ هذا يقتضي بيان محددات الهيمنة (مطلب أول)و مدلول بإساءة الاستخدام (مطلب ثان)

المطلب الأول محددات الهيمنة السوقية: تختلف تسمية الهيمنة السوقية من دولة لأخرى، ففي القوانين الأوروبية المركز المهيمن، أو المسيطر([1])،في القوانين الأمريكية "المركز الاحتكاري، و القدرة على الاحتكار متفقان، وهما مرادفان للمركز المهيمن[(2)]

الفرع الأول التحديد الفقهي الهيمنة: وردت تعريفات الفقه متباينة بين الضيق والاتساع، حيث يرى البعض أنً الهيمنة السوقية هو قدرة الشخص على التصرف بحرية دون أن يقيم وزنا للمنافسين أو الموزعين أو المستهلكين[(3)] ونرى أن هذا التعريف لا يعبر عن حقيقة الهيمنة بقدر تعبيره عن الحرية المتاحة في التصرف، وهذه الحرية حتى و إن لم يقم وزنا للآخرين لا تعني السيطرة.

وذهب البغض إلى أنها؛ الوضع الذي يكون فيه شخص ما في وضع متفوق مقارنة بالآخرين([4]) ولا يمكن لنا أن نسلم بهذا؛ فالتفوق لا يعني التحكم.

وعرفها آخر: أنها حالة يعمل فيها السوق من خلال قيام شركة، أو مجموعة شركات متفقة غير متنافسة بتزويد المستهلكين بسلعة أو خدمة على نحو تسيطر هذه الشركة أو تلك الشركات على السوق كلية أو شبه كلي، على نحو يمكنها من فرض أسعارها، وشروطها في السوق لقناعتها، بعدم وجود بديل لها في هذه السوق لتقديم

(1)أمل محمد شلبي، الحد من آليات الاحتكار ومنع الإغراق و الاحتكار، من الوجهة القانونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية: 2006 ص 107 و ما بعدها

(2)أحمد عبد الرحمن الملحم، مدي مخالفة الاندماج والسيطرة لأحكام المنافسة التجارية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت: مجلد 19، العدد 3، 1995ص 69 أيضا : سامي عبد الباقي، إساءة استغلال المركز المسيطر في العلاقات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة: 2010، ص 39

(3).أمل محمد شلبي، المرجع السابق ، ص 108 و ما بعدها جند بنت نبيل القدسي، إساءة استعمال المشروع للمركز المهيمن في السوق المعنية " دارسة قانونية مقارنة،" مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، دولة الإمارات العربية المتحدة: مجلد 16، العدد الأول، 2019، ص 30

(4) Harshita Sharma & Aakanksha, Indian abti- trust law abuse of dominant position Jul 18, 2023 https://www.lawbit.com

عروض أو شروط أفضل([1]). لعل المشكلة التي تواجه هذا التعريف؛ أنه قصر الهيمنة على الشركات فقط؛ بالرغم من إمكانية توافرها لأشخاص طبيعيين أو تجمعات قانونية لم تأخذ شكل الشركات. .

وعرفها البعض الآخر بأنها سلطة أو مقدرة اقتصادية تؤهل من يحوزها أن يتحكم في الأسعار ويعيق المنافسة وأن يتصرف بطريقة مستقلة تجاه منافسيه وعملائه ودون النظر إلى ردود أفعالهم، وذلك لعدم وجود أي منافس له القدرة على الدخول في السوق وتقديم خدمة أو سلعة بديلة فعالة للعملاء[(2)].وهذا التعريف من وجهة نظرنا من الشمولية بحيث جمع بين القدرة على التحكم في الأسعار وإعاقة المنافسة والمنافسين والتصرف باستقلالية دون الاكتراث بالمنافسين و العملاء .

وقد انتهت المحكمة الاتحادية العليا الأمريكية إلى أن القوة الاحتكارية: هي تمتع المهيمن بسلطة سوقية قوية بشكل دائم. و لا يلزم أن تفضي هذه السلطة إلى الإقصاء الفعلي للمنافسين؛ فقط أن يكون بمقدور المهيمن التأثير في السوق ،، ولذلك فأن القضاء الأمريكي يركز عند بحثه في تحقق الهيمنة على المحصلة النهائية للمركز الذي توصل إليه المهيمن ، وهي مدي قدرته على تفادي المنافسة[(3)]

وفي الحقيقة تثير صيغة تعريف المحكمة الاتحادية العليا للقوة الاحتكارية التساؤل حول ما إذا كان يلزم توافر كلا المعيارين؛ القدرة على التحكم في الأسعار، وتفادي المنافسة؛ أم يكفي توافر أحدهما؛ للقول بوجود هيمنة؟ ويمكن القول أن التفرقة بين المعيارين تعتمد على علاقة المعيارين ببعضهما؛ فيما إذا كانا مترابطين أم متناقضين، وقد فسر بعض الفقهاء أن التأثير على الأسعار فيه هيمنة على المدى القريب، وتفادي المنافسة فيها هيمنة على المدى البعيد، والتأثير في الأسعار يرمي إلى التحكم بالسوق على المدى القريب والذي يمكن من تفادي المنافسة على المدى البعيد[(4)]. إلا أن هذا التفسير لم يحل المشكلة؛ إذ لم يبين ما إذا كانت الهيمنة على المدى القريب كافية للقول بوجود المركز المهيمن، أو أنه يشترط لتحقق هذا المركز الهيمنة على المدى البعيد؟ المدى البعيد نري مع البعض[(5)]؛ أن المعيارين متلازمان؛ و أن أحدهما يؤدي إلى الآخر، فالقدرة

(1)راجع محمود فياض، وديانا قطامش، حظر إساءة استعمال المركز التجاري المهيمن قي النظام القانوني الأوروبي" دراسة تحليلية لنص المادة102من اتفاقية الاتحاد الأوروبي، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة عجمان، دولة الإمارات العربية: مجلد 1 العدد 2، يوليو 2014. ص 74

(2) خليل فكتور تادرس، المركز المسيطر للمشروع في السوق المعنية في ضوء إحكام حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية دار النهضة العربية ، القاهرة: بدون تاريخ.ص180

(2) عمر محمد حماد ، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة – دراسة تحليله مقارنة ،. دار النهضة العربية ,القاهرة: 2009 م، ص 47

(4) راجع جند بنت نبيل القدسي، إساءة استعمال المشروع للمركز المهيمن، مرجع سابق، ص 32

(5) راجع في وجهة النظر تلك ، جند بنت نبيل القدسي، المرجع السابق. ص 32

على التحكم في الأسعار إلى ما فوق الحد الذي تسمح به المنافسة؛ يقود بحسب السير .الطبيعي للأمور إلى تفادي المنافسة وتقييدها.[1]

الفرع الثاني التحديد التشريعي للهيمنة السوقية: ذهبت بعض التشريعات إلي وضع تعريف للمركز المهيمن وصولا إلى محدداته ، من هذه التشريعات الليبي و المصري، وفي المقابل فإن القوانين الأمريكية و الاتحاد الأوروبي لم تكترث بوضع تعريف للهيمنة قدر اكتراثهم ببيان صوره[2]

1 – التشريع الليبي: تنص المادة 1287 من قانون النشاط التجاري الليبي رقم 23 لسنة 2010 على أنه" يعتبر المشروع التجاري في وضع السيطرة أو في المركز المهيمن؛ عندما يستأثر بحصة من السوق ذي الصلة؛ تجاوز النسبة التي يحددها قرار الأمين المختص، على ألا تتجاوز تلك النسبة في كل الأحوال ثلاثين في المائة من ذلك السوق. ويمكن قياس السيطرة من خلال الأسس الآتية: 1– الأنصبة السوقية. 2 – الرقم السنوي لكل الأعمال (حجم التعامل). 3 – حجم الأصول. 4 – عدد المستخدمين. 5 – قدرة المشروعات على رفع الأسعار فوق أو تحت المستوي التنافسي لفترة هامة من الزمن. "[3] كما وعرفت المادة التاسعة من القرار رقم 75 لسنة 2022م بشان اعتماد اللائحة التنفيذية لمجلس المنافسة الليبي ؛ الهيمنة أنها" وضع يمكن الشخص وحده أو بالتعاون مع غيره من التحكم في السوق و السيطرة عليه . وتعرف ذات المادة السيطرة بأنها " قدرة الأشخاص علي إحداث تأثير في أسعار السلع المنتجة، و الموزعة، وقيمة الخدمات المقدمة، ويضْعُف دور المنافسين في الأسعار، أو حجم المعروض من المنتجات في السوق "[4].

وبجِماع هذه النصوص؛ يتبن أن الهيمنة نتيجة للسيطرة، ولا تكون كذلك إلا إذا كان الشخص يتمتع بمكانة اقتصادية تمكنه من التحكم في هيكلية السوق المعنية من حيث السلع والخدمات، ومن حيث الأشخاص، فمن حيث السلع والخدمات أن يسيطر عليها إنتاجا، وتوزيعا ومقدار المعروض منها، كذلك أسعارها. ومن حيث الأشخاص، أن منافسيه "لا يقررون الأسعار، أو القدر المعروض منها. وعليه: يلزم للسيطرة أمران الأول. القدرة

(1) كما عرفت محكمة العدل الأوربية في دعوى Roche La – Hoffmann الهيمنة بأنها« القوة الاقتصادية التي يتمتع بها المتعهد أو الملتزم والتي تمكنه من منع أو إعاقة المنافسة الفعالة أو الحقيقية التي يتم الحفاظ عليها في السوق المعنية، مما يتيح له القدرة على التصرف إلى حد ملموس بشكل مستقل دون أن .يأخذ بعين الاعتبار أية ردود أفعال آتية من منافسيه أو عملائه أو حتى من المستهلكين . راجع محمد إبراهيم محمود الشافعي، القانون المصري لحماية المنافسة وأثره على الاقتصاد المصري مع الإشارة إلى القانونين الفرنسي والأوروبي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مجلد 51، العدد الأول، 2009.ص 79

(2) راجع خليل فيكتور تادرس، المركز المسيطر للمشروع في السوق المعنية في ضوء إحكام حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية ، مرجع السابق، ص 180 و ما بعدها

(3) راجع المادة 1287 من، قانون النشاط التجاري رقم 23 لسنة 2010 ، مدونة التشريعات ، العدد 12 ، السنة العاشرة ، 2010

(4) راجع القرار رقم 175 لسنة 2022 بشأن اعتماد اللائحة التنفيذية لمجلس المنافسة ، المنشور في 29 سبتمبر 2022

على التحكم في السلع و الخدمات، وذلك لا يكون إلا إذا كانت حصته في السوق تتجاوز 30%. الثاني: ضعْف دور النافسين في شأن الأسعار، حجم المعروض.

2 – المشرع المصري، عرف المشرع المصري الهيمنة من حلال المادة 4 من القانون رقم 3 لسنة 2005 بشأن حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، إذ تنص على .أن "السيطرة في السوق المعنية في تطبيق أحكام هذا القانون؛ هي قدرة الشخص الذي تزيد حصته على 25%من السوق على إحداث تأثير فعال على الأسعار، أو حجم المعروض منها؛ دون ان تكون لمنافسيه القدرة على الحد من ذلك[1].

وعليه: فإن للهيمنة شروطا ؛ أهمها: 1– امتلاك الشخص ما لا يقل 25% من السوق.ً 2 – ان يكون قادرا على إحداث تأثير فعال على الأسعار، أو حجم المعروض.

ووضعت المادة 8 مت اللائحة التنفيذية للقانون المذكور معايير تحديد مدى قدرة الشخص على التأثير الفعال على أسعار السلع و الخدمات، او حجم المعروض منها وهي : حصة السوقية للشخص، وتصرفاته .و عدد المنافسين، ومدى تأثيرهم على السوق. و مدى قدرة الشخص ومنافسيه. على الوصول الى المواد الأولية اللازمة لإنتاج السلع والخدمات. المعنية[2].

ونستنتج مما سبق: تميز التشريع المصري و الليبي عن اليورو أمريكي في وضع تعريف للهيمنة السوقية، غير أن عزوف المشرع اليورو أمريكي عنً تعريف للهيمنة أمر مقصود، وذلك أخذا بمنهج القضاء التقديري؛ وه الذي يُخول القاضي تقدير مدى تحقق الهيمنة في كل دعوى على حدة حسب وقائعها.

ونلاحظ أن التعريف المصري أوسع نطاقا من الليبي. فالحصة في التشريع المصري ما تجاوزت 25% بينما في الليبي ما تجاوزت 30%. أيضا فإن مؤشرات حددها المشرع المصري دون الليبي وهيمدى قدرة الشخص ومنافسيه على الوصول الى مواد للإنتاج، ومدى وجود عقبات لدخول جدد إلى السوق المعنية.

و يتفق التشريعان في أن الهيمنة تكمن في قدرة اقتصادية تمكن الشخص من التأثير الفعال في السوق، والتصرف باستقلال عن المنافسين، وإعاقة المنافسة، إلا أن التعريفين يغلب عليهما الطابع الحسابي البحت،

(1)الجريدة الرسمية المصرية ، العدد 6 (مكرر) 15 فبراير 2005

(2) تنص المادة 8 من اللائحة المذكورة على أنه : " يكون الشخص ذا تأثير فعال على أسعار المنتجات أو حجم المعروض منها بالسوق إذا كانت له القدرة من خلال ممارساته المنفردة على تحديد أسعار تلك المنتجات أو حجم المعروض منها بهذه السوق دون ان تكون لمنافسيه القدرة على منع هذه الممارسات ، وذلك مع الأخذ في الاعتبار العوامل الآتية:1- حصة الشخص في السوق المعنية ووضعه بالنسبة لباقي المتنافسين- 2- تصرفات الشخص في السوق المعنية في الفترة السابقة . 3عدد الأشخاص المتنافسين في السوق المعنية، وتأثيرها السلبي على هيكل هذه السوق .4 -مدى قدرة كل من الشخص ومنافسيه على الوصول الى المواد اللازمة للإنتاج . 5 -وجود عقبات لدخول أشخاص آخرين إلى السوق راجع قرار رئيس مجلس الوزراء المصري رقم 1316 لسنة 2005 بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية رقم 3 لسنة 2005 ، الجريدة الرسمية المصرية ، العدد 32 (مكرر) في 17 أغسطس سنة 2005

المتمثل في حصة سوقية معينة للقول بوجود هيمنة. وهذا مألا نؤيده ؛فمن ناحية؛ الاعتماد على الحصة السوقية لتحديد مدى وجود هيمنة، يفترض ثبات السوق، وهو ما يصعب القطع به في عالم التجارة. ومن ناحية اخرى؛ أن تحديد الحصة السوقية ذاته قد يضر بالمنافسة؛ كما لو كانت الحصة السوقية متواضعة ،إذ يحجم كبار المستمرين عن دخول السوق خوفا من الوقوع في الهيمنة، مما يضعف من المنافسة . و من ناحية ثالثة؛:أن ثمة أشخاص يتمتعون بالهيمنة رغم عدم امتلاكهم للحصة المقررة؛ كما لو امتلك خبرة فنية تمكنه من التأثير الفعال داخل السوق. و لذلك من الأوفق أن يضيفا معايير مساعدة ترشد على الهيمنة؛ كالتفوق التكنولوجي أو احتكاره لحق من حقوق الملكية الفكرية ذي التأثير الفعال في السوق المعنية.

نخلص من كل ما تقدم: أن محددات الهيمنة السوقية تتجسد في ثلاث عناصر أساسية :لمحدد الأول: حجم الحصة السوقية . الثاني: قدرة الشخص على إحداث تأثير فعال في أسعار السلع و الخدمات. الثالث: يضْعُف المنافسون إلى الحد الذي لا يستطيعون معه الحد من تأثيره الفعال سواء في الأسعار، أو في المعروض.

المطلب الثاني مفهوم إساءة الممارسة: ما أن يهيمن شخص على عناصر سوق معين، إلا و قد يندفع بفعل تلك الهيمنة إلى استغلالها بممارسات من شأنها الإضرار بالسوق. الأمر الذي يلقي ظلالا من الشك خول مشروعيتها، وهذا يدفع إلى التساؤل حول تعريف سوء الممارسة (فرع أول) و الأنماط التي يظهر فيها (فرع ثان)

الفرع الأول تعريف سوء الممارسة : ثمة تباين بين الفقه و التشريع في تحديدهما لمدلول إساءة استخدام الهيمنة

أولا الموقف الفقهي: للفقهاء ثلاث رؤى في تعريفهم إساءة استخدام الهيمنة السوقية.

1 – الرؤية الموضوعية : ينظر البعض إلي إساءة استخدام الهيمنة على أنها فكره موضوعية تُعنى بالممارسة دون أن تأبه بالغرض الدافع إليها، فوصف سلوك بأنه إساءة استخدام للوضعية المهيمنة لا علاقة له بالأهداف التي يرنو المهيمن إليها، إذ تقع على عاتقه مسؤولية خاصة هي عدم الإضرار بالمنافسة[1.] فهذ المفهوم لإساءة

(1) راجع سامي عبد الباقي أبو صالح، إساءة استعمال المركز المسيطر في العلاقات التجارية، القانون رقم 3 لسنة 2005 الخاص بحماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، دراسو تحليلية مقارنة دار النهضة العربية، القاهرة: 2011، ص 113

الاستخدام يؤكد على فكرة موضوعية يتم تقديرها وفقا لطبيعة الممارسة وليس وفقا للقصد منها[1] ومن الجدير بالذكر أن هذه الرؤية أخذت بها محكمة العدل الأوروبية [2]

2–الرؤية الشخصية: هذا الاتجاه لا ينظر إلى السلوك في ذاته؛ وإنما ينظر إلى الهدف من ورائه. و عليه؛ فقد عرف إساءة استخدام الوضع المهيمن بأنه: السلوكيات التي يتبعها المهيمن و التي تؤثر بحكم طبيعتها غلى السوق وذلك للحصول على ميزة اقتصادية أو تنافسية غير مبررة[3]على حساب المتنافسين الآخرين الفعليين أو المحتملين، أو على حساب المستهلكين. فهذا التعريف يربط بين الممارسة المجسدة لإساءة استخدام الهيمنة و الهدف من تلك الممارسة ، فيلزم أن يكون الهدف عرقلة المنافسة أو تقييدها أو الحد منها[4]*

3– رؤية ذاتية الفعل: يرى البعض ان الإساءة في قانون المنافسة تؤدي الى قصر المنافسة و تقييدها او الإضرار بها في السوق المعنية[5]، وان استعمال الهيمنة ينطوي بطبيعته على إضعاف المنافسة في السوق ، وذلك لانعدام الثقل المعادل لذلك الوضع ، وان عرقلة المنافسة تعد متلازمة اقتصادية للهيمنة السوقية، وهو ما يجعل ممارسات ذلك المهيمن مفتقر للمشروعية لما تلحقه من ضرر باخرين[6]

ثانيا: الموقف التشريعي:

1– التشريع الليبي: عرض القانون الليبي لإساءة استخدام الهيمنة في المادة 1288من القانون النشاط التجاري رقم 23 لسنة 2010 حيث نصت على أنه " يحظر على جميع مزاولي الأنشطة التجارية ممن يكونون في أوضاع تتيح لهم التأثير أو القدرة على التأثير في نشاط السوق و التحكم فيه؛ إساءة استخدام تلك الأوضاع للقيام بأعمال الإخلال بالمنافسة أو الحد منها او منعها وعلى الأخص الأعمال الآتية: تحديد أسعار بيع و شراء السلع

(1) صفاء تقي عبد العيساوي، المفهوم القانوني الاستعمال غير المشروع للمركز المتحكم في السوق "دراسة مقارنة" ، مجلة واسط للعلوم الإنسانية، العدد23 العراق: ص 68 .

(2) حيث عرفتها أنها " فكرة موضوعية تتعلق التصرفات التي يمارسها الشخص المهيمن و يكون من شأنها إحداث خلل ببنية السوق أو تركيبته من خلال الإضرار بالمنافسة، سواء بإعاقتها أو إضعافها أو منع نموها وذلك باستخدام آليات لم يعتدها السوق وفقا للمجرى الطبيعي . أشار إليه عبير مرغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، طلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد حيضر، الجزائر: 2016. ص 197

(3) جلال مسعد محتوت، مدي تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي –وزو، الجزائر: 2012، ص، 141

(4) صفاء تقي عبد العيساوي، المفهوم القانوني للاستعمال غير المشروع للمركز المتحكم في السوق، مرجع سابق، ص 69

(5) جلال مسعد حتوت مدي تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص140

(6)معين فندي الشناق، الاحتكار و الممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قانون المنافسة الأردني و الأمريكي، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية، الأردن: 2006، ص104

و الخدمات بشكل يتنافى مع قواعد السوق و يؤدي إلى الإخلال بمبادئ المنافسة. – الامتناع عن بيع و شراء السلع و الخدمات أو اخفاؤها أو احتكارها أو الامتناع عن التعامل فيها؛ بما يؤدي إلى افتعال وفرة أو عجز غير حقيقيين فيها بقصد المضاربة و التأثير غلى الأسعار. – رفض التعامل مع أحد مزاولي الأنشطة التجارية ، أو فرض لشروط تمييزية غير متكافئة للقيام بذلك. – استغلال أوضاع التبعية الاقتصادية لفرض شروط للتعامل من شأنها الحد من مبادئ المنافسة. – التدخل بأية صورة كانت للحد من عمليات انتاج و تصنيع و تطوير و توزيع السلع و الخدمات أو الخد من دخولها إلى الاسواق[1].

2– التشريع المصري: تنص المادة 8 من القانون رقم 3 لسنة 2005 بشأن حماية المنافسة و منع الممارسات الابتكارية على أنه " يحظر على من تكون له السيطرة على سوق معينة القيام باي مما يأتي: أ–أي فعل من شانه ان يؤدي الى عدم التصنيع او الانتاج او التوزيع لمنتج لفترة او فترات محددة ب – الامتناع عن إبرام صفقات بيع أو شراء منتج مع اي شخص، او وقف التعامل معه على نحو يؤدي الى الحد من حريته في دخول السوق او الخروج منه في اي وقت .ج – أي فعل من شأنه ان يؤدي الى الاقتصار على توزيع منتج دون غيره على اساس مناطق جغرافية او مراكز توزيع او عملاء او مواسم او فترات زمنية وذلك بين اشخاص ذوي علاقة رأسية. د – تعليق ابرام عقد او اتفاق بيع او شراء لمنتج على شرط قبول التزامات او منتجات تكون بطبيعتها او بموجب الاستخدام التجاري للمنتج غير مرتبطة به او بمحل التعامل الاصلي. هـ– التميز بين بائعين او مشترين تتشابه مراكزهم التجارية في اسعار البيع او الشراء او في شروط التعامل. و– الامتناع عن انتاج او اتاحة منتج شحيح متى كان انتاجه او اتاحته ممكنة اقتصاديا.ز – أن يشترط على المتعاملين معه الا يتيحوا لشخص منافس له استخدام ما يحتاجه من مرافقهم او خدماتهم رغم ان اتاحة هذا الاستخدام ممكنة اقتصادياً . ح – بيع منتجات بسعر يقل عن تكلفتها الحدية او متوسط تكلفتها المتغيرة . ط – إلزام مورد بعدم التعامل مع منافس.

(1) كما تقضي المادة 12 من القرار رقم 175 لسنة 2022 سالف الذكر على أنه " يحظر على الأشخاص الحد من المنافسة او تقييدها أو منعها ويعد في حكم ذلك ما يلي: 1 – فرض أسعار المنتجات و السلع أو وضع حد أدنى لأسعارها أو شروط إعادة بيعها بشكل مباشر أو غير مباشر. 2 – منع أو عرقلة دخول شخص آخر للسوق و إقصائه منه أو العمل من أجل تعرضه لخسارة غير طبيعية. 3 – العمل من أجل تحقيق عجز أو نقص حاد في السلع أو وفرة وهمية وغير حقيقية للمنتجات و السلع في السوق. 4 – التمييز بين العملاء و الزبائن في العقود المتشابهة في أسعار السلع و المنتجات أو في شروط بيعها او شرائها أو أي صورة من صور التمييز 5 – متع زبون أو عميل من التعامل مع شخص منافس.6 – حجب المنتجات و السلع من التداول في السوق كليا أو جزئيا. 7 – الامتناع عن التعامل مع عميل معين بالشروط المعتادة في السوق دون مبرر مشروع. 8 –تعليق أي تصرف أو اتفاق على التزام بشرط قبول ما هو بطبيعته غير مرتبط بمحل التعامل الأصلي 9 – كل فعل أو تصرف آخر يحد من المنافسة أو يضعفها.

3- قانون الاتحاد الأوروبي: نصت المادة 102 من معاهدة التفعيل في الاتحاد الأوروبي (T.F.E.U) functioning the European of The Union treaty بشأن بتنظيم المنافسة على بأنه يحظر أي استغلال من جانب مؤسسة أو أكثر لمركز مهيمن داخل السوق الداخلية أو في جزء كبير منها باعتباره يتعارض مع السوق الداخلية بقدر ما يؤثر على التجارة من الدول الأعضاء. وتتمثل هذه الإساءة على وجه الخصوص في:أ –فرض أسعار شراء أو بيع غير عادلة بطريق مباشر أو غير مباشر أو شروط تجارية أخرى غير عادلة. ب–الحد من الانتاج أو الأسواق أو التطوير التقني بما يضر المستهلكين – تطبيق شروط مختلفة على المعاملات المتساوية مع الأطراف التجارية الأخرى ، مما يجعلها في وضع تنافسي غير موات.د –إخضاع إبرام العقود لقبول الأطراف الأخرى لالتزامات تكميلية لا علاقة لها بطبيعتها أو حسب العرف التجاري بموضوع هذه العقود.[1]

4– القانون الأمريكي: قضت المادة الاولى من قانون كلايتون الصادر عام 1914 حظر الممارسات الاحتكارية التي تقوم على التمييز في اسعار البيع او الشراء للمنتجات المتماثلة من ناحية النوع .كما تمنع المادة الثانية من القانون ذاته الممارسات الاحتكارية التي تقوم على البيع او التأجير لا شخاص معينين دون غيرهم . .

ومن الملاحظ أن تلك التشريعات محل المقارنة قد توافقت على الإحجام عن التصدي تعريف إساءة استخدام الهيمنة، وهو موقف محمود من وجهة نظرنا كي لا صبغه بالجمود، و ما لا تتحمله مسألة مفرطة التطور كالتي نحن بصددها¨ ولا بصعب على أي قارئ لهذه النصوص أن يستنتج أن نمازج الممارسات التي تنطوي علي إساءة استخدام إنما ذكرت على سبيل المثال لا الحصر وهو واضح من العبارة المستخدمة كعبارة " و على وجه الخصوص" أو عبارة " وبصفة خاصه " فهذا من قبيل ذكر الخاص بعد العام . أضف إلى ذلك أن فلسفة المشرع حول من تلك النصوص تكمن في حماية عناصر و لا يتصور – و الحالة هذه – أنتحصر الممارسات الضارة بالسوق في حالات نحدده لا سيما إذا علمنا أن عالم التجارة دائم التطور على نحو مرهق في ملاحقته.

وما دامت النماذج المذكورة علي سبيل المثال فلا مجال لتفضيل تشريع على الآخر ، طالما القاعدة واحدة. ومن ثم فالنصوص محل المقارنة غير متباعدة الأحكام ولكن يؤخذ عليها عدم تبنيها معايير واضحة يرتكز عليها في تحديد ما يعد إساءة استغلال .

(1) https;//WWW.jus.uio.**functioning the European Union treaty of the** ARTICLE 102 ,

الفرع الثاني أنماط الإساءة: ثمة ممارسات اعتبرتها التشريعات السابقة إساءة استخدام. و أنماط أفرزها الواقع و واستلهم القضاء أحكامها من وحي النصوص التشريعية

أولا: الممارسات المنصوص عليها صراحة : نقتصر على تحليل أهم الأنماط التي نصت عليها التشريعات السابقة.

1-الإغراق المفترس أو التسعير الافتراسي: وهو استراتيجية ينتهجها اللاعبون المهيمنون في السوق بغية إبعاد منافسيهم منه أو الحيلولة دون دخول منافسين جدد، يتم بمقتضاها قيام المهيمن بزيادة المعروض من سلعه أو خدماته بأسعار أقل من سعر التكلفة على نحو لا يستطيع منافسوه مسايرته، حتي إذا خرجوا من السوق يقوم بالتهامه بأسعار مبالغ فيها[1]– إذ لا منافس – لتعويض خسارته التي منيي بها في فترة التخفيض،

و نظرا للخطورة التي لا تخطيؤها عين في هذه الاستراتيجية ، فقد عملت تشريعات حماية المنافسة على حظر هذا النمط من السلوك، منها التشريع الليبي من خلال الفقرة الأولى من المادة 1288 من قانون النشاط التجاري سالف الذكر(2) و التشريع المصري من خلال المادة 8 من قانون حماية المنافسة سالف الذكر و المادة 13 من لائحته التنفيذية [3] كذلك المادة 102 من لائحة الاتحاد الأوروبي[4]و في للقانون الأمريكي محظور بحسبانه أحد صور مناهضة المنافسة و تكريس الاحتكار المحارب بمقتضي المادة 2 نت قانون شيرمان[5]

و لقد اعتبرت لجنة مناهضة الاحتكار بالمملكة المتحدة، أن ما قامت به ؛ *Aberdeen Journals* من بيع مساحات إعلانية في الصحف بأقل من التكلفة المتغيرة لإنتاج الصحيفة؛ من قبيل التسعير المفترس الوارد في الفقرات 351إلى 358و نفس الحال مع شركة *NappPharmaceuticals* ، حيث قامت شركةNappبتزويد

Cleary Gottjieb&)n brief: abuse of dominance in United Kingdom;iHamilton ; (2)
www.lexology.com/library/detail.aspx?g=e446ca97-94a6-4e39-aadc-5901abdf9914

(2) فالمادة 1288من القانون رقم 23 لسنة 2010 الليبي تنص على أنه " يحظر : - تحديد أسعار بيع و شراء السلع و الخدمات بشكل يتنافى مع قواعد السوق و يؤدي إلى الإخلال بمبادئ المنافسة....".

(3) نصت المادة الثامنة من القانون رقم 3 لسنة 2005 المصري على أنه "يحظر على من له السيطرة في السوق المعنية...ح - بيع منتجات بسعر يقل عن تكلفتها الحدية او متوسط تكلفتها المتغيرة..."وبينت المادة 13 فقرة ح من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور المقصود بالتكلفة الحدية و التكلفة المتغيرة

(4) تصت تلك المادة على " على أنه "يحظر فرض أسعار شراء أو بيع غير عادلة بطريق مباشر أو غير مباشر أو شروط تجارية أخرى غير عادلة

(5) في نفس المعنى ، راجع ، جند بنت نبسل القدسي ، إساءة استعمال المشروع لمركزه المهيمن في السوق المعنية " دراسة مقترنة " مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ، المجلد 16 ، العدد 1 ، يونيو 2019 ، ص 40

المستشفيات بأقراص المورفين بأقل من التكلفة من أجل حماية موقعها في "قطاع المجتمع" حيث يصف الأطباء عمومًا نفس الأدوية التي تختارها المستشفيات[1]

2- التمييز التعاقدي :يقصد به قيام الطرف المهيمن بإبرام عقود متماثلة بشروط متباينة بتباين الأطراف الآخرين،كما لو فرض شروط متباينة على مشترين مختلفين عن طريق فرض شروط مخففة لمشترين في سوق معين والاحتفاظ بشروط أشد لكل المشترين خارج هذه السوق[2]

والقول بوجود تمييز تعاقدي يقتضي إثبات أن التعامل مع الحالات المتكافئة كان بطريقة غير متكافئة دون أسباب تجارية مشروعة؛ مما جعل العملاء في وضع تنافسي غير مؤات إلى حد احتمالية إبعاد المنافسين ذوي الكفاءة المتساوية؛ [3].

ولقد تصدت قوانين المنافسة محل المقارنة على حظر التمييز التعاقدي باعتباره من أخطر الممارسات التي تشكل إساءة الاستغلال الهيمنة [4] ولقد أيدت محكمة الاستئناف الانجليزية في عام 2021 قرار لجنة مناهضة الاحتكار والذي أيد فرض غرامة قدرها 50 مليون جنيه إسترليني على Royal Mail بسبب إعلانها عن زيادات في الأسعار اعتبرتها تمييزية وبالتالي مسيئة. تعني هذه التغييرات في الأسعار أن أيًا من عملاء الجملة لشركة Royal Mailالذين يسعون إلى التنافس معها في خدمة تسليم الرسائل في بعض أجزاء المملكة المتحدة، مثل Whistl، سيتعين عليهم دفع أسعار أعلى في الأجزاء المتبقية من البلاد حيث استخدموا البريد الملكي لنقل

(1) راجع غي هذه القضايا:Cleary &n brief: abuse of dominance in United Kingdom; iHamilton; Gottjiebhttps://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=e446ca97-94a6-4e39-aadc-5901abdf9914

(2) عبير مرغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، طلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد حيضر، الجزائر: 2016. ص202

(2) ; Cleary Gottjieb&)n brief: abuse of dominance in United Kingdom;iHamilton www.lexology.com/library/detail.aspx?g=e446ca97-94a6-4e39-aadc-5901abdf9914

(4) نصت المادة 12 من القرار رقم 175 بشأن إصدار اللائحة التنفيذية لمجلس المنافسة الليبي على أنه " يحظر ...4 التمييز بين العملاء و الزبائن في العقود المتشابهة في أسعار السلع و المنتجات أو في شروط بيعها او شرائها أو أي صورة من صور التمييز. "وكذلك المادة 8/ه من حماية المنافسة المصري سالف الذكر ، إذ نص على أنه" يحظر... ه -التميز بين بائعين او مشترين تتشابه مراكزهم التجارية في اسعار البيع او الشراء او في شروط التعامل. أيضا نصت المادة 102 من لائحة الاتحاد الأوروبي على أنه " يحظر تطبيق شروط مختلفة على المعاملات المتساوية مع الأطراف التجارية الأخرى ، مما يجعلها في وضع تنافسي غير موات ." حظر المشرع الأمريكي حيث نصت المادة 2 / أ منه ً في قانون روبنسون باتمان التسعير التمييزي صراحة على أنه يحظر على كل من يعمل بالتجارة أثناء ممارسته لتلك التجارة أن يقوم بالتمييز السعري سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بين مشترين مختلفين لبضائع متماثلة بالدرجة والجودة، متى ما كان البيع المتضمن للتمييز السعري قد تم داخل الولايات المتحدة الأمريكية أو أي إقليم منها أو مقاطعة كولومبية أو أي مكان آخر يخضع لولاية من الولايات المتحدة الأمريكية، وكان التمييز من شأنه أن يؤثر بشكل جوهري في تقليل المنافسة

الرسائل. التسليم خارج. فإن التغييرات المعلنة في الأسعار منعت Whistl من التنافس مع Royal Mail في تسليم البريد المجمع.[1]

3-عقود الربط: عقود الربط احد أشكال إساءة استخدام الهيمنة، وبمقتضاها يعلق المهيمن إبرام عقد مع منافس له علي قبول المنافس التزامات منبتة الصلة بالعقد المزمع إبرامه[2] من حيث الطبيعة، و من حيث الاستخدام التجاري. فالمتعاقد مع المهيمن لا يقبل العقد المعلق عليه العقد الأصلي إلا نزولا على رغبة المهيمن.[3] ويوضع الشرط –عادة –لإنفاذ السلعة أو الخدمة المربوطة من كساد حاق أو كاد أن يحيق ، وهذا العقد يضيع على المنافسين الأخر فرصة المنافسة على حصة المتعاقد مع المهيمن و التي كان من الممكن أن تكون من نصيبهم لولا عقد الربط ، مما يعني تقييد المنافسة[4] ومن أجل ذلك منعت قوانين المنافسة المختلفة عقود الربط،

ولقد حظرت التشريعات محل المقارنة تلك الممارسة في النصوص سالفة الذكر.[5] كما قضت المحكمة العليا الأمريكية بحظر اتفاقات الربط في دعوى Microsoftالشهيرة، حيث قررت مسؤولية ميكروسوفت؛ بحسبانها استغلت هيمنتها في ممارسة اتفاقات الربط عندما قامت بالربط بين استخدام .Internet Explore باستخدام أو شراء نظام Windows وأجبرت المشترين على شرائهما معا[6]

4-**رفض التعامل:** يقضي مبدأ سلطان الإرادة إلى الحرية التعاقدية، إلا أن الإطلاق في هذه الحرية قد يكرس للهيمنة أو الحفاظ مركز مهيمن قائم، كما هو الحال في رفض شخص مهيمن على سوق معينة التعامل مع بعض منافسيه الضغط عليهم للرضوخ لهيمنته. ويقصد برفض التعامل ، امتناع المهيمن التعامل مع المنافس بصورة كلية أو تخفيض حجم التعامل إلى الحد الذي يؤدي إلى إخراجه من السوق، او إلى منع المنافسين

(1) راجع في تلك القضايا Cleary Gottjieb&n brief: abuse of dominance in United Kingdom;iHam; www.lexology.com/library/detail.aspx?g=e446ca97-94a6-4e39-aadc-5901abdf9914

(2) جلال مسعد محتوت، مدي تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص، 159

(3)خليل فكتور تادرس، المركز المسيطر للمشروع في السوق المعنية في ضوء إحكام حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية مرجع سابق، ص 131

(4) راجع ، أمل محمد شلبي، التنظيم القانوني للمنافسة و منع الاحتكار ، مرجع سابق ص148

(5) نصت المادة 8/12 من القرار 175 سالف الذكر على " يحظر ...8 – تعلي تعليق أي تصرف أو اتفاق على التزام بشرط قبول ما هو بطبيعته غير مرتبط بمحل التعامل الأصلي" و بالنسبة للمش رع المصري فقد نصت المادة 8 من القانون رقم 3 سالف الكر ,علـى" يحظر ... د تعليق ابرام عقد او اتفاق بيع او شراء لمنتج على شرط قبول التزامات او منتجات تكون بطبيعتها او بموجب الاستخدام التجاري للمنتج غير مرتبطة به او بمحل التعامل الاصلي او الاتفاق"
كما نست المادة 102 من معاهدة الاتحاد الأوروبي على "يحظر .. د – إخضاع إبرام العقود لقبول الأطراف الأخرى لالتزامات تكميلية لا علاقة لها بطبيعتها أو حسب العرف التجاري بموضوع هذه العقود. آما القانون الأمريكي فلم ينس عليه صراحة، وأن كان محظورا بعموم النصوص.

(6)أشار إلى هذا الحكم جند بنت نبيل القدسي، إساءة استغلال المشروع، مرجع سابق ص 47

المحتملين من الدخول إليه[1]. يعد الامتناع عن التعامل من أشمل الممارسات الاقصائية التي يمارسها المهيمن؛ نظرا لتنوع أساليبه والتي يكون منتهاها استبعاد منافسين من السوق المعنية[2]

فلقد نصت المادة 1288 من قانون النشاط التجاري الليبي رقم 23 لسنة 2010 على حظر هذا السلوك.[3] كذلك فعلت المادة 8 من القانون المصري سالف الذكر[4]

ثانيا الأجيال المتطورة من إساءة استخدام الهيمنة: أفرزت السوابق القضائية عدة أنماط أهمها:

1- تفضيل الذات: يمكن لنا تعريف تفضيل الذات بأنه قيام المهيمن باستغلال هيمنته للاستئثار بأفضل عناصر السوق بتفضيل سلعه و خدماته الخاصة على حساب سلع وخدمات المنافسين له. كان تستخدم شركة متكاملة أصولها– منصتها مثلا – لتحديد موضع بيع سلعها و خدماتها علي حساب سلع وخدمات المنافسين [5]

ولعل من أبرز القضايا التي تكرس لهذه الصورة فضية Google shopping و التي تتلخص وقائعها في أن شركة جوجل ذات الهيمنة قامت بعرض موقعها بشكل أفضل في صفحات نتائج البحث العامة لخدمة التسوق الخاصة بها مقارنة بخدمات التسوق المنافسة. وبعرض الموضوع على المفوضية الأوروبية في يوليو 2017 ذهبت إلى ان هذا الفعل تنتهك المادة 102 من قانون الاتحاد الأوروبي واستندت إلى أن نتائج خدمة التسوق من Google تم وضعها بشكل بارز في الجزء العلوي من صفحات النتائج وبتنسيق ملفت، و بطريقة ولا يمكن معها تخفيض مستواه باستخدام أي خوارزميات، في حين ان خدمات التسويق المنافسة ل Google كانت تظهر فقط كنتائج عامة أي روابط زرقاء بسيطة، وكانت عرضة للتخفيض بواسطة خوارزميات التعديل، وهذا الاختلاف في العرض وإمكانية التخفيض أدى إلى تفضيل معاملة خدمة Google بالمقارنة بباقي المنافسين.[6] و بينت المفوضية أن تفضيل الذات وإن كان في ذاته مشروعا؛ إلا أنه في هذه الحالة لا يشكل منافسة موضوعية

(1) راجع المادة 13 /ط من اللائحة التنفيذية للقانون المصري رقم 3 لسنة 2005 سابق الإشارة إليه
(7) جند بنت نبيل القدسي ، المرجع السابق ص 48 وما بعدها
(1) حيث نصت على أنه " يحظر...الامتناع عن بيع و شراء السلع و الخدمات أو اخفاؤها أو احتكارها أو الامتناع عن التعامل فيها بما يؤدي إلى افتعال وفرة أو عجز غير حقيقيين فيها بقصد المضاربة و التأثير غلى الأسعار. - رفض التعامل مع أحد مزاولي الأنشطة التجارية أو فرض لشروط تمييزية غير متكافئة للقيام بذلك."
(4) حيث نصتعلى أنه " يحظر الامتناع عن إبرام صفقات بيع أو شراء منتج مع اي شخص او وقف التعامل معه على نحو يؤدي الى الحد من حريته في دخول السوق او الخروج منه في اي وقت.."
(3) Lisa Kaltenbrunner. European Union: Abuse of dominance and article 102 of the TFEU https;//globalcompetitionreview.com
(4). Lisa Kaltenbrunner. European Union: Abuse of dominance and article 102 of the TFEU https;//globalcompetitionreview.com

من قبل جوجل، ذلك أن ممارسة جوجل أدي إلى انخفاض طهور نتائج خدمات التسوق المنافسة، و في الوقت نفسه زاد ظهور نتائج التسوق الخاصة بجوجل و بالتالي فإن الممارسات المعنية مكنت شركة جوجل من تسليط الضوء عبلى خدمات التسوق المقارن الخاص بها مع ترك خدمات التسوق المنافسة غير مرئية فعليا على الصفحات، وهو ما لا يتوافق من حيث المبدأ مع الغرض المقصود من خدمة البحث العامة و بهذا يكون سلوك جوجل قد أدى إلى إضعاف المنافسة ، و لا يمكن تبرير سلوك جوجل باعتباره منافسة على أساس موضوعي .و إنما يمثل إساءة استخدام طبقا للمادة 102 من لائحة الاتحاد الأوروبي.[1] . وقد أيدت محكمة الاستئناف العامة الإنجليزية ما ذهبت إليها لمفوضية. مؤكدة أن سلوك جوجل كان مدفوعا بالرغبة في إبعاد المنافسين[2]

ولا يمثل تفضيل الذات إساءة استغلال إذا نتج عن كفاءة المهيمن (مكاسب الكفاءة) مادامت الكفاءة كافية لمواجهة الآثار السلبية التي ستنجم عن تقييد المنافسة على المستهلك، ولا تؤدي القضاء على كل أو معظم المنافسة سواء الفعلية أو المحتملة [3]

2- الاستفادة من البيانات: ومؤداه أن يقوم المهيمن بتقييد الوصول إلى قاعدة البيانات التي يحتفظ بها نتيجة هيمنته المتأصلة في السوق لصالح وسلعه او خدماته. واستبعاد منافسيه

ولقد رسخت محكمة العدل الأوروبية عدم مشروعية الاستفادة من البيانات المحتفظ بها نتيجة الهيمنة. من ردها غلى طلب مجلس الدولة الإيطالي بخصوص قضية Servizio Elettrico Nazionale

فلقد طلب مجلس الدولة من المحكمة إصدار حكم تمهيدي يتعلق بتفسير وتطبيق المادة 102 TFEU فيما يتعلق بادعاء بأن مورد الكهرباء الإيطالي الحالي Servizio Elettrico Nazional (SEN) أساءت استخدام هيمنة سوقية من خلال سلوك مجموعة Enel التابعة لها لعرقلة الدخول التنافسي الجديد حيث مجموعة Enel بمنع عملاء SEN من الانتقال إلى موردين جدد عن طريق فطلبها من عملاء SEN الموافقة على تلقي العروض التجارية من مجموعة Enel وكذلك من أطراف ثلاثة أخرى، وأوحت صيغت الطلب للعملاء أن هذه

(1) Lisa Kaltenbrunner. European Union: Abuse of dominance and article 102 of the TFEU https;//globalcompetitionreview.com

(2) Op . cit.

(3) Lisa Kaltenbrunner. European Union: Abuse of dominance and article 102 of the TFEU https;//globalcompetitionreview.com

الموافقة إلزامية بالنسبة لمجموعة Enel واختيارية بالنسبة للموردين الآخرين، مما ادي إلى عدد أقل من الموافقات على الموردين الآخرين، مما حد من كمية بيانات العملاء المتاحة للمنافسي مجموعة Enel في السوق الحرة واستخدمت مجموعة Enel بيانات عملاء لإصدار عروض تجارية مستهدفة العملاء بهدف نقلها من SEN إلى مجموعة Enel.. أصدرت هيئة المنافسة الإيطالية (ACGM) قرارا بالانتهاك في ديسمبر 2018 على أساس أن البيانات تشكل أصلا استراتيجيا غير قابل للتكرار مما يسمح لشركة EE التابعة ل Enel استهداف هؤلاء العملاء حصيريا حيث تستحوذ على أكثر من 40 % من الطلب محل النزاع . طعنت مجموعة Enelأمام المحكمة الإدارية الإقليمية الإيطالية الابتدائية في "لا تسيو"، و التي أكدت الانتهاك، ثم استأنف حكم المحكمة الابتدائية أمام مجلس الدولة الإيطالي مع طلب إصدار حكم أولي من محكمة العدل الأوروبية، أدع المدعي العام Rantos تقريره في ديسمبر 2021 حول ما إذا كانت ممارسة الاستفادة من البيانات مانعة للمنافسة ذهب فيه إلى أن قبام مجموعة إنيل المشاركة في ممارسات الاحتفاظ بعملائها، جمع بياناتهم في سياق علاقتها بهم؛ يظل من حيث المبدأ مشروعا في معيار التنافسية ، إلا أنه يجب على مجموعة إنيل أن لا تتبنى ممارسات من خلال استغلال المزايا الناجمة عن الاحتكار القانوني قادرة على إحداث تأثيرات استعبادية على المنافسين[1]

أصدرت محكمة العدل الأوروبية حكمها في مايو 2022 مؤكدة أنه إذا استخدمت شركة مهيمنة أصولا أو موارد كانت متأصلة في الاحتفاظ بمثل هذا المنصب في سياق تحرير السوق ولم تكن كذلك في متناول متنافس كفؤ لتوسيع هيمنته من سوق الى سوق أخرى؛ لا يشكل منافسة على أساس موضوعي ما دام لها تأثير فعال وبناءعليه فإن ما قامت به الشركة ممارسة غير قانونية [2]

المبحث الثاني

أحكام سوء استخدام الهيمنة السوقية

تحظر التشريعات المعنية بحماية المنافسة و التي أشرنا إليها في المبحث السابق إساءة استخدام الهيمنة السوقية، ذلك أنها تؤثر بشكل أو بآخر غلى تلقائية ديناميكية السوق، الأمر الذي يؤثر سلبا على المنافسين و المنافسة و المستهلك، ومن هنا فإن تلك الممارسات قد تتسم بعدم المشروعية (مطلب أول) غير أن عدم

(1 Lisa Kaltenbrunner. European Union: Abuse of dominance and article 102 of the TFEU https://globalcompetitionreview.com

(2) Lisa Kaltenbrunner. European Union: Abuse of dominance and article 102 of the TFEU https://globalcompetitionreview.com

المشروعية هنا قد تتقاطع في ذهن البعض مع الحرية التعاقدية و التي تعد أهم مرتكز للاقتصاد الحر، ومن ثم يتساءل عن التأصيل القانوني لعدم المشروعية تلك (مطلب ثان)

المطلب الأول

عدم مشروعية إساءة استخدام الهيمنة:

بداية يجب التنويه إلى أن الهيمنة السوقية في حد ذاتها لا تتقاطع مع المشروعية[1] فقد حصل عليها بمهارته التجارية، أو كانت الهيمنة طبيعية[2] وتكون كذلك عندما لا يستوعب السوق إلا تاجرا واحدا[3] ، ولذلك فإن تشريعات حماية المنافسة لم تحطر الهيمنة و إنما حطرت إساءة استخدامها؛ فكأنها تتطلب بعض الارتباط بين الهيمنة و إساءة الاستخدام، وهذا يقتضي منا تحديد العلاقة بين الهيمنة و سوء الاستخدام (فرع أول) ثم هل كل إسار استخدام بعدم المشروعية أم المسألة تخضع لمعايير (فرع ثان)

الفرع الأول العلاقة بين الهيمنة و اساءة الاستخدام: تربط التشريعات بين الهيمنة و إساءة الاستخدام مما يعني أنها تتطلب قدرا من الارتباط بين الموقف المهيمن و إساءة الاستخدام[4]ويمكن النظر إلى هذا الارتباط بطريقتين: الأولى ارتباط موضوعي. الثاني ارتباط عضوي. والارتباط الموضوعي نقصد به مدي مساهمة الهيمنة في إحداث الإساءة. أما العضوي؛ فنقصد به مدي حتمية حدوث الإساءة في نفس سوق الهيمنة.

أولا الارتباط الموضوعي: نقصد به مدي مساهمة الهيمنة في إحداث الإساءة، منطقيا إذا لم يكن للشخص هيمنة فلا يتصور منه ممارسة إساءة استخدام. إذ يمكن التحكم في سلوكه بالضغط التنافسي، على خلاف الأمر بالنسبة للمهيمن، ومن ثم تم اشتراط الارتباط.

و الارتباط نوعان، **الاول** ارتباط معياري ويعني أن مجرد وجود هيمنة يساهم على الأقل في حدوث خطر إساءة الاستخدام سواء ساهمت فعليا في إحداثها أم لم تساهم . – و الخطر هنا قيام المهيمن تجاوزات من شأنها

(1) Hiroshi Sugisaki, The abandonment of the 'dominant position condition of article 102 of the treaty on the functioning of the European union ? Presses de l'Universite Toulouse Capito…P.561 – 577 https://books.openedition.org

(2) معين فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء القانون المنافسة الأردني والأمريكي والاتفاقات الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات القانونية العليا جامعة عمان، الأردن: 2006، ص 100

(3) محمد نصر مد، الحماية الدولية والجنائية من المنافسة التجارية غير المشروعة و لاحتكار، مركز الدراسات العربية، القاهرة: 2016 ص 17

(4) N. Petit, Droit europeen de la concurrence, 3e ed., LCDJ, 2020

إلحاق الضرر بمنافسيه، – فمجرد حدوث إساءة في ظل هيمنة يحقق الارتباط المعياري بغض النظر عما إذا كانت علاقة السببية للسلوك مقبولة أم لا . للتوضيح: إذا كان لدى مهيمن قدرة على الإساءة من موقعه المهيمن ثم قام بها؛ فإن هذه السلطة تساهم على الأقل في خطر حدوث الاستخدام (ارتباط معياري) فهي في حد ذاتها سببية، بغض النظر عما إذا كانت الهيمنة ساهمت فعليا و ساهمت في إحداث الإساءة . **الثاني:** الارتباط السببي ، يعني لزوم تتدخل الهيمنة بشكل مباشر في إحداث الإساءة تدخل السبب بالنتيجة.[1]

ونعتقد أن الارتباط الذي تطلبه قوانين حماية المنافسة الارتباط السببي؛ أي وجود علاقة سببية فعلية بين السلوك و الهيمنة ، إذ لو كان الارتباط المعياري هو المطلوب لكان مقتضي ذلك أن يمتد الحظر لغير المهيمنين، لكن النصوص قصرت الحظر على من له الهيمنة فقط لدرء الخطر الكامن في المركز المهيمن.

ثانيا الارتباط العضوي: أي ضرورة وقوع الإساءة من المهيمن في نفس السوق المهيمن غليه، إذ لو تمت الإساءة في سوق آخر لتم مواجهته بالضغط التنافسي. تيلزم بيان معني ؟ وما مدى اعتبار السوق المجاورة محققا للارتباط العضوي؟

1- **معني للسوق:** هو مكان تلاقي العملاء مع السلع و الخدمات. ويقوم غلى ركيزتين: الأولى، السلعة، أو الخدمة. والثانية، المكان الذي يتم فيه النشاط.

2- **فالسوق السلعي** ينظر إليه من خلال سلع و خدمات بديلة تمكن العملاء من المفاضلة و الاختيار الحر و يرسم السوق بمنهجين: **الأول،** مرونة الطلب، أو الطلب البديل للسلعة، ويعتمد على قدرة المستهلك على الاتجاه نحو طلب سلعة مماثلة، إذا لم تتوافر السلعة الأولى. و يفترض في السلع والخدمات البديلة التماثل مع السلع المحتكرة بحيث تقوم كل سلعة مقام الأخرى في الأداء المطلوب إذا جمعها سوق واحد[2] **الثاني،** مرونة العرض او العرض البديل للسلعة، يقوم على قياس استعداد التجار الأخرين للدخول في السوق في حال

(1) Hiroshi Sugisaki, The abandonment of the 'dominant position condition of article 102 of the treaty on the functioning of the European union ? Presses de l'Universite Toulouse Capito…P.561 – 577 https://books.openedition.org

(2)، عبير مرغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة و التجميعات الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، طلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد حيضر، الجزائر: 2016، ص193

ارتفاع سعر السلعة الأولى وتوفير سلعة بديلة[1] فمعيار مرونة العرض يعتمد على مدي قدرة أشخاص أخر منافسة تزويد المستهلكين بمنتجات بديلة،، فيفقد المهيمنون القدرة على إحداث تأثير فعال في السوق. [2]

اللسوق لمكانية: و هي المنطقة الجغرافية التي تتجانس فيها ظروف المنافسة دون أن يمنح مشرع ميزة تنافسية علي حساب المنافسة المتكافئة[3] و يتحدد النطاق الجغرافي للسوق بتحديد اماكن عرض السلع و الخدمات مضموما إليها المناطق التي يتوجه إليها العملاء للحصول على بدائل بسعر أقل من الذي ارتفع سعره[4] بمعنى آخر؛ يتحدد النطاق الجغرافي للسوق بأماكن عرض السلع و الخدمات مضموما إليها مناطق " **الملاذ** ".

والسوق الجغرافي قد تكون في دولة معينة أو في جزء منها، أو في أكثر من دولة كالاتحاد الأوروبي، كما قد تكون، ، ومحصورة في منطقة نشاط محدودة كالموانئ الجوية أو الموانئ البحرية .[5]

2 – مدى اعتبار السوق المجاورة محققا للارتباط العضوي؟ تبنت بعض السوابق القضائية *ما ذهبت* إليه لجنة مناهضة للاحتكار الانجليزية من أنه مهيمن مرتكبا لإساءة استخدام في سوق مجاورة ليس مهيمن فيها إذا تبين أن ثمة روابط وثيقة بين السوقين المرتبطين "[6]

الفرع الثاني معايير عدم مشروعية إساءة الاستخدام: ولقد حاول الفقه استخلاص بعض المعايير لتقرير مدي مشروعية سلوك المهيمن.

أولا :معيار الضرر الناجم عن السلوك؛ سواء سلوك سلبي أم إيجابي: فلأول الإضرار بالامتناع: وهو سلوك سلبي من جانب المهيمن .بموجبه يستفيد من معطيات السوق وتفاعلاته، دون أن يقوم بأي فعل ايجابي يمكن أن يعد إساءة استخدام هيمنته[7] كأن يرفض دون مسوغ قانوني التعامل مع عميل معين بشروط تجاريه سبق له التعامل بها. ويبدو أن هذا المعيار غير واضح وغير دقيق في تحديد المفهوم القانوني لإساءة استخدام الهيمنة. إذ

(3) محمود قياض، و ديانا قطامش، حظر إساءة استعمال المركز التجاري المهين مرجع سابق، ص 65
(4)عبير مرغيش، المرجع السابق، ص 194
(1) حسين الماحي، تنظيم المنافسة، دار النهضة العربية' القاهرة: 2003، ص20
(2) محمود فياض وديانا قطامش، المرجع السابق، ص 70
(5) عبير مرغيش، ، المرجع السابق، 194
Cleary Gottjieb&(6))n brief: abuse of dominance in United Kingdom;iHamilton ; (4)
www.lexology.com/library/detail.aspx?g=e446ca97-94a6-4e39-aadc-5901abdf9914

(5) راجع: محمد سليمان الغريب، الاحتكار و المنافسة غير المشروعة ص 270 وما بعدها

انه يعتمد على سلوك سلبي من قبل المهيمن مما يجعل من الصعوبة بمكان التحقق مما اذا كان ذلك السلوك السلبي ينطوي بالفعل على قصد إساءة استخدام الهيمنة

والثاني: الضرر الناجم عن سلوك إيجابي.(المعيار الموضوعي) : وفقا لهذا المعيار يتم النظر إلى الأثر الناجم عن السلوك الذي يقوم به المهيمن على منافسيه[1]، فيعد إساءةلاستعمال الهيمنة عندما يكون الممارسات الاحتكارية من جانب المهيمن على نحو يؤدي إلى منع المنافسة، أو تقييدها، أو الإضرار بها على أي نحو.[2] أو إذا أدت هذه الممارسات إلى إلحاق الضرر بمنافسيه؛ كأن تقوم شركة مسيطرة على انتاج معدات تمتنع عن بيعها وتشترط تأجيرها ،عندئذ، يعد سلوكها استعمالا غير مشروع لهيمنتها؛ لأنها أقدمت على عمل يمنع دخول منافسين جدد إلى السوق.[3]

ثانيا: معيار الفعل أو السلوك في ذاته: حيث يتحدد إساءة استخدام الهيمنة وفقا لما يصدر من المهيمن من سلوك. على ضوء مقتضيات السوق وظروف الحالة فلو قام مهيمن بزيادة الأسعار أو تخفيفها، مثلا، فان سلوكه هذا يعد استعمالا غير مشروع اذا كان لديه ومعطيات السيطرة على مجريات الأمور في السوق، أما اذا لم يكن المشروعً مسيطرا فلا يمكن اعتبار زيادة الأسعار إساءة استعمال للمركز .المسيطر لعدم وجود ذلك المركز أصلا.[4] ففي قضية معدات العمل الدولية (IBM) ألغت المحكمة محكمة الاستئناف العليا الأمريكية الحكم الذي أصدرته محكمة أول درجة؛ والذي كان يقضي بأن قيام الشركة المعنية بتعديل تصميم المعدات وتخفيض الأسعار يشكل مخالفة واضحة لنص المادة الثانية من قانون شيرمان. وقررت محكمة الاستئناف العليا؛ ضرورة البحث عن سلوك الشركة المدعى عليها؛ وما اذا كان هذا السلوك ينطوي على ممارسة تجارية طبيعية تنسجم مع السلوك التجاري المعتاد في السوق المنافسة[5]. بل إن البعض ذهب إلى أبعد من السلزك حيث برى وذهب البعض إلى أن الهيمنة في حد ذاتها ينطوي – بطبيعتها – على إضعاف المنافسة في السوق، وذلك لانعدام الثقل المعادل

(1) عبد العزيز بن سعد الدغيثر، أسس النظر في التركز في ضوء أحكام نظام المنافسة، WWW.alukah.net ص 93

(2)– صفاء تقي عبد العيساوي، المفهوم القانوني للاستعمال غير المشروع، مرجع سابقص66

(3)–المرجع السابقص66

(4) –صفاء تقي عبد العيساوي، المفهوم القانوني للاستعمال غير المشروع للمركز المتحكم في السوق " دراسة مقارنة"، مجلة واسط للعلوم الإنسانية، العدد 23 ص 65

(5)– أشار على هذا الحكم خليل فيكتور تادرس، ، خليل فكتور تادرس، المركز المسيطر للمشروع في السوق المعنية في ضوء إحكام حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية مرجع سابق، ص 120 وما بعدها

لذلك المركز ، وان إعاقة المنافسة تعد متلازمة اقتصادية؛ لوجود المشروع في مركز متحكم في السوق، وهو ما يجعل تصرفات المركز المسيطر غير مشروعة نظرا لإلحاقها ضررا بالمشروعات الأخرى .[1]

ثالثا: معيار الغائي (المعيار الشخصي) وهذا المعيار يعتد بالقصد أكثر من اعتداده بالسلوك، يغلب عليها الطابع الشخصي، فإساءة الاستعمال في نظره؛ عبارة عن الممارسات التجارية المعوقة للمنافسة التي يباشرها المشروع المسيطر بقصد المحافظة على وضعه المهيمن في السوق، أو تعزيز ذلك الوضع. فيمنع القانون إساءة استغلال المركز المهيمن في السوق عندما يكون الغرض منه أو يمكن أن تترتب عليه الحد من المنافسة، أو تقييدها، أو عرقلتها[2] فكم هو الربط واضح بين الممارسة والقصد من ورائها؛ فكلما كان قصد الممارسة تقييد أو إعاقة المنافسة؛ كلما كانت الممارسة غير.مشروعة. وفي قضية أخري أكدت محكمة الاستئناف العليا عام ١٩٨٥ على ضرورة توافر عنصرين أساسين للتأكد من وجود حالة إساءة الاستعمال للمركز المسيطر في السوق؛ هما؛ الأول: امتلاك المنشأة التجارية لقوة احتكارية تمكنها من السيطرة على الإنتاج والتحكم فيه. والثاني: اقتراف المركز المسيطر سلوكيات وتصرفات تتعلق بالسعر أو حجم الإنتاج تستهدف بشكل متعمد المحافظة على هذه القوة الاحتكارية دون ان تعكس تلك التصرفات حدوث تطور هائل ومتميز للمنتج.[3] فوفقا لهذا المعيار؛ فإن إساءة الاستعمال للمركز المسيطر فكره موضوعية تنظر إلى التصرف في جد ذاته ولا غبرة بالمقاصد والغايات .إذ أن الحكم على تصرف يكون بالنظر إلى يجسده من إساءة استعمال للمركز المسيطر من عدمه. لا شأن له بالغايات التي يسعى المشروع المسيطر إلى تحقيقها ، وذلك لان المشروعً المسيطر تقع على عاتقه مسؤولية خاصة هي عدم الإضرار بالمنافسة[4].

نرى أن العلاقة بين المعايير السابقة علاقة تكامل، وليست تنافس على حكم العلاقة، وبناء عليه فإن أي ممارسة تدخل في إطار أحد هذه المعايير تشكل إساءة غير مشروعة لاستخدام الهيمنة، فما هذه المعايير إلا جمع لشتات النصوص والأحكام، ولذلك نري أنه لا ينبغي وضع كل الممارسات في سلة واحدة، إنما ينظر لكل سلوك على حدة و وما ينطبق عليه أحد هذه المعايير يوسم بعدم المشروعية.

---

(6) المرجع السابق، ص119

(2)– سامي عبد الباقي، إساءة استعمال المركز المسيطر في العلاقات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة: 2010ص 113

(2)– مشار إليه لدى محمد سليمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، القاهرة: 2004، ض 271.

أيضا: حسين فتحي، الممارسات الاحتكارية و التحالفات التجارية لتقويض حريتي التجارة و المنافسة، دار النهضة العربية، القاهرة: ص 26

(3) – راجع صفاء تقي عبدالعيساوي، المفهوم القانوني للاستعمال غير المشروع للمركز المتحكم في السوق، مرجع سابق، ص67، و ما بعدها

المطلب الثاني

التأصيل القانوني لعدم مشروعية إساءة استعمال الوضع المهيمن :

تعددت الآراء حول التأصيل القانوني لعدم مشروعية إساءة استخدام الهيمنة السوقية فمن قائل بأنه من تطبيقات عقد الإذعان (فرع أول) ومن قائل بأنه استغلال يعيب الإرادة (فرع ثان) وآخر يقول بأنه من تطبيقات التعسف في استخدام الحق (فرع ثالث)

الفرع الأول نظرية عقود الإذعان: عقد الإذعان[1]؛ عقد يحتكر أحد أطرافه خدمة، أو سلعة ضرورية تخوله احتكار الشروط التعاقدية؛ ولا مناص للطرف الأخر من قبولها[2] ذلك الثوب الاحتكاري الذي يكتسيه عقد الإذعان؛ أوحى للبعض[3] أن إساءة الهيمنة أحد تطبيقات عقود الإذعان. وذلك أن المهيمن يتمتع بقوة اقتصادية تمكنه من فرض شروطه على السوق دون أن تتمكن أحد من الاعتراض على ذلك.

غير أننا لا يمكن أن نتقاسم هذا الرأي، حقا: أنه ولئن كانت نشأة عقود الإذعان في الفكر القانوني نتيجة ضعف المنافسة بسبب تسلط قوى احتكارية على السلع والخدمات اللازمة للحياة[4]. وهو ما يتشابه مع إساءة الهيمنة. إلا أن هذا لا يعني أنها من تطبيقات عقد الإذعان من عدة وجوه: 1- أن عقد الإذعان لا يكون إلا في إطار عقد؛ وثمة ممارسات يباشرها المهيمن وتخل بالمنافسة دون وجود علاقة عقدية، كرفض التعاقد بشروط معتادة دون مبرر. فكيف تعتبر هذه الممارسات وأخواتها من تطبيقات عقد الإذعان. 2- ومع افتراض وجود عقد بين المهيمن وعملائه؛ فإنه من الصعوبة بمكان تطبيق أحكام عقد الإذعان من حيث الشروط، ومن حيث الأثر. فمن حيث الشروط: فيشترط لاعتبار العقد الإذعان تحقق معيار احتكارية السلعة أو الخدمة، والاحتكار هو قدرة المتعاقد على فرض شروط العقد مع اليقين من عدم قدرة المتعاقد الآخر عن الانصراف عن التعاقد لانتفاء

(1)- حلمي بهجت بدوي، أصول الالتزامات-الكتاب الأول في نظرية العقد، مطبعة موري، القاهرة: 1943، ص 222 و223

(2)- راجع، الصالحين محمد العيش، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص 115. أيضا: عبد الرزاق السنهوري الوسيط، مرجع سابق،ص 229 وما بعدها... مصطفي عبد الحميد العدوي، عقود الإذعان في القانون الأمريكي، كلية الحقوق، جامعة المنوفية: ب ت. ص15

(3) معين فندي الشناق، الاحتكار و الممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة و الاتفاقيات الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات القانونية العليا ،جامعة عمان العربية، الأردن: 2006، ص 94

(4)- عبد الفتاح عبد الباقي، موسوعة القانون المدني، الكتاب الأول، نظرية العقد و الإرادة المنفردة دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، ب ن 1984، ص 205 وما بعدها.

البديل[1]،و معيار ضرورية الخدمة أو السلعة [2] ضرورية عمومية الإيجاب واستمراريته[3] و في حالة البحث قد لا يتحقق معيار ضرورية السلعة أو الخدمة فالتعامل يطال السلع والخدمات المختلفة سواء كانت ضرورية أو غير ضرورية. كخدمات الهاتف المحمول، أو خدمات الدعاية والإعلان، أو إنتاج بعض المواد الكيمائية[4]. وغير ذلك من السلع والخدمات التكميلية، من حيث الأثر: يترتب على الصفة الإذعانية في العقد، تخويل القاضي سلطة تعديل الشروط المجحفة على نحو يعيد للعقد توازنه[5]. وتفسير الشك لمصلحة الطرف الضعيف.[6] بينما الأثر المترتب على إساءة الاستخدام إمكانية الحكم يبطلان الشروط التعاقدية التي ترتبط بالممارسات الاحتكارية الالتزامات الناتجة عنها. كذلك التعويض إن كان له محل. أيضا توجد آثار خاصة تتمثل في، قيام مجلس المنافسة– وهو الجهة المختصة بتنظيم شؤون المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية عادة – أو سلطات ذات علاقة بفرض شروط معينة على المهيمن للتخفيف من الأضرار الناجمة عن سلوكه. أو إصدار أمر من السلطات ذات العلاقة في الدولة بإيقاف الممارسات التي تجسد الضارة. بالإضافة إلى الآثار الجنائية المتمثلة في فرض عقوبات جنائية على المشروع المهيمن .[7]

(1)– عبد المنعم فرج الصدة، عقود الإذعان في القانون المدني المصري، دراسة فقهية وقضائية مقارنة، بت 1946، ص 58
(2) ولقد استقرت أحكام محكمة النقض المصرية على أن السلعة الضرورية هي التي لا غنى للناس عنها، والتي لا تستقيم مصالحهم بدونها بحيث يكونون مضطرين إلى التعاقد بشأنها.... كما أن انفراد الموجب بإنتاج سلعة أو الاتجار فيها لا يعد بذاته احتكارا ما لم تكن السلعة من الضروريات الأولية للجمهور نقض مدني مصري، 12 – 3 – 1974، مجموعة أحكام محكمة النقض، السنة 2 ص 492، رقم 80

(3)–إبراهيم عبد العزيز داود، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية: 2014، ص 52
(4)– صفاء تقي عبد العيساوي، المفهوم القانوني للاستعمال غير المشروع للمركز المتحكم، مرجع سابق، ص 72
(5)– تنص المادة 149 من القانون المدني الليبي المعادلة لنفس المادة من القانون المدني المصري، على انه " إذا تم العقد بطريق الإذعان؛ وكان قد تضمن شروطا تعسفية؛ جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو يعفي الطرف المذعن منها و ذلك وفقا لمل تقضي به العدالة "
كما تقضي المادة 1171من القانون المدني الفرنسي، المعدلة بالمرسوم بقانون رقم 131 – 2016" " يعتبر كأن لم كل شرط غي عقد إذعان يرتب إخلالا واضحا في التوازن بين حقوق والتزامات أطراف العقد. " الجريدة الرسمية الفرنسية، العدد 35، السنة 2016
(6)– تنص المادة 151 من القانون المدني الليبي المعادلة لنفس المادة من القانون المدني المصري، على أنه " 1– يفسر الشك لمصلحة المدين.
2 – ومع ذلك لا يجوز ان يكون تفسر العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن "
(7)– راجع في تلك الآثار، صفاء تقي عبد السيد، المفهوم القانوني للاستعمال غير المشروع للمركز المتحكم مرجع سابق، ص73
تقضي المادة 1190مدني فرنسي المعدلة بالمرسوم بقانون رقم 131 – 2016" في حالة الشك يفسر عقد المساومة لمصلحة المدين وضد مصلحة الدائن، تفسر عقد الإذعان ضد الذي وضع شروطه" الجريدة الرسمية الفرنسية، العدد 35، السنة 2016

الفرع الثاني نظرية الاستغلال: يذهب البعض[1] أن عدم مشروعية إساءة الهيمنة قائمة على الاستغلال بوصفه عيب في الإرادة، حيث يتم النظر إساءة الاستخدام على انه استغلال يعيب إرادة تلك المشروعات المنافسة.

هذا القول يعتريه فساد الاستدلال: إن تأسيس إساءة الاستخدام على فكرة الاستغلال المعيب للإرادة، أمر غير مقبول، فمن ناحية: أن الاستغلال كعيب من عيوب الإرادة يقوم على عنصرين[2]، عنصر الغبن، وهو عدم التعادل بين الالتزامات المتقابلة وقت إبرام العقد ، والمرجع في ذلك إرادة المتعاقدين، والغبن بهذا المفهوم بمفرده غير كاف للمساس بالعقد؛ فإنه إذا أضيف إليه عنصر آخر – متمثل في انتهاز طرف طيش أو هوى لدى الطرف الآخر يؤثر على إرادته ، يجعل من الواضح أن العدالة قد أهدرت ومن ثم لابد من إخضاع العقد للأساس الذي تقوم عليه قوته الملزمة وهو العدالة، مما يحتم تدخل القاضي رفع الظلم الذي نتج عن العقد[3]، وذلك بإبطال العقد، أو إنقاص التزامات الطرف المغبون[4].

والاستغلال بهذا المفهوم لا يستقيم مع إساءة استخدام الهيمنة: فالاستغلال كعيب في الإرادة يحتم أن تكون العلاقة بين الطرفين عقدية ؛ وثمة ممارسات المهيمن وتخل بالمنافسة دون وجود تلك العلاقة، كالممارسات التي من شأنها إعاقة المنافسة، أو الحيلولة دون دخول مشروع آخر للسوق، أو رفض التعاقد بشروط معتادة دون مبرر، فكيف تعتبر هذه الممارسات وأخواتها محل طعن مستند إلى الاستغلال كعيب من عيوب الإرادة .

ومن ناحية ثانية، فإن الآثار المترتب على كل من الاستغلال كعيب من عيوب الإرادة؛ و إساءة استخدام الهيمنة؛ جد مختلفة، فالأثر المترتب على توافر الاستغلال؛ يطلب ابطال العقد ، أوأ إنقاص الالتزامات [5] في حين أن الأثر المترتب على إساءة استخدام الهيمنة فيتجسد بشكل أساسي في إمكانية المطالبة بالتعويض إن كان

---

(1)– محمد سليم الهر، ص7

(2)– راجع في ذلك: أحمد شوقي عبد الرحمن، النظرية العامة للالتزام، – المصادر الإرادية و غير الإرادية، بن، 2008، ص62 وما بعدها. سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام، مرجع يابق، ص 64 وما بعدها. وما بعدها. عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق،ص 369 وما بعدها. وما بعدها..

(3)– سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام المرجع السابق، ص 64 وما بعدها.

(4)– راجع في ذلك: أحمد شوقي عبد الرحمن، النظرية العامة للالتزام،– المصادر الإرادية وغير الإرادية، 2008، ص62 وما بعدها. عبدالسيد تناغو، مصادر الالتزام، مرجع يابق، ص 64 وما بعدها. وما بعدها. عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ،ص 369 وما بعدها. وما بعدها. .

(5)– راجع في تفصيل الآثار المترتبة على الاستغلال بوصفه عيب في الإرادة المراجع السابق في ذات المواضع.

له مقتضى، أو بعض الجزاءات الخاصة كفرض إجراءات أو شروط معينة على المهيمن للتقليل من الأضرار الناتجة عن استعمال مركزه القوي في السوق وكذلك قد توقع عقوبات جنائية[1] إذا اقتضى الأمر.

الفرع الثالث نظرية التعسف في استعمال الحق: ويؤسس جانب من الفقه لعدم مشروعية إساءة الهيمنة السوقية على نظرية التعسف في استعمال الحق، ومقتضى هذه النظرية تقييد استعمال الحق إذا كان ذلك يؤدي إلى الإضرار بالغير، أو بالمصلحة العامة، على الرغم من أن ما يباشره صاحب الحق من عمل أو تصرف يدخل في مضمون ما اقر له القانون من حق. غير أن عمله هذا يعتبر غير مشروع؛ إذا متعسف أو غالى في الاستخدام باقترافه معيارا أو أكثر من المعايير الآتية: 1- إذا لم يقصد بهذا الاستعمال سوى الإضرار بالغير2 – إذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا يتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها. 3- إذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال إلى تحقيقها غير مشروعة.[2] فإذا توفر في السلوك معيار من هذه المعايير؛ عد صاحب السلوك متعسفا في استخدام حقه.

غير أننا نرى عدم صلاحية هذه النظرية لتفسير عدم مشروعية إساءة استخدام الهيمنة، فالمعايير التي ارتكزت عليها نظرية التعسف لا تستقيم مع ما نحن بصدده؛ **فالمعيار الخاص يقصد الإضرار بالغير.** ذو طابع شخصي. قائم على نية إلحاق ضرر بالغير، بغض الطرف عن حجم المنفعة التي سيجنيها ، لا يغير من هذا التعسف ازدواجية القصد؛ قصد الإضرار بالغير مع قصد تحقيق منفعة له[3]أما ما نحن بصدده و على ما انتهينا إليه ذو طابع موضوعي لا تعنى إلا بسلوك في ذاته، وما إذا كان ضارا بالمنافسة من عدمه، بغض الطرف عما تنطوي عليه سريرة المهيمن من قصد أو عدم قصد الإضرار. ومن ثم فإن هذا المعيار قد أخطأه السهم وبالتالي؛ لا ينطبق علي حالة البحث. **اما بالنسبة لمعيار إيثار مصلحته ضئيلة على الأضرار الجسيمة التي تلحق الغير.** فهذا المعيار يرتكز على الجانب الموضوعي، دون النظر إلى الدوافع الشخصية لصاحب الحق من خلال الموازنة بين المصلحة المرجوة من استعماله لحقه والضرر الذي يصيب الغير بسبب تلك المصلحة، وتغليب حماية الغير على تحقيق تلك المصلحة اذا كانت قليلة في أهميتها بحيث لا تتناسب مطلقا مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها. فبالرغم من موضوعية، وموضوعية المعيار الذي يقوم بني عليه عدم مشروعية إساءة استخدام الهيمنة؛

(1)- راجع، صفاء تقي عبد العيساوي، المفهوم القانوني للاستعمال غير المشروع للمركز المتحكم، مرجع سابق ص 75

(2)- راجع نص المادتين 4 و 5 من القانونين المدني الليبي و المصري.

(3)-أحمد السعيد الزقرد، أحمد السعيد الزقرد، المدخل للعلوم القانونية- النظرية العامة للحق، مرجع سابق، ص 306

إلا أن هذا المعيار لا يصدق على كل ممارسات المهيمن، فأحيانا يمارس هيمنته على نحو غير مشروع ضد عموم منافسيه، وذلك بعرقلة عملية المنافسة أو منعها أو تعطيلها، فهنا فليس ثمة مقارنو ونرجيح مين مصالح و أضرار. **أما معيار عدم مشروعية المصلحة المبتغاة** وتكون كذلك بالنظر إلى الباعث الذي دفع صاحب الحق لاستعمال حقه، فإذا كان الباعث غير مشروع؛ كانت المصلحة ذاتها غير مشروعة[1] يرى البعض إمكانية تطويع الحالة محل البحث وفق هذا المعيار من معايير التعسف، حيث يذهب إلى أن المصلحة غير المشروعة التي يرنو إليها صاحب الحق بوصفها أحد معايير التعسف، تنطبق على سلوك المهيمن؛ ذلك أن السلوك الاحتكاري الذي يمارسه المهيمن يقصد من ورائه منع دخول منافسين أخر بهدف الاستئثار بالسوق المعنية[2].

رأي الباحث: نرى أن عدم مشروعية إساءة استخدام الهيمنة السوقية؛ ليس مردها التعسف في استعمال الحق، إذ يعني أن له حق وتعنت في استخدامه، أما حالة البحث. فالمهيمن ينخرق قواعد المنافسة، التي تعتبر جزءا من النظام العام الاقتصادي، الذي هو مجموعة من القواعد الملزمة التي تنظم السلوك الاقتصادي داخل مجتمع معين على نحو يخلق التوازن بين المتنافسين في السوق من خلال حرية المنافسة، و كذلك التوازن بين المتنافسين و المستهلك بما لا يضر الاقتصاد القومي[3] فهو معني بتنظيم تبادل الثروات والخدمات، ويقع على عاتقه حسن إدارة الأسواق ،التي من مقتضياتها حسن إدارة المتنافسة، ومن هنا يأتي الربط بين النظام العام الاقتصادي وبين حظر الممارسات الضارة للمنافسة، ، وإعادة توازن العلاقات بين الفاعلين، و التوفيق بين ذلك و مقتضيات المصلحة العامة . ومن هنا حظرت كل الممارسات الناتجة عن استغلال الهيمنة السوقية التي تخل أو تحد أو تعيق المنافسة في نفس السوق أو في جزء جوهري منه. وعليه نرى أن تأصيل عدم مشروعية إساءة استخدام الهيمنة السوقية، تكمن في مخالفة النظام العام في جانبه الاقتصادي.

(1)– أحمد الزقرد، المرجع السابق، ص 308 ،

(2)– سامي عبد الباقي، إساءة استعمال المركز المسيطر في العلاقات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة: 2010 ص 129

(3)-راجع في نفس المعنى ، بن أمينة مصطفى، النظام العام الاقتصادي و تطبيقاته في قانون حماية المستهلك الجزائري مقارنة تشريعية لضبط سلوك العون الاقتصادي ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، المجلد 5 ، العدد 01 ، السنة 2020 ، ص 1181

الخاتمة

بعد عرضنا لكيفية لتداعيات الهيمنة السوقية على النشاط التجاري للمهيمن وما قد تحدثه من مخاطر بالمنافسة و المتنافسين و المستهلكين توصلنا إلى النتائج الآتية: **أولا**: ليس بالموقف الجيد أن يتم الاعتماد على الحصة السوقية التي يمتلكها الشخص لتحديد مدى توافر الهيمنة، فهذا الموقف ينم على عدم الاكتراث بالأوضاع الفعلية للأسواق، فالاعتماد على الحصة السوقية المحددة يفترض ثبات السوق، وهذا أمر يصعب القطع به في دميا التجارة. ومن ناحية أخرى: أن التحديد للحصة السوقية هو نفسه قد يضر بالمنافسة ، وذلك عندما تكون نسبة الحصة السوقية متواضعة ، الأمر الذي يردي إلى إحجام كبار التجار عن دخول السوق خوفا من الوقوع في الهيمنة، مما يضعف من المنافسة . و من ناحية ثالثة :أن ثمة أشخاص يتمتعون بالهيمنة رغم عدم امتلاكهم للحصة المقررة فقد لا تكون لدى الشخص الحصة المقررة قانونا لاعتباره مهيمنا إلا أنه قد يمتلك خبرة فنية يستطيع بمقتضاها أن يهيمن على مقدرات السوق و يكون له التأثير الفعال فيه.

ثانيا: أن التشريعات محل المقارنة قد توافقت على مشروعية الهيمنة السوقية في ذاتها؛ خاصة إذا كان فد اكتسب تلك الهيمنة بتفوقه على منافسيه إلا ان تلك المشروعية تتحول إلى عدمها ما أن يساء استخدام تلك الهيمنة.

ثالثا: حسنا فعلت التشريعات محل المقارنة إذ نأت بنفسها عن التطرق لتعريف إساءة الاستخدام واكتفت برسم نمازج تمثيلية لما يمكن أن يعتبر إساءة استخدام الهيمنة السوقية: غير أن أيا من تلك التشريعات – التي ذكرناها في هذا البحث وما اطلعنا عليه ولم نذكرها؛ كبقية تشريعات الدول العربية – لم تتبنى معيارا واضحا لما يعد إساءة استعمال ممكن أن يبنى عليه ، فكل ما أوردته نمازج لما اعتبرته اساءة استعمال.

رابعا:. .ويجب أن نؤكد أن فقه القانون التجاري لا يزال شديد البر بالقانون المدني؛ فما من مسألة تحتاج لتأصيل؛ إلا و يهرع للقانون المدني متسولا منه التأصيل، متناسيا أنه وبلغ الفطام، فلماذا يتثاقل عليه؛و القانون التجاري المأوى. و المأوى في تأصيل عدم مشروعية إساءة استعمال الهيمنة السوقية تكمن في فكرة مخالفة النظام العام الاقتصادي. ولا حاجة لالتماس تأصيل من القانون المدني. فإذا كانت كل مسألة في القانون التجاري تحتاج إلى تأصيل؛ يتم تأصيلها وفقا للقانون المدني ؛فلم استقل القانون التجاري عنه إذن ؟!!

ثانيا :التوصيات:

ولا: نوصي المشرع الليبي بإلغاء نسبة للحصة السوقية الواردة بالمادة 1287من قانون النشاط التجاري تاركا إياها لمقتضيات السوق وفق كل خالة علة حدة.

ثانيا: نوصي المشرع الليبي بوضع معايير لما يعد إساءة استخدام ، ولا يلجأ لأسلوب التعداد أسوة بالقضاءين الأمريكي و الأوروبي ومسترشدا بما وضعوه من معاير كمعيار السلوك السلبي. أو معار الضرر الناجم عن الفعل. أو معيار السلوك ذاته، لما فيه مرونة .بحث إذا توافر أي منها تكون الممارسة من قبيل إساءة استخدام.

ثالثا: نوصي بما أوصت به المفوضية الأوروبية لشؤون المنافسة للاتحاد الأوروبي والهيئات الوطنية ذات العلاقة؛ المنوط به تقرير ما إذا كان هناك اساءة الهيمنة السوقية، يجب أولا اختبار السوق: و وتشير إلى اختبار المكان الذي يدرس فيه النشاط التجاري موضوع البحث؛ للوصول إلى واقع تنافسية هذا السوق من عدمها. ثانيا:اختبار مركز الهيمنة السوقية؛ ويشير إلى اختبار المركز الاقتصادي والقانوني مرتكب الفعل، وهل يهيمن على النشاط التجاري في هذه السوق أم لا؟ويجب ثالثا:اختبار نتيجة السلوك؛ ويشير إلى اختبار أثر السلوك التجاري محل البحث، وإلى أي مدى يتعارض مع أهداف ومتطلبات المنافسة العادلة والفعالة.:

رابعا: نوصي بضرورة إنشاء محاكم اقتصادية متخصصة للنظر في القضايا ذات الطابع الاقتصادي.، كما نوصي بضرورة سن تشريع متكامل و مستقل خاص بحماية المنافسة ز منع الاحتكار

قائمة بأهم المراجع

أولا: الكتب

1- أحمد السعيد الزقرد، المدخل للعلوم القانونية- النظرية العامة للحق، مكتبة حقوق، المنصورة،: بدون تاريخ.

2- أحمد شوقي عبد الرحمن، النظرية العامة للالتزام، – المصادر الإرادية و غير الإرادية، بن، 2008

3- إبراهيم داود، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية: 2014.

4- الصالحين محمد العيش، مصادر الالتزام في القانون الليبي، بدون ناشر، 2021

5- حسين فتحي، الممارسات الاحتكارية والتحركات التجارية لتقويض حريتي التجارة والمنافسة، ،(القاهرة: دار النهضة العربية، 1998م.

6- حلمي بهجت بدوي، أصول الالتزامات الكتاب الأول في نظرية العقد، مطبعة موري، القاهرة: 1943م.

7-خليل فكثور تادرس، المركز المسيطر للمشروع في السوق المعنية في ضوء إحكام حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية دار النهضة العربية ، القاهرة: بدون تاريخ

8- سمير عبد السيد تناغو ،مصادر الالتزام (العقد – الإرادة المنفردة – العمل غير المشروع- الإثراء بلا سبب – القانون – مصدران جديدان للالتزام، الحكم – القرار الإداري)، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية:، 2009م.

9- سامي عبد الباقي، إساءة استعمال المركز المسيطر في العلاقات التجارية، القانون رقم 3 لسنة 2005 الخاص بحماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، دراسة تحليلية مقارنة دار النهضةالعربية، القاهرة: 2011

10- عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام- الجزء، مصادر الالتزام، مطبعة نهضة مصر، القاهرة: 195م.

11- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، "الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام"، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان بدون تاريخ

12- عبد الفتاح عبد الباقي، موسوعة القانون المدني، الكتاب الأول، نظرية العقد والإرادة المنفردة دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، ب ن 1984م.

13- عبد المنعم فرج الصدة، عقود الإذعان في القانون المدني المصري، دراسة فقهية وقضائية مقارنة، 1946،

14- عبد الودود يحيى، الوجيز في النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام" دار النهضة العربية: 1994،

15- عمر محمد حماد ، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة – دراسة تحليله مقارنة ، الطبعة الأولى. دار النهضة العربية ,القاهرة: 2009

16- محمد سليمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، القاهرة: 2004،.

17- محمد علي البدوي الأزهري، النظرية العامة الالتزام " مصادر الالتزام ، المركز القومي للنشر، ليبيا: 1999

18- مصطفي الخطيب، الموجز في النظرية العامة للالتزامات – نظرية العقد، مطبعة قرطبة، أكادير : 2091،

19- مصطفي عبد الحميد العدوي، عقود الإذعان في القانون الأمريكي، كلية الحقوق، جامعة المنوفية: ب ت.

ثانيا: الرسائل

1- جلال مسعد، مدي تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة ميلود معمري تيزي – وزو، الجزائر: 2012

2-عبير مرغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، طلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد حيضر، الجزائر: 2016

3- معين فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء القانون المنافسة الأردني والأمريكي والاتفاقات الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات القانونية العليا جامعة عمان، الأردن: 2006

ثالثا: البحوث والمقالات

1-أحمد عبد الرحمن الملحم، مدي مخالفة الاندماج والسيطرة لأحكام المنافسة التجارية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت: مجلد 19، العدد 3، 1995

2-بن أمينة مصطفى، النظام العام الاقتصادي و تطبيقاته في قانون حماية المستهلك الجزائري مقارنة تشريعية لضبط سلوك العون الاقتصادي ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، المجلد 5 ، العدد 01 ، السنة 2020

3-جند بنت نبيل القدسي، إساءة استعمال المشروع للمركز المهيمن في السوق المعنية " دارسة قانونية مقارنة،" مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، دولة الإمارات العربية المتحدة: مجلد 16، العدد الأول

4-حمد على آل على وعماد الدين عبد الحي، مدي الكفاية بحظر إساءة استخدام الوضع المهيمن في ضوء القانون الإماراتي و قانون المنافسة الأوروبي، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، دولة الإمارات العربية المتحدة: المجلد 17 العدد2 ديسمبر 2020م

5- صفاء تقي عبد العيساوي، المفهوم القانوني للاستعمال غير المشروع للمركز المتحكم في السوق " دراسة مقارنة"، مجلة واسط للعلوم الإنسانية، العدد 23

6-عبد العزيز بن سعد الدغيثر، أسس النظر في التركز في ضوء أحكام نظام المنافسة، WWW.alukah.net

7- محمد إبراهيم محمود الشافعي، القانون المصري لحماية المنافسة وأثره على الاقتصاد المصري مع الإشارة إلى القانونين الفرنسي والأوروبي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مجلد 51، العدد الأول، 2009.

8- محمود فياض، وديانا قطامش، حظر إساءة استعمال المركز التجاري المهيمن قي النظام القانوني الأوروبي" دراسة تحليلية لنص المادة102 من اتفاقية الاتحاد الأوروبي، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة عجمان، دولة الإمارات العربية: مجلد 1 العدد 2، يوليو 2014.

رابعا: المراجع الأجنبية

1- Bianca Simina Duca, Scope of Article 102 TFEU: Protection of Competition or Protection of Competitors? European Union law Working Papers,No46.2020

2- Cleary Gottjieb&n brief: abuse of dominance in United Kingdom;iHam; www.lexology.com/library/detail.aspx?g=e446ca97-94a6-4e39-aadc-43- Harshita Sharma & Aakanksha, Indian abti- trust law abuse of dominant position Jul 18, 2023 https://www.lawbit.com

4-Hiroshi Sugisaki, The abandonment of the 'dominant position condition of article 102 of the treaty on the functioning of the European union ? Presses del'Universite Toulouse Capito…P.561 – 577 https://books.openedition.org

5-Lisa Kaltenbrunner. European Union: Abuse of dominance and article 102 of the TFEU https://globalcompetitionreview.com

6-N. Petit, Droit europeen de la concurrence, 3e ed., LCDJ, 2020