الفهـــــرس

- المقدّمة : 04

- الجزء الأوّل : تقييم نشاط المجلس القضائي والإستشاري 08

- القسم الأول : الإختصاص القضائي 16
- القسم الثاني: الإختصاص الإستشاري 25

- الجزء الثاني: الوظيفة القضائية 29

- القسم الأوّل: الإختصاص 31
- القسم الثاني: الإجراءات 41

- القسم الثالث : الممارسات المخلة بالمنافسة 48

- القسم الرابع : التعهد التلقائي بالممارسات المخلة بالمنافسة 84

- القسم الخامس : المبادئ 87

- الجزء الثالث: الوظيفة الإستشارية 121

- القسم الأوّل: مشاريع القوانين 123
- القسم الثاني: مشاريع النصوص الترتيبية 137
- القسم الثالث : مشاريع كراسات الشروط 168
- القسم الرابع : التركيز الإقتصادي 217
- القسم الخامس : عقود التمثيل التجاري الحصري 224
- القسم السادس : مسائل تتعلق بالمنافسة 230
- القسم السابع : المبادئ 233

- الجزء الرابع : نشاط المجلس 280

المقدّمـــــة

يتزامن عرض التقرير السنوي العاشر المتعلق بنشاط مجلس المنافسة مع مرور عشريّة ونصف على إحداث هذا الهيكل بمقتضى القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 18 جويلية 1991 والمتعلّق بالمنافسة والأسعار.

وفي ذلك ما يدعو إلى قياس مدى النّجاح الذي تحقّق لبلادنا في ضبط القواعد والسّياسات المتعلّقة بالمنافسة، وفي حكمة النّهج الذي طبع تعاملها معها، بما جلب لها تقدير واحترام الهيئات الدوليّة ذات الصّلة، وجعل منها بلا جدال مرجعا ومثالا يراد تعميمه بالدّول التي لم يتوفّر بها لتلك القواعد نفس القدر من العناية والإهتمام.

وإنّ المتأمّل في القواعد المتعلّقة بالمنافسة يلاحظ مقدار الجهد الذي بذلته الدّولة ومختلف المؤسّسات الوطنيّة المتفرّعة عنها لتناولها بالتّطوير والتّطويع على نحو متدرّج، يراعي من جهة حاجة المؤسّسات الإقتصادية الوطنيّة لتفتّح هادئ على اقتصاد السّوق، ويضمن لها من جهة أخرى أوفر الحظوظ للإستفادة ممّا تتيحه تلك القواعد ذاتها من حوافز لتطوير أدائها ورفع قدرتها على مجابهة ما يفرض عليها من تحدّيات.

وقد تكامل ذلك مع سعي واضح لدعم مجلس المنافسة، من خلال تعزيز دوره بفرعيه القضائيّ والإستشاريّ، وتطوير تركيبته وضمان استقلاله، بما أصبحت معه هذه المؤسّسة بحقّ حارسا للسّوق يدرأ عنها الممارسات المخلّة بسيرها ويحفظ توازنها ويتيح أوسع المجالات للإستثمار فيها بالمال والخبرة والذّكاء.

ويدخل ضمن هذا الإطار تدعيم الإختصاص الإستشاري للمجلس من خلال إقرار استشارته الوجوبيّة بالنسبة لمشاريع النصوص الترتيبيّة التي تهدف مباشرة إلى فرض شروط خاصّة لممارسة نشاط اقتصادي أو مهنة أو وضع قيود تعرقل الدخول إلى السوق، ومن شأن ذلك أن يكفل لكافّة النّصوص التّرتيبيّة عدم مساسها بمبادئ المنافسة ويدرأ عنها عيب النّيل من تلك المبادئ المعتبرة مصدرا للمشروعيّة في هذا المجال.

كما تجسّد ذلك في ما أدخله المشرّع من تنقيح على الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار بتوسيع دائرة الممارسات المخلّة بالمنافسة التي أصبحت تشمل بالإضافة إلى عمليّات التفاهم والإستغلال المفرط لمركز هيمنة على السوق عمليات الإستغلال المفرط لوضعيّة تبعيّة اقتصاديّة وتطبيق أسعار مفرطة الإنخفاض. وكذلك مبادرته بحذف عقود التّمثيل التّجاريّ الحصريّ من ضمن دائرة الحالات الموصوفة صراحة بكونها ممارسات مخلّة بالمنافسة، مراعاة للفائدة التي يمكن أن يجنيها الإقتصاد الوطنيّ من وجود هذا الصّنف من العقود.

علما وأنّ المجلس قد كفل لتلك الغاية ألاّ تتعارض تماما مع مبادئ المنافسة حين اعتبر أنّ إلغاء تلك الأحكام، لا يعني بالضرورة أنّ تلك العقود قد أضحت في حلّ من كلّ مراقبة، وأنّ الأمر بعد ذلك التنقيح أصبح يقتضي النظر في حالة كلّ عقد على حدة، و البحث في مدى احترامه لقواعد المنافسة، و متى تبيّن أنّ موضوعه أو أثره يخلّ بالمنافسة فإنّه يبقى مستوجبا لترخيص الوزير المكلّف بالتجارة بعد أخذ رأي مجلس المنافسة.

كما تمّ إقرار الحقّ للمجلس بالتّعهّد تّلقائيّا بالممارسات المخلّة بالمنافسة التي تنال من توازن السّوق وآليّاتها بما يدعم دوره في الحفاظ على النّظام العام الإقتصاديّ،

إضافة إلى إتاحة المجال له لاتّخاذ كافّة الوسائل التحفّظيّة اللاّزمة إلى حين البتّ في أصل النّزاع وذلك بغاية تفادي حصول ضرر محدق بالمصلحة الإقتصاديّة العامّة أو بمصالح الأطراف أو المستهلك أو بإحدى القطاعات المعنيّة.

ولم يغفل المشرّع عن إرجاع المجلس إلى موقع مستقرّ من واقع التّنظيم القضائيّ للبلاد التّونسيّة، فأجاز الطّعن في قراراته أمام المحكمة الإداريّة بوجه الإستئناف والتّعقيب وفي ذلك مسايرة للمقاييس الدّوليّة الكفيلة بضمان قضاء عادل، كما سعى إلى تمتيعه بكافّة الخصائص التي تراعي تميّز المادّة الرّاجعة إليه وصعوبة إثبات الممارسات المراد تعقّبها في بعض الصّور، فأقرّ له في حالات معلومة جواز الإعفاء من العقوبة أو التّخفيف فيها متى كان ذلك بهدف الحصول من طرف في نزاع منشور أمامه على معلومات مفيدة لا تتوفّر للإدارة ومن شأنها الكشف عن ممارسات مخلّة بالمنافسة كان طرفا فيها.

وبفضل جملة الإصلاحات المذكورة، وما تهيّأ لقانون المنافسة والهياكل السّاهرة عليه من الدّعم والعناية، أصبحت سياسة البلاد في هذا المجال محلاّ لإشادة الهيئات الدّوليّة ذات الصّلة. من ذلك ما تمخّض عن الإجتماع السّنويّ لمجموعة الخبراء الحكوميّين حول قانون المنافسة المنعقد بجينيف بتاريخ 1 نوفمبر 2006 من الإعتراف لتونس بكبير الدّور في مجال النّهوض بالمنافسة وبتميّز تجربتها في هذا المجال وهو ما أهّلها لإحتضان مركز إقليميّ يكون قاعدة لأنشطة التّكوين والمساندة الفنيّة حول قانون وسياسة المنافسة في منطقة إفريقيا والعالم العربيّ.

وإنّ هذه المكانة التي باتت بلادنا تحتلّها في مجال احترام مبادئ المنافسة وتطوير قواعدها، تقتضي مزيدا من الإجتهاد في تناول تلك القواعد وإخضاعها إلى ما هو لازم لها من التّطويع بما يكفل تماشيها مع واقع الإقتصاد الوطنيّ وحاجته إلى صيانة

آليّاته وإسناد مكوّناته بما ييسّر انخراطه الكامل ضمن واقع اقتصاد السّوق دونما ضرر ينال بقيّة أهداف التّنمية لأنّ المنافسة ليست غاية في حدّ ذاتها بل سبيلا لبلوغ الرّفاه الإقتصاديّ والنّماء الإجتماعيّ.

الجزء الأوّل

تقييم نشاط المجلس

الجزء الأوّل

تقييم نشاط المجلس

من المفيد بعد انقضاء خمسة عشر سنة على إحداث مجلس المنافسة أن يقدّم نشاطه خلال هذه المدّة قبل البدء في تقديم حوصلة أعمال المجلس خلال سنة 2006.

رسّمت بكتابة مجلس المنافسة خلال خمس عشر سنة مائتان و أربعة و تسعون ملفا(294)، أي بمعدل عشرين (20) ملفا كلّ سنة، منهم مائة و واحد وثلاثون ملفا قضائيا (131) و أصدر المجلس خلال نفس المدّة مائة و أربعة عشر قرارا (114) و أبدى مـــائة وثمانية وخمسين رأيا (158) مثلما يبيّنه الجدول عدد 1.

الحصيلة الجملية لنشاط مجلس المنافسة خلال

الفترة المتراوحة بين 1992 و 2006

الجدول عدد1

III ← II ← I

	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	*2002*	2003	2004	2005	2006	المجموع
I – الملفات المسجّلة	3	9	3	1	8	3	18	21	12	14	*26*	24	34	43	75	294
– الدعاوى	1	9	2	0	2	1	1	11	4	3	*11*	9	19	33	25	131
– الإستشارات	2	0	1	1	6	2	17	10	8	11	*15*	15	15	10	50	163
II – القرارات والأراء	2	0	5	5	0	14	17	23	14	16	*20*	26	27	35	68	272
– القرارات	0	0	4	4	0	8	5	7	6	4	*8*	11	10	24	23	114
– الأراء	2	0	1	1	0	6	12	16	8	12	*12*	15	17	11	45	158

من ناحية أخرى، يستنتج من الجدول عدد 2 الذي قسم فيه نشاط المجلس إلى ثلاث فترات تمتد كل واحدة منها على خمس سنوات، أنّ نشاط المجلس تطوّر بصفة ملحوظة خلال الفترة الخماسيّة الثالثة، وتشهد بذلك المعطيات التالية :

1. تطوّرمعدّل الملفات المسجّلة لدى المجلس بصنفيها القضائي والإستشاري من 5 ملفات خلال الفترة الأولى (1992-1996) إلى 14 ملفا خلال الفترة الثانية (1997-2001) وبلغ 40 ملفا خلال الفترة الثالثة (2002-2006) وبذلك فإنّ معدّل الملفات المسجّلة المتعلقة بالدعاوى و الإستشارات المسجّل خلال الفترة الثالثة قد شهد ارتفاعا بنسبة 185 في المائة مقارنة بالفترة الثانيّة وبنسبة 700 في المائة بالنسبة للفترة الأولى.
2. تطوّر معدّل الدعاوى المسجّلة بدوره مقارنة بالفترة الأولى و الثانيّة على التوالي بنسبة 533 في المائة و 375 في المائة.
3. تطوّر معدل القرارات الصادرة عن المجلس بنسبة 150 في المائة مقارنة بالفترة الثانية و بنسبة 650 في المائة مقارنة بالفترة الأولى.
4. بلغ معدل الآراء الصادرة عن المجلس رأيا واحدا خلال الفترة الأولى وإحدى عشر رأيا خلال الفترة الثانيّة ثم تطوّر هذا المعدّل ليصل إلى عشرين رأيا خلال الفترة الثالثة.

وعلى ضوء البيانات السابقة يتبيّن أن الفترة الثالثة كانت الأهم بالنسبة لمجلس المنافسة وقد جاءت نتيجة دعم العديد من الجهات و خاصّة منها الوزارة المكلفة بالتجارة. ولبلوغ مثل هذه النتائج عمل المجلس على نشر ثقافة المنافسة في كل الأوساط الاقتصاديّة و القانونيّة و تحسيس الأطراف الفاعلة بمزايا المنافسة و دعم موارده البشريّة من خلال وضع برامج تدريب داخليّة و انتداب عناصر تملك تكوينا في المجالين القانوني والإقتصادي و العمل على تكوين قاعدة معلومات حول أهم المجالات الإقتصاديّة بالتعاون مع الإدارة العامّة للمنافسةوالأسعار.

الجدول عدد 2

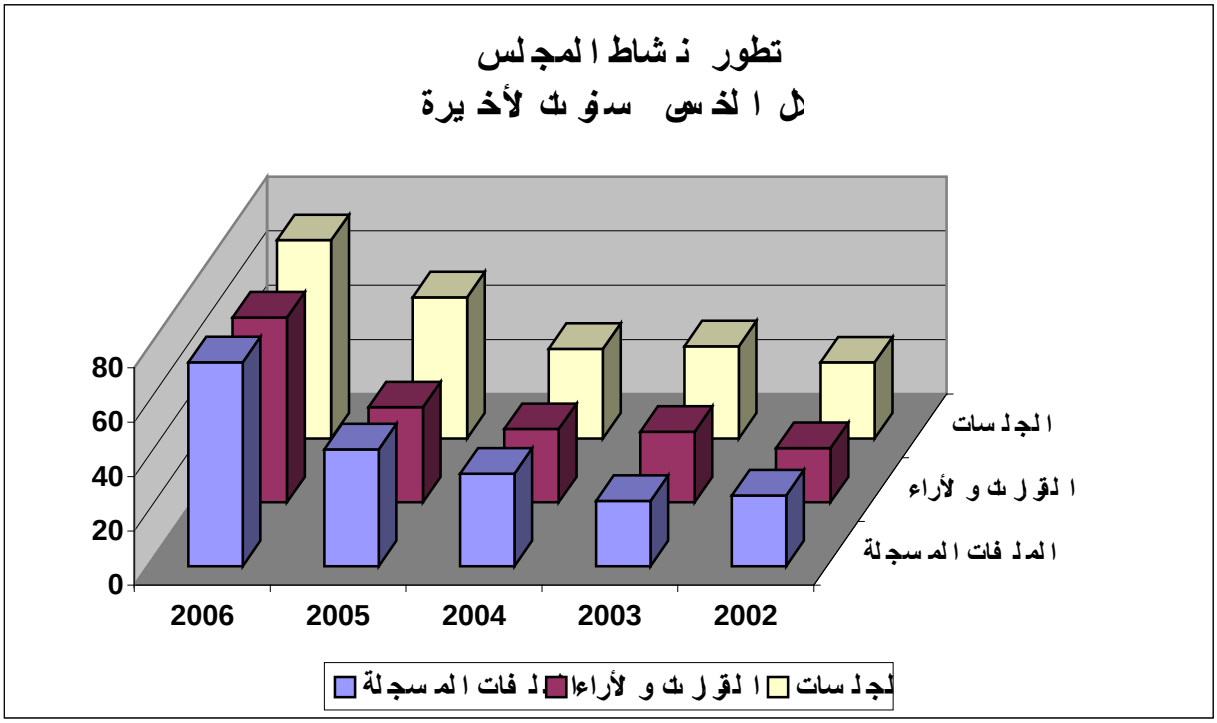
	مجموع فترة I	معدل الفترة	مجموع فترة II	معدل الفترة	مجموع فترة III	معدل الفترة
– الملفات I المسجّلة	24	5	68	14	202	40
– الدعاوى	14	3	20	4	97	19
– الإستشارات	10	2	48	10	105	21
– القرارات II والأرا ء	12	3	84	17	178	36
– القرارات	8	2	30	6	76	15
– الأراء	4	1	54	11	100	20

وبالرجوع إلى سنة 2006 ، فإنّها قد شهدت ترسيم خمسة وسبعين ملفا من بينهم اثنان وعشرون ملفّا قضائيا وثلاث ملفات تعهد تلقائي و خمسون ملفا استشاريّا، أي بزيادة **اثنين وثلاثين ملفا** على الأرقام المسجلة خلال سنة 2005، ويعتبر هذا العدد الأرفع منذ تأسيس هذه الهيئة. كما عقد مجلس المنافسة خلال نفس السنة بهيآته القضائيّة والاستشاريّة المتمثلة في الجلسة العـــامّة والدوائر القضائيّة ثلاثة وسبعين جلسة.

و يبرز الجدول والرسم البياني التّاليان تنامي عدد الملفات المسجلة و عدد الجلسات و عدد القرارات و الآراء خلال الفترة الممتدة من سنة 2002 إلى سنة 2006.

تطور نشاط المجلس خلال السّنوات الخمس الأخيرة

	2002	2003	2004	2005	2006
I – الملفات المسجّلة	**26**	**24**	**34**	**43**	**75**
– الدعاوى	11	9	19	33	22
– ملفات التعهد التلقائي	–	–	–	–	3
– الإستشارات	15	15	15	10	50
II – الجلسات	**28**	**34**	**33**	**52**	**73**
III – القرارات و الأرا ء	**20**	**26**	**27**	**35**	**68**
– القرارات	8	11	10	24	20
– قرارات التعهد التلقائي	–	–	–	–	3
– الأراء	12	15	17	11	45



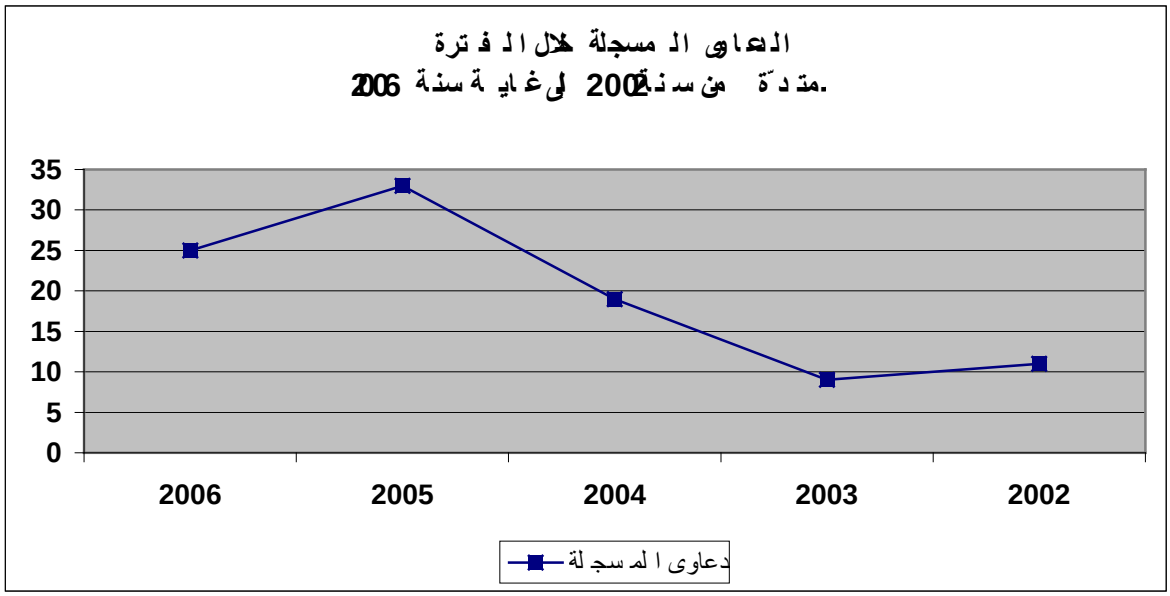
وإجمالا، يستنتج من الجـــدول والرسم البياني المدرجين أعلاه أنّ عدد الملفات المسجلة و عدد الآراء و القرارات الصادرة عن المجلس تطور مقارنة بسنة 2005 على التوالي بنسبة 74 في المائة و 94 في المائة. وقد سجّل عـــدد الملفات الاستشارية المسجّلة تطوّرا ملحوضا وصلت نسبة 400 **في المائة** في حين انخفض عدد الدعاوى بنسبة 24 في المائة و تمّ لأوّل مرّة تسجيل ثلاثة ملفات تعهد تلقائي. كما أنّ عدد الأراء الصادرة عن المجلس تطور بنسبة 327 في المائة في حين أنّ عدد القرارات انخفض بنسبة 4 في المائة.

ويعود التطوّر الملحوظ في الملفات الإستشاريّة و تسجيل ملفات تعهد تلقائي إلى تطبيق مقتضيات القانون عدد 60 لسنة 2005 المؤرخ في 18 جويلية 2005 والمتعلق بتنقيح وإتمام القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 والمتعلق بالمنافسة والأسعار والذي أقرّ مبدأ الإستشارة الوجوبيّة إلى جانب فاعليّة برنامج نشر ثقافة المنافسة والتعريف بقانون المنافسة و الهياكل السّاهرة على تطبيقه، كما أنّ نشر التقرير السنوي الثامن و التاسع لمجلس المنافسة لأوّل مرّة منذ آنبعاث هذه الهيئة من طرف مركز الدّراسات القانونيّة والقضائيّة ، ساهم بقدر كبير في مزيد إلمام المؤسّسات الإقتصاديّة والمنظمات المهنيّة و كلّ المهتمين بقانون المنافسة، بالدور الذي يضطلع به مجلس المنافسة.

من ناحية أخرى ، كان للمجهودات التي بذلها المجلس بنشر قراراته و للتعريف بنشاطه عبر وسائل الإعلام المكتوبة و المسموعة و المرئية و إلقاء المحاضرات و المشاركة في الملتقيات التي تنظّمها المعاهد العليا و الكليّات أو الهياكل و الهيئات المختلفة الأثر الطيّب لدى الجهات المهتمّة بالنّشاط الإقتصاديّ عامة وبقانون المنافسة بصفة خاصّة ممّا ساهم في نشر مزايا المنافسة لدى كلّ المتدخّلين في المادّة الإقتصاديّة. و علاوة على ذلك فإنّ وزارة التجارة و الصناعات التقليديّة ما فتئت تقوم بحملات تحسيسيّة متواصلة ترمي إلى تفعيل قواعد المنافسة في السّوق و إبراز المهمّة الموكولة لهذه الهيئة وتأكيد دورها الفعّال في حماية آليات السوق.

القسم الأوّل
الإختصاص القضائي

رسم بكتابة المجلس خلال سنة 2006 إثنان وعشرون ملفّا قضائيّا ونظر في ثلاثة ملفات تعهد تلقائيّ. و يبيّن الرسم البياني التالي تطوّر عدد الملفات القضائيّة المرسّمة من سنة 2002 إلى غاية سنة 2006:

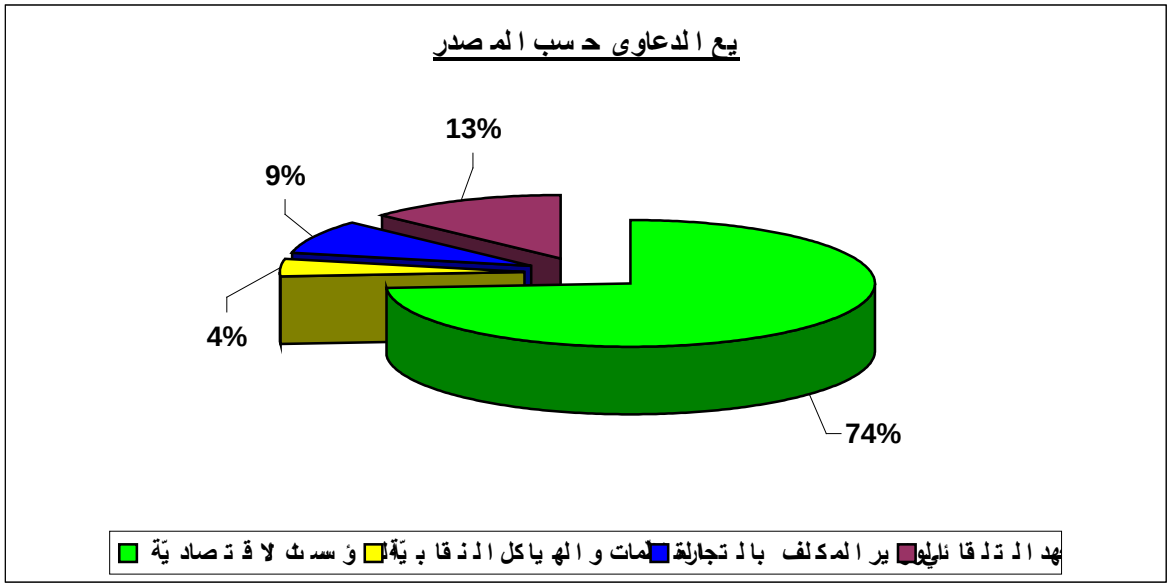


و يستنتج من الرسم البياني أعلاه أن عدد الدعاوى في ارتفاع مطرد وأنّ حجم الملفّات القضائيّة المرسمة بالمجلس خلال سنة 2006 هو في حدود 25 ملفّا منها ثلاثة ملفات تعهد تلقائي، وهو رقم ولئن كان أقلّ من الرّقم المسجّل سنة 2005 إلاّ أنّه يعتبر مرتفعا مقارنة بسنوات 2002 و 2003 و 2004. مع الملاحظة وأنّ الارتفاع في عدد القضايا المرفوعة سنة 2005 يعزى إلى تلقّي المجلس عدّة قضايا من مجموعة من المحامين ومن الغرفة الوطنيّة للمستشارين الجبائيين تتعلق أغلبها بنفس المشاكل التّنظيميّة المتعلّقة بخدمات و تقاطع المهن و المنافسة غير الشريفة.

و تتوزّع الملفات القضائية حسب المصدر أي الجهة المخوّل لها رفع الدعـــاوى و المنصوص عليها بالفصل 11 من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 والمتعلق بالمنافسة والأسعار كالتالي:

المؤسسات الاقتصاديّة	19
المنظّمات و الهياكل النقابيّة	1
الوزير المكلف بالتجارة	2
التعهد التلقائي	3

و يلاحظ من خلال توزيع الدعاوى حسب المصدر و المبيّنة بالجدول أعلاه و بالرسم البياني التالي أن المصدر الرئيسي للدّعاوى المرفوعة خلال سنة 2006 هو المؤسّسات الإقتصاديّة بنسبة قدرها 74 في المائة. أمّا بقيّة الجهات التي أهّلها القانون لرفع الدّعاوى فإنّها لم ترفع خلال سنة 2006، سوى خمس قضايا اثنتان من طرف الوزير المكلف بالتجارة و واحدة من طرف الإتحاد التونسي للصناعة و التجارة وثلاثة ملفات تعهد بهما المجلس تلقائيا.



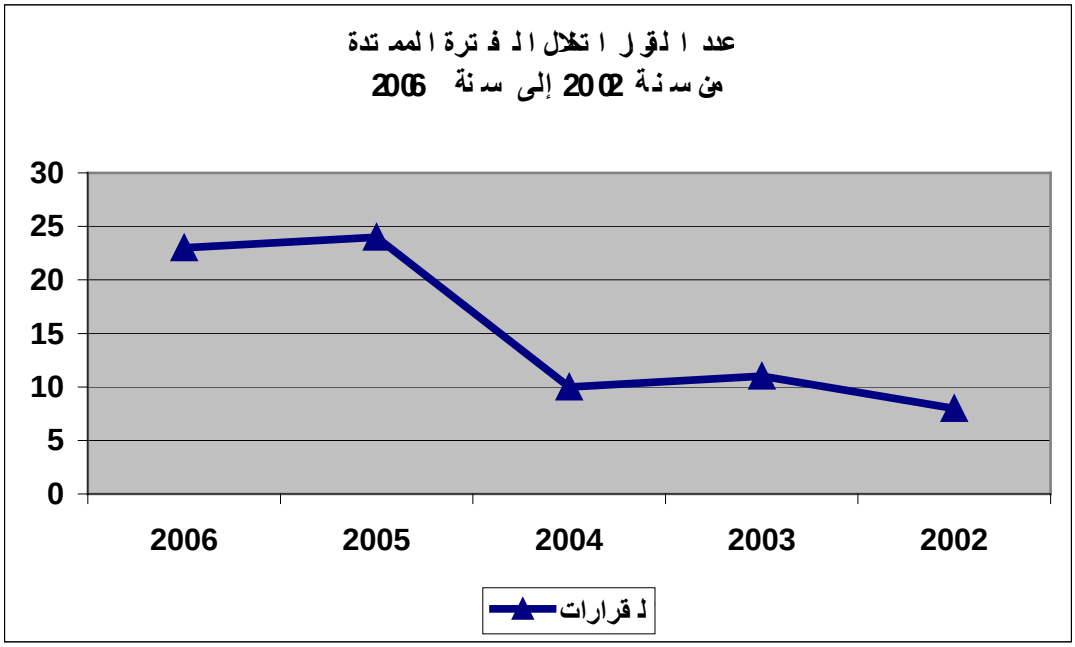
كما يبيّن الجدول التالي توزيع الدعاوى المرسّمة خلال الفترة الممتدة من سنة 2002 إلى غاية سنة 2006 حسب القطاع الإقتصادي الذي نشب بشأنه النزاع:

	2002	2003	2004	2005	2006
1- الصناعات الغذائية	1	2	1	1	3
2 – صناعة البلور	1		2		
3 – صناعة الخزف والآجر		1			3
4 – صناعة مواد كيميائيّة		1			
5 – صناعة مواد الدهن	1			1	
6 – صناعة الشحوم				1	
7 – صناعة البلور المصحّح للنظر	1				
8 – صناعة الأنابيب				1	
9 – صنع أجهزة اتوزيع أو التحكم في التيار الكهربائي				1	1
10 – انتاج الكهرباء					1

11 – صناعة الغاز و توزيعه	1				
12 – صناعة الملابس	1				1
13 – صناعة مواد التنظيف	1			1	
14 – صناعة الورق والورق المقوى					1
15 – الصناعات التقليديّة		1			
16 – تجارة التوزيع	1		3	9	3
17 – تجارة زيوت المحركات والمحروقات		1			2
18 – النقل	2				
19 – المواصلات					1
20 – خدمات التربية والتكوين		1	1		1
21 – توزيع الجرائد والمجلات					1
22 – الخدمات الماليّة		1			
23 – خدمات ترفيهية وثقافية		1	2		4
24 – خدمات الشحن والترصيف	1				
25 – الخدمات القانونيّة والمحاسبيّة			9	18	
26 – الخدمات الإعلامية			1		
27 – خدمات ملحقة بالإنتاج					2
28 – القطاع السمعي البصري					1
المجموع	**11**	**9**	**19**	**33**	**25**

و يستخلص من هذا الجدول أنّ الدعاوى المرفوعة خلال سنة 2006 تتوزّع على العديد من القطاعات و أهمها قطاع الخدمات الترفيهيّة و الثقافيّة و الرياضيّة وتجارة التوزيع و صناعة الخزف و الآجر والطّاقة، كما سجّلت سنة 2006 ولأول مرّة تقديم عرائض تتّصل بممارسات مخلّة بالمنافسة في قطاعات الإشهار والإتّصالات وتوزيع النشريّات.

و قد تولّت الدّائرتان القضائيّتان لمجلس المنافسة البتّ في عشرين دعوى و ثلاثة ملفات تعهد تلقائي خلال سنة 2006، ويبين الرسم البياني عدد القضايا وملفات التعهد التلقائي التي وقع البتّ فيها خلال الفترة الممتدّة من سنة 2002 إلى غاية سنة 2006 .



مع الملاحظة أنّ معدّل المدّة التي يستغرقها البت في القضايا لا يزيد عن ثمانيّة أشهر و نصف وهي مدّة يمكن التقليص فيها عندما يتسنّى للمجلس الإعتماد في التحقيق على بنك معلومات يتضمّن معطيات وإحصائيّات محيّنة ودقيقة عن وضعيّة المؤسّسات المتعاملة بالسّوق كما أنّ مدّة الفصل في القضايا مدعوّة إلى التّقلّص أكثر متى تمّ إنجاز برنامج الإنتدابات الجديدة التي يعتزم المجلس القيام بها.

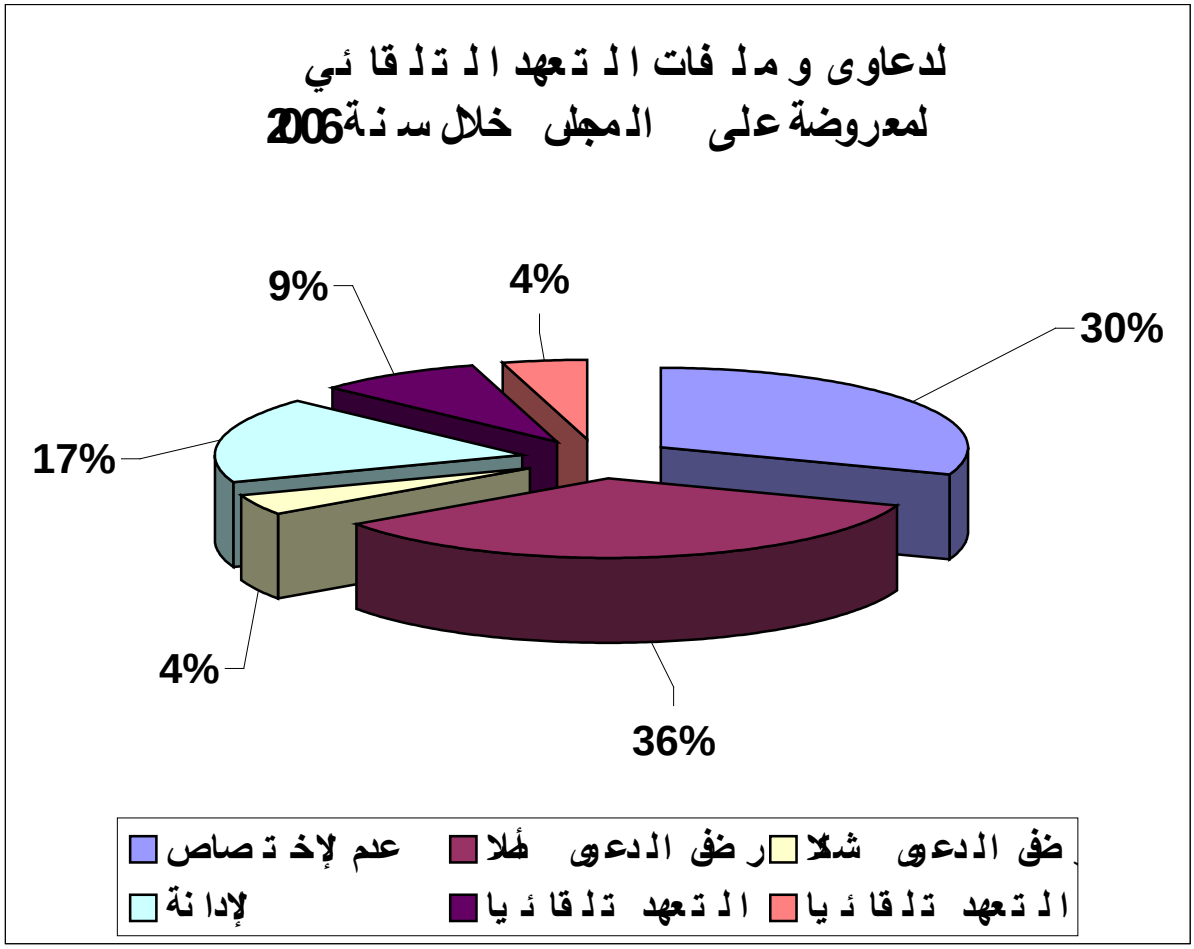
و تمكّن المجلس من الخوض في أصل النّزاع بالنسبة لإثنى عشر قضيّة، آنتهت أربعة منها بالإدانة من أصل عشرين دعوى بتّ فيها مثلما يستخلص ذلك من الجدول التالي :

المنطوق	عدد القضيّة	السوق المرجعيّة
عدم الاختصاص	5175	الاستشارة القانونيّة
	5180	الاستشارة القانونيّة
	5182	صناعة مواد التنظيف
	5187	مقاولات البناء و التجهيز
	5197	الاستشارة القانونيّة
	61116	خدمات ترفيهيّة و ثقافيّة و رياضيّة
	61108	المعدات و الآلات الكهربائيّة
رفض الدعوى أصلا	4172	توزيع الدواء بالجملة
	5183	صناعة القنوات
	5191	الدهن التحليلي للسيارات
	5192	المكوّنات الالكترونيّة
	5199	الصناعات الغذائيّة
	51100	الاستشارة الجبائيّة
	51101	الاستشارة الجبائيّة
	51104	الدراسات و الاستشارات
الإدانة	5179	العطورات الرفيعة
	5186	العطورات الرفيعة
	5198	دهن هياكل السيارات
	51106	توزيع الصحف و المجلات الأجنبيّة
رفض الدعوى شكلا	5188	توزيع اللحوم البضاء

أما بالنسبة لملفات التعهد التلقائي فقد نظر المجلس في ثلاثة ملفات خلال سنة 2006 وفقا لأحكام الفقرة الثانية من الفصل 11 (جديد) من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 و المتعلق بالمنافسة و الأسعار، تعلّقت بالقطاعات الآتي بيانها :

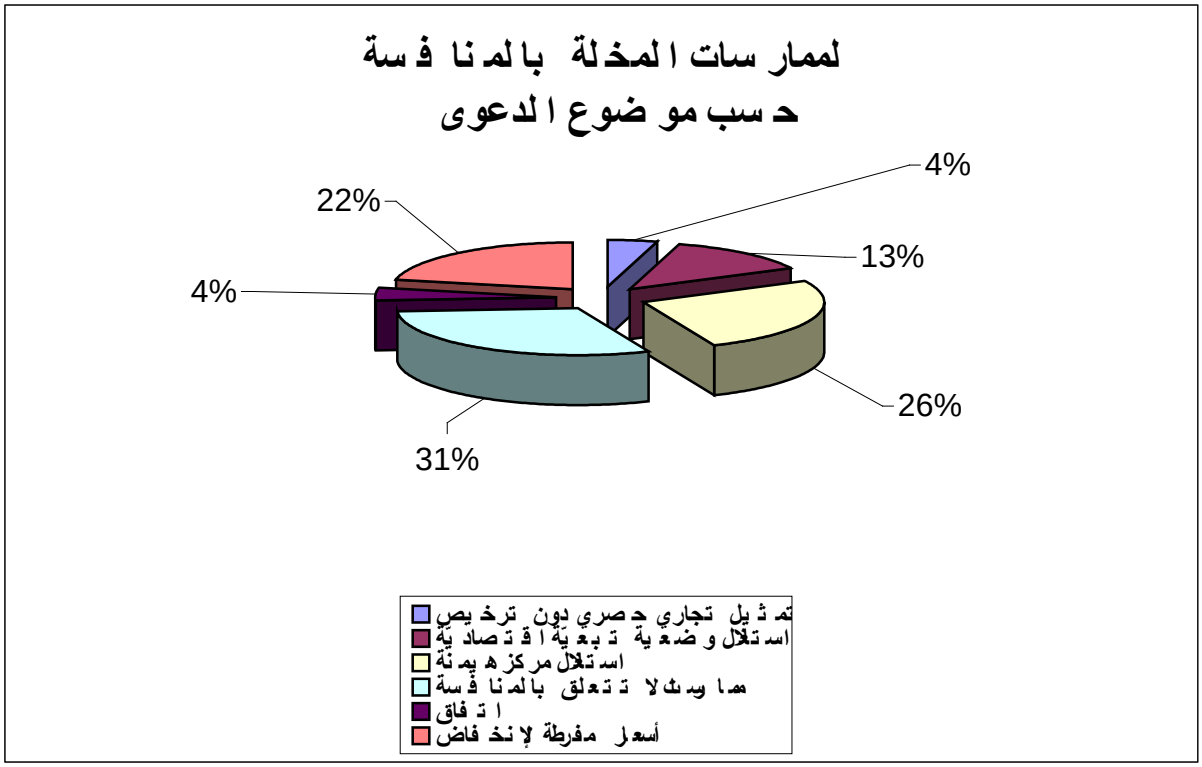
المنطوق	عدد القضيّة	السّوق المعنيّة
التعهد تلقائيا	601 603	– توزيع البترول – حقوق البث على كافة الوسائط السمعيّة و البصريّة
عدم التّعهّد تلقائيّا	602	– إنتاج و توزيع المشروبات الغازيّة

كما تجدر الملاحظة من خلال الرسم البياني التالي الذي يجسّم مآل الدعاوى المرفوعة أمام المجلس خلال الفترة الممتدّة من سنة 2002 إلى سنة 2006 أن الملفات التي وقع النظر فيها في الأصل في ارتفاع ملحوظ خلال الخمس سنوات الأخيرة.



بلغت الملفات التي وقع النظر فيها في الأصل خلال سنة 2006 نسبة 52 في المائة من مجموع القضايا في حين بلغت نسبة الملفّات المرفوضة لعدم الإختصاص 30 في المائة، و يعود تقلص نسبة الملفات التي وقع النظر فيها في الأصل و ارتفاع نسبة الملفات المرفوضة لعدم الإختصاص إلى أنّ الملفات القضائيّة التي وقع تسجيلها في أواخر سنة 2005 كانت تتعلق في أغلبها كما ذكر سالفا بمشاكل تنظيميّة تهم الخدمات و تقاطع المهن والمنافسة غير الشريفة.

ويبيّن الرّسم الموالي نسب الممارسات المخلّة بالمنافسة والمتعلقة بالملفات القضائيّة التي وقع البت فيها خلال سنة 2006 حسب موضوع الدّعوى:



ويستخلص ممّا سبق أنّه باستثناء الملفات القضائية التي لا يتعلق موضوعها بممارسات مخلّة بالمنافسة فإنّ "الإستغلال المفرط لمركز هيمنة على السّوق" يمثّل أكثر الحالات التي تمّ على أساسها رفع الدّعاوى أمام المجلس (26 %) تليه مباشرة حالة تطبيق أسعار مفرطة الإنخفاض (22 %) فالتبعيّة الإقتصـــاديّة (13 %) ثمّ الإتّفاقات المخلّة بالمنافسة (4 %). ويعكس هذا التّوزيع ما يلاحظ عموما من نزوع المدّعين لدى المجلس إلى تأسيس عرائضهم على ما ينسبونه للأطراف المدّعى عليها من آحتلال وضع هيمنة بالسّوق، ودون التوفق دائما في إثبات أركان هذه الوضعيّة أو أنّه تمّ الإفراط في آستغلالها.

مع الإشارة إلى أنّه ضمن الحالات التي آنتهى فيها المجلس إلى الإدانة خلال سنة 2006 ، فإنّ نسبة الأحكام المبنية على ثبوت الإستغلال المفرط لوضع هيمنة على السّـــوق وصلت إلى حدود 50 % في حين تأتي في المرتبة الموالية وبالتّوازي الأحكام المبنيّة على الإفراط في استغلال وضعية تبعيّة اقتصاديّة والأحكام المتعلّقة بإبرام عقود حصريّة دون الحصول على ترخيص في ذلك (25 % لكلّ منهما).

القسم الثاني
الإختصاص الإستشاري

تدعّم الدّور الإستشاري لمجلس المنافسة بصدور القانون عدد 60 لسنة 2005 المؤرخ في 18 جويلية 2005 الذي وسّع من دائرة الجهات المؤهّلة لطلب إستشارة المجلس و أضاف حالات جديدة من الإستشارات الوجوبيّة.

وبالنسبة للإستشارات الإختيارية، خوّلت أحكام الفصل التاسع (جديد) من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 والمتعلق بالمنافسة والأسعار للوزير المكلّف بالتجارة، أن يستشير مجلس المنافسة حول مشاريع النصوص التشريعية وفي كل المسائل التي لها علاقة بالمنافسة.

كما خوّل الفصل المذكور للمنظّمات المهنية والنقابية وهيئات المستهلكين القائمة بصفة قانونيّة وغرف الصناعة والتجارة بواسطة الوزير المكلّف بالتجـــــارة و الهيئات التعديليّة القطاعيّة بصفة مباشرة، استشارة المجلس في المسائل التي لها علاقة بالمنافسة.

ويتوقف حجم الإستشـــارات الإختيارية التي ينظر فيها المجلس على مبادرة الجهات التي منحها القانون ذلك الحق، وهي نفس الجهات المؤهّلة للتقاضي أمام المجلس، بآستثناء المؤسّسات الإقتصاديّة و الجماعات المحليّة.

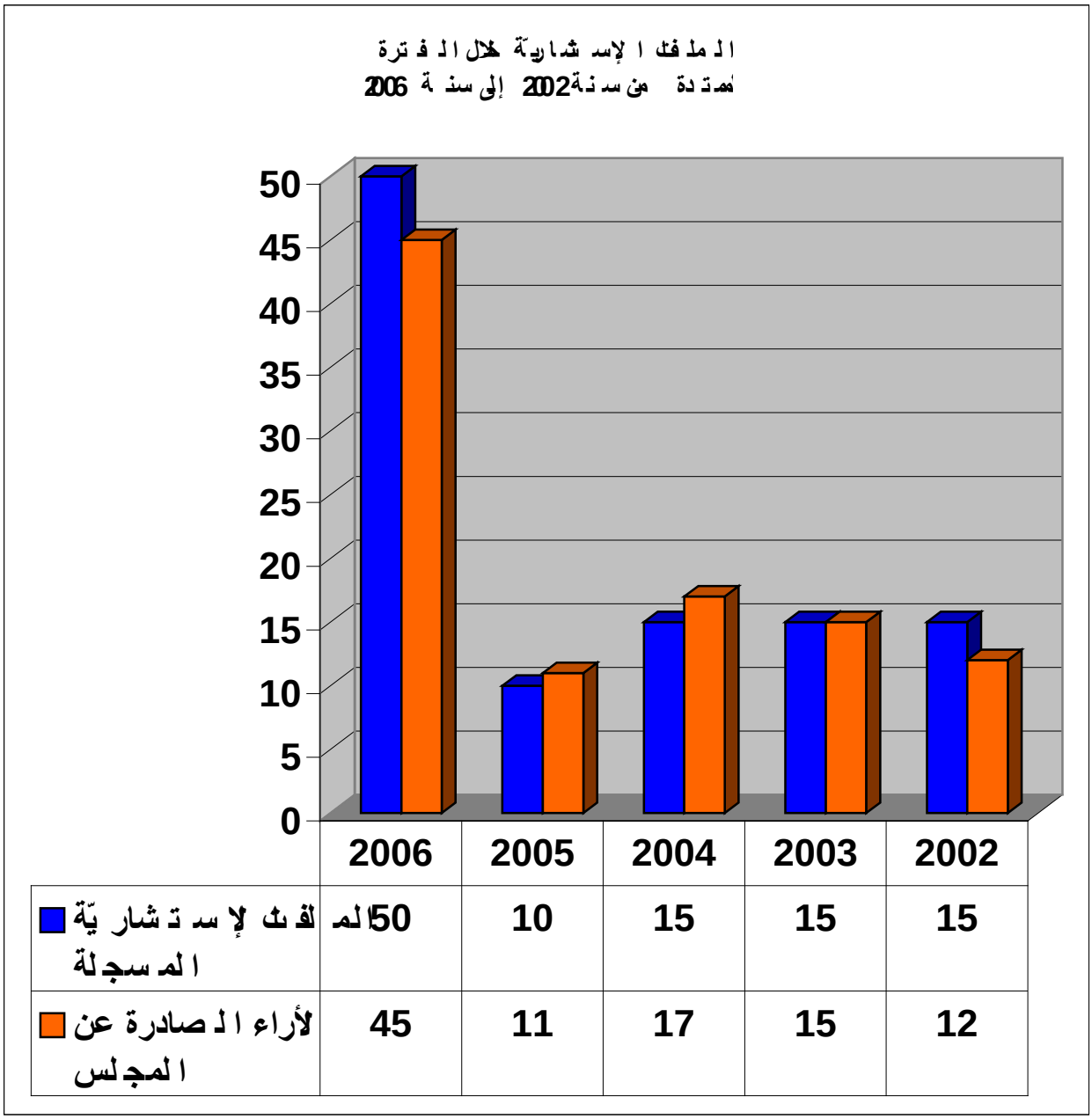
أما بالنسبة للإستشارات الوجوبية، فقد أضاف القانون عدد 60 لسنة 2005 للفصل 9 (جديد) من قانون المنافسة و الأسعار صورة أخرى من الإستشارات الوجوبيّة، بحيث أصبح هذا الفصل ينصّ في الفقرة 3 منه على أنّ مجلس المنافسة يستشار وجوبا من قبل الحكومة حول مشاريع النصوص الترتيبية التي تهدف مباشرة إلى فرض شروط خاصة لممارسة نشاط اقتصادي أو مهنة أو تضع قيودا من شأنها أن تعرقل الدخول إلى السوق. وقد صدر الأمر عدد 370 لسنة 2006 المؤرخ في 3 فيفري 2006 والمتعلق بضبط إجراءات و صيغ الاستشارة الوجوبية لمجلس المنافسة حول مشاريع النصوص الترتيبيّة.

كما أصبح التّرخيص في عمليات التركيز الاقتصادي، بموجب التعديل الأخير لقانون المنافسة و الأسعار المذكور آنفا، خاضعا لإجراء الاستشارة الوجوبيّة لمجلس المنافسة، بعد أن كان طلب هذا الرّأي إختياريّا.

وعلاوة على ذلك فقد تمّ الإبقاء على إخضاع الإتفاقات و الممارسات التي تمسّ بالمنافسة لكنها تمثّل ضرورة تقنية و آقتصادية و تدرّ منافع على المستعملين ، إلى ترخيص الوزير المكلّف بالتجارة بعد استشارة مجلس المنافسة وجوبا.

وفي كل الحالات ومهما كانت طبيعة الاستشارة وجوبية أم إختيارية فإن الرأي الذي يبديه المجلس غير ملزم ولا يقيّد الجهة التي طلبته.

ويبيّن الرسم البياني الموالي عدد الآراء المسجّلة و عدد الآراء التي أبداها مجلس المنافسة خلال الخمس سنوات الأخيرة من سنة 2002 إلى سنة 2006 :



ويتبيّن من الرسم البياني أعلاه أنّ عدد الآراء المدلى بها خلال سنة 2006 هو خمسة و أربعون رأيا أي بزيادة أربعة و ثلاثين مقارنة بسنة 2005 و يعزى هذا التطور المهم إلى صدور الأمر عدد 370 لسنة 2006 المؤرخ في 3 فيفري 2006 والمتعلق بضبط إجراءات و صيغ الاستشارة الوجوبية لمجلس المنافسة حول مشاريع النصوص الترتيبيّة. مع الملاحظة أن المعدل الذي تستغرقه دراسة كل ملف استشاري هو في حدود شهر واحد.

ويكشف الجدول التالي تـــوزيع الآراء حسب الموضـــوع، و يستنتج منه أن المجلس أبدى رأيه في أربعة و ثلاثين ملفا استشاريا تتعلّق بمشاريع كراسات شروط تندرج ضمن الاستشارات الوجوبية.

	2002	2003	2004	2005	2006
1 – النصوص التشريعيّة و الترتيبيّة	6	5	1	2	7
2 – كراسات الشروط	2	2	3	1	32
3 – مشاريع التركيز الإقتصادي	1	2	2		3
4 – طلبات العروض	1	1	1		–
5 – إشكاليات قانونيّة و عمليّة	1	5	2	2	1
6 – إتفاقات على معنى الفصل 6 من قانون المنافسة و الأسعار	1	–	–	–	2
7 – الدراسات	–	–	8	6	–
المجموع	**12**	**15**	**17**	**11**	**45**

و تجدر الإشارة إلى أنّه علاوة على النصوص الترتيبيّة و كراسات الشروط والتي تندرج ضمن الاستشارات الوجوبيّة حول مشاريع النصوص الترتيبيّة التي تهدف مباشرة إلى فرض شروط خاصّة لممارسة نشاط اقتصادي أو مهنة أو تضع قيودا من شأنها أن تعرقل الدخول إلى السوق فإنّ المجلس سجّل كذلك خمسة ملفات استشاريّة و جوبية تتعلق ثلاثة منها بالتركيز الاقتصادي واثنان بالممارسات و الاتفاقات التي تمس بالمنافسة لكنّها تمثل ضرورة تقنية و اقتصادية و تدرّ منافع على المستعملين.

الجزء الثاني

الوظيفة القضائية

الجزء الثاني

الوظيفة القضائية

إتّسم النّشاط القضائي لمجلس المنافسة خلال سنة 2006 بتنوّع القضايا من حيث موضوعها و القطاعات المتعلّقة بها و الإشكالات القانونيّة المطروحة فيها، وقد إقتضى ذلك من المجلس مزيدا من إثراء فقه قضائه بتأكيد ما سبق له إقراره من مبادئ وإستحداث حلول جديدة للمسائل والظواهر المستجدّة آخذا بعين الإعتبار واقع المنافسة في بلادنا وخصوصيّة المعطيات الإقتصاديّة بها ومتناولا في كلّ مرّة مفاهيم رئيسيّة لقانون المنافسة بما تقتضيه من إجتهاد وتطويع.

ومن ناحية ثانية كانت بعض القضايا التي نظر فيها المجلس خلال سنة 2006 مجالا لقياس الأثر الذي تلا صدور القانون عدد 60 لسنة 2005 المؤرّخ في 18 جويلية 2005 المنقّح والمتمّم للقانون عدد 64 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالمنافسة والأسعار ، والذي دعّم الصّلاحيّات القضائيّة لمجلس المنافسة من عدّة أوجه . وقد ظهر ذلك خاصّة في مباشرة المجلس للصّلاحيّة التي منحها له القانون المذكور بالتعهّد التّلقائيّ بالحالات التي يتراءى له فيها وجود ممارسات مخلّة بالمنافسة.

القسم الأوّل
الإختصاص

كانت القضايا التي نظر فيها المجلس خلال سنة 2006 مناسبة لمزيد توضيح موقفه من المسائل المتعلّقة بالإختصاص . وقد حرص في كلّ مرّة على بيان الحدود الفاصلة بين مرجع نظره وبين المجالات الرّاجعة إلى الجهات القضائيّة الأخرى سواء تعلّق الأمر بالمحاكم العدليّة المختصّة وحدها بحالات المنافسة غير الشّريفة أو بالمحكمة الإداريّة ذات الولاية العامّة على النّزاعات المتعلّقة بسبل إسناد الصّفقات العموميّة .

وعموما يمكن إرجاع الصّور التي تعيّن فيها على المجلس إبداء موقفه من مسألة الإختصاص الحكميّ إلى حالات ثلاث :

- حالات أعلن فيها مجلس المنافسة إختصاصه لتعلّق الأمر بممارسات مخلّة بالمنافسة على معنى الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.
- حالات أقرّ فيها المجلس عدم إختصاصه لدخول الأمر ضمن إختصاص القضاء العدليّ.
- حالات أقرّ فيها المجلس عدم إختصاصه لرجوع الأمر لنظر المحكمة الإداريّة.

الفقرة الأولى– الحالات الدّاخلة ضمن آختصاص مجلس المنافسة :

واصل مجلس المنافسة ضبط حدود إختصاصه الحكميّ ، وذلك على ضوء ما سبق له إقراره من مبادئ ، متناولا بعضها بمزيد من التّوضيح والإثراء .

ففي القضيّة عدد 5186 التي نظر فيها المجلس بتاريخ 20 جويلية 2006 بخصوص نزاع بين مؤسّسة تونسيّة لتوزيع العطورات الرّفيعة ومزوّد أجنبيّ كانت تربطها به علاقة تجاريّة قديمة قبل أن يقرّر قطع تلك العلاقة والامتناع عن تزويدها بمنتجاتها وتعويضها بموزّع جديد له بالسّوق التونسية، دفع محامي الشّركة الأجنبيّة المزوّدة بأنّ القيام لدى هذا المجلس لم يتأيّد بأيّ وجود للمخالفة المنسوبة إليها وأنّ الهدف منه هو المنازعة في شروط تنفيذ عقد تجاري لا علاقة له بقانون المنافسة والأسعار ولا نظر فيه لمجلس المنافسة لخروجه عن إختصاصه.

وجوابا على هذا الدّفع عـــاد مجلس المنافسة إلى سند إختصاصه وهـــو الفصل 9 (جديـــد) مـــن قانون المنافسة والأسعار ولاحظ أنّه قد أسند إليه النّظر في الدّعاوى المـــتعلّقة بالممارسات المخلّة بالمنافسة، كما هو منصوص عليها بالفصل 5 (جديد) من هذا القانون.

ومن ثمّة تمعّن في موضوع الدّعوى المرفوعة إليه فرأى أنّها قد تسلّطت على أعمال وتـــصرّفات تـــندرج ضمن الأنشطة الاقتصادية ذات العلاقة بعمليات الإنتاج والتّوزيع والخـــدمات، وإستخلص أنّها تتعلّق بالنّظر في الممارسات المخلّة بقواعد المنافسة الرّاجعة إليه على النّحو الوارد بالنّص المذكور أعلاه.

أمّا بخصوص دفع المدّعى عليها بعدم ثبوت ما ينسب إليها فقد جدّد المجلس موقفه القـــائم على " أنّ إختصاصه يتأيّد بقطع النّظر عن مآل مزاعم المدّعية التي يتمّ البتّ فيها عند التّطرّق إلى الأصل".

ويعبّر تضمين المجلس حيثيّته هذه العبارة الأخيرة عن موقفه بخصوص الموقع الذي يتمّ فيه البتّ في الممارسات المزعوم إخلالها بالمنافسة إثباتا أو نفيا. ذلك أنّ بعض الأطراف المدّعى عليها دأبت على الدّفع بعدم إختصاص المجلس لا إستنادا إلى خروج المنازعات بحكم موضوعها أو طبيعة الأعمال التي تتّصل بها عن مجال نظره، وإنّما بمقولة أنّ الأفعال المستند إليها ليست ثابتة أو لعدم توفّر العناصر المكوّنة للممارسات المخلّة بالمنافسة.

وقد إهتدى المجلس إلى وجوب التّمييز بين مسألتين: موضوع الدّعوى وطبيعة الممارسات المثارة. وتتمّ مناقشة موضوع الدّعوى وجوبا عند النّظر في الإختصاص الحكميّ، أمّا مسألة ثبوت الأفعال المنسوبة إلى الطّرف المدّعى عليه من عدمه فينظر فيها المجلس عند البتّ في أصل القضيّة.

وفي قرار آخر إحتاج المجلس إلى عبارات أكثر وضوحا لتبرير إختصاصه، وكان ذلك بمناسبة نظره بتاريخ 16 نوفمبر 2006 في القضيّة عدد 5198 التي رفعها إليه مالك لمحل لبيع الدهن المعدّ لطلاء السيارات ضدّ شركة مزوّدة له بسبب إنقطاعها بشكل فجئي و غير مبرّر عن تزويده بالمواد الأولية بعد أن رفض إبرام اتفاق حصري معها .

و لم يقتصر محامي المدّعى عليها في هذه القضيّة على مجرّد التمسّك بتعلّق الأمر بمعاملات تجاريّة يرجع النّظر فيها إلى محاكم الحقّ العام، بل أراد لدفعه مزيدا من الجديّة بأن أضاف أنّ النزاع يتعلّق بخدمات تجاريّة و صناعيّة وبحماية علامات الصّنع والتجارة والخدمات التي يحكمها القانون عدد 36 لسنة 2001 المؤرّخ في 17 أفريل 2001 والمتعلق بحماية علامات الصنع والتجارة والخدمات.

غير أنّ مجلس المنافسة ردّ هذا الدّفع وأقرّ إختصاصه مستندا في ذلك إلى ما دأب عليه عمله من مراعاة مسألتين :

– أولاهما أنّ عبارات الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة و الأسعار جاءت مطلقة في منع جميع الممارسات المخلّة بالمنافسة مهما كان مأتاها أو مصدرها ودون إلتفات إلى الطبيعة القانونيّة لأطراف التراع أو القطاع الذي ينتمون إليه .

– وثانيتهما أنّ المخالفات الإقتصاديّة وغيرها من التصرّفات اللاّشرعيّة المتعلّقة بأنشطة الإنتاج أو التّوزيع أو الخدمات وإن كانت تحكمها نصوص خاصّة، إلاّ أنّها تشكّل في الآن ذاته ممارسات مخلّة بحريّة المنافسة ، كلّما كان من شأنها الإخلال بالتوازن العام للسّوق أو المساس بآلياته.

وبهذا المعنى أكّد مجلس المنافسة وظيفته القائمة على حفظ توازن السّوق ودرء المساس بآليّاتها، وأنّه يتقصّى إختصاصه في الحدود التي يقتضيها إعمال ذلك الدّور. كما أنّ هذا النّهج الذي يتّبعه مجلس المنافسة هو الذي يفسّر إحجامه عن إعلان إختصاصه بالنظر في قضيّة مشابهة حين لم ترق الأعمال المعروضة عليه إلى مترلة الممارسات المخلّة بالمنافسة.

الفقرة الثّانية : الحالات الخارجة عن إختصاص مجلس المنافسة لدخولها ضمن مرجع نظر القاضي العدليّ:

عرض على أنظار المجلس نزاع آخر تعلّق بسبل حماية علامات الصّنع والتّجارة والخدمات، غير أنّ موقفه كان مغايرا وقضى بالتّخلي عن النّظر فيه لعدم الإختصاص. وكان ذلك في قراره الصّادر بتاريخ 29 سبتمبر 2006 في القضيّة عدد عدد 61108 والتي تمسّكت فيها المدّعية بتعمّد الشركة المدّعى عليها استعمال منتوج مقلّد تحت علامة تجارية راجعة إليها طالبة من المجلس الإذن بتسمية خبير مختصّ في المادّة التجاريّة لمعاينة الممارسات المذكورة وللوقوف على الضرر الناشئ عن تلك الممارسات و تقدير قيمته.

و بعد أن ذكّر بأنّ إختصاصه ينحصر في الدعاوى المتعلّقة بالممارسات المخلّة بالمنافسة كما هو منصوص عليها بالفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار ، إلتفت المجلس إلى ما إستندت إليه العارضة فتبيّن له عدم تطابقه مع أيّة حالة من الحالات المتعلّقة بالممارسات المذكورة ، كما تثبّت في الأعمال المنسوبة إلى المدعى عليها فلم يجد فيها ما يؤثّر على حسن سير السوق أو يمسّ بآليّاتها .

وفضلا عن كلّ ذلك أضاف المجلس أنّ القانون عدد 36 لسنة 2001 المؤرّخ في 17 أفريل 2001 والمتعلّق بحماية علامات الصنع والتجارة و الخدمات أسند اختصاص النّظر في النّزاعات النّاشئة عن تقليد العلامات التّجاريّة إلى جهاز القضاء العدليّ، ومن ثمّة أعلن عدم إختصاصه بالنّظر في القضيّة.

وفي قضيّة أخرى صدر فيها قرار المجلس تحت عدد 5180 بتاريخ فيفري 2006 أثير لديه نزاع بين فريق من المحامين وشركتين نسب إليهما التدخّل دون وجه حقّ في ميدان الأعمال الموكولة إلى المحامي في مجال الترافع و الإستشارة القانونيّة والمساعدة أمام الهيئات الإدارية و القضائية والترويج لذلك عبر الصحافة و شبكة الأنترنات.

و جوابا على مسألة الإختصاص أشار المجلس إلى خلوّ الدّعوى من التمسّك بأدنى خرق لأيّة حالة من الحالات المنصـــوص عليهـــا بالفصل الخامس من قانون المنـــافسة و الأسعار، كما أضاف أنّه لم يبرز من الوثائق المظروفة بملفّ القضيّة أنّ المؤسّستين المذكورتين اقترفتا منفردتين أو مجتمعتين إحدى الممارسات المخلّة بالمنافسة.

ولأنّ الأمر كان يتعلّق في تلك القضيّة بممارسة نشاط إقتصاديّ ممّن لا تتوفّر له صفة لمباشرته، فقد إحتاج المجلس إلى التّذكير بالموقف الذي إستقرّ عليه فقه قضائه بخصوص هذه المسألة .

ويقوم هذا الموقف على اعتبار أنّ الأصل هو أنّ ممارسة نشاط اقتصادي منظّم من قبل من لا صفة له يندرج في نطاق حالات "المنافسة غير الشريفة" التّي تعود بالنظر إلى المحاكم العدليّة وأنّه إستثناء يمكن ان تتشكّل من تلك الأعمال "ممارسات مخلّة بالمنافسة" تنصهر في الإختصاص الموكول إلى مجلس المنافسة، وذلك متى كان من شأنها الحدّ من حريّة المنافسة أو تهديد توازن نشاط إقتصادي بحكم موقع المؤسّسة التيّ اقترفتها ، و هو أمر لا يمكن أن يتحقّق عندما لا يتعدّى نصيب المؤسّسة التّي أتت تلك الأفعال قسطا ضئيلا من السوق المعنيّة بالنزاع.

وتطبيقا لذلك المبدإ آنتهى المجلس إلى أنّ الدعوى حريّة بالرفض لعدم الإختصاص.

كما أقرّ مجلس المنافسة عدم إختصاصه في القضيّة عدد 5182 الصّادر فيها قراره بتاريخ 20 أفريل 2006 بخصوص ما نسب إلى مؤسّسة مصنّعة لمواد التنظيف وماء الجافال من إرتكاب تجاوزات عند بثّها لومضات إشهـــاريّة في التلفزة التونسيّة و في الصّحف اليوميّة . وقد تعلّق الأمر في تلك القضيّة بإعتماد المدّعى عليها ومضة إشهاريّة تظهر أنّ منتوجها يقضي تماما على الجراثيم على عكس الجافال العادي ، وهو ما رأى فيه أصحاب الدّعوى مغالطة للمستهلك و إشهارا كاذبا يضرّ بكامل القطاع.

وجوابا على دفع بعدم إختصاصه، أجاب المجلس بأنّ ما عرض عليه يندرج في نطاق حالات المنافسة غير الشّريفة و خرق أحكام القانون عدد 117 لسنة 1992 المؤرّخ في 7 ديسمبر 1992 والمتعلّق بحماية المستهلك و القانون عدد 40 لسنة 1998 المؤرّخ في 2 جوان 1998 والمتعلّق بطرق البيع و الإشهار التّجاري، و أنّه لم يبرز من

التحقيق المجرى في القضيّة أيّ عنصر من شأنه أن يجعل الأعمال المثارة تشكّل ممارسات مخلّة بالمنافسة على المعنى الوارد بالفصل 5(جديد) من قانون المنافسة و الأسعار.

يبقى أن نشير إلى أنّ إقرار المجلس بعدم وجود ممارسات مخلّة بالمنافسة فيما يعرض عليه لا يفضي دائما إلى إعلان عدم إختصاصه ، ذلك أنّه عرضت عليه حالات أخرى تبدو للوهلة الأولى مشابهة ومع ذلك فهو لم يقض فيها برفض الدّعوى لعدم الإختصاص وإنّما حكم فيها بعدم قبول الدّعوى ، من ذلك قراره في القضيّة عدد 5199 بتاريخ 16 نوفمبر 2006 .

وقد تعلّق الأمر في هذه القضيّة بقيام مؤسّسة مختصّة في صنع وترويج الحليب المنكه والمعقّم بتضمين بيانات غير صحيحة على العلب الحاملة لمنتوجها فيما يتعلّق بمدّة صلوحيّته حيث حدّدتها بتسعة أشهـــــر عوضا عن ستة أشهـــر و هو ما رأت فيه بعض الشّركات المنافسة لها مخالفة اقتصاديّة تدخل تحت طائلة قانون حماية المستهلك وفي الآن ذاته ممارسة مخلّة بحريّة المنافسة.

غـــير أنّ المدّعى عليها دفعت بأنّ البيانات غير الصّحيحة التي كتبت فوق علب الحليب المذكور لم تكن أكثر من غلط ماديّ تمّ تداركه بمجرّد اكتشافه.

و تأسيـــسا لموقفه من القضيّة تثبّت المجلس من الوقائع المعروضة عليه فتأكّد له أنّ التغيير الحاصل في مدّة صلوحيّة ذلك المنتوج قد إقتصر على منتوجات يوم واحد و بقي في حـــدود ثلاثة آلاف علبة فقط و أن الشركة المدّعى عليها بادرت بتلافيه عند التفطّن إليـــــه و انطلاقا من اليوم الموالي.

وعلى هذا المستوى لم يكن بوسع المجلس أن يقضي لصالح الدّعوى لأنّ ما عرض عليه كان عديم التّاثير على توازن السّوق المرجعيّة في القضيّة .

غير أنّه كان لزاما عليه أيضا أن يختار بين الحكم برفض الدّعوى لعدم الإختصاص وهو مـــا يمكـــن أن يوحي بوجود تقصير في جانب المدّعى عليها يرجع نظره لجهة قضائيّة أخرى، أو أن يراعي مزيدا من الدقّة في منطوق حكمه بأن يجعله كاشفا عن عدم وجود ما يقتضي تعهّده بالمسألة أصلا.

وقد إختار المجلس هذا السّبيل الثّاني حين ذكر أنّه لم يثبت من الوثائق المدلى بها من المدّعي ولا من العناصر الأخرى المظروفة بملف القضيّة أنّ تلك المخالفة المحدودة في الزّمن و الكمّ والتي بادرت المؤسّسة المدّعى عليها بتلافيها في الإبّان، قد كان من شأنها أن تؤول إلى النّيل من التوازن العام للسّوق أو المساس بآلياته و حسن سيره، ممّا يجعلها عديمة التأثير على حريّة المنافسة وقضى تبعا لذلك بعدم قبول الدّعوى.

الفقرة الثّالثة : الحالات الخارجة عن إختصاص مجلس المنافسة لدخولها ضمن مرجع نظر المحكمة الإداريّة :

لئن كان الأصل أنّ ما ينظر فيه مجلس المنافسة ينفصل تماما عن المنازعات الإداريّة التي يرجع النّظر فيها للمحكمة الإداريّة ، إلاّ أنّ خلاصة هذا المبدإ لا تعني أنّه لا مجال لإخضاع الذّوات العموميّة لرقابة المجلس في الحالات التي تتصرّف فيها كمؤسّسة إقتصاديّة في نشاط يتّصل بالإنتاج أو التّوزيع أو إسداء الخدمات، وذلك تطبيقا لمفهوم المؤسّسة الإقتصاديّة الذي جرى عمل المجلس على إعتماده إستنادا إلى معايير إقتصاديّة بحتة لا تتوقّف عند الشّكل القانوني للذّات القائمة بالنّشاط .

وفي المقابل فإنّ المجلس حرص دائما على عدم مدّ نظره إلى الجانب الإداريّ من نشاط الذّات العموميّة ، من ذلك موقفه القائم بإطّراد على إعتبار أنّ المشتري العموميّ عندما يحدّد حاجيّاته بهدف إبرام صفقة عموميّة فإنّه لا يتعاطى نشاطا إقتصاديّا يتعلّق بالإنتاج أو التّوزيع أو الخدمات ، وإنّما يقوم بأعمال قانونيّة تندرج ضمن إختصاصات التّسيير التي تنظّمها نصوص تشريعيّة وترتيبيّة . وقد إستند المجلس دوما إلى ذلك الموقف لإقرار عدم إختصاصه بالنّظر في صحّة الإجراءات التي تتّخذها الذّوات العموميّة لإسناد الصّفقات العموميّة بإعتبارأنّ هذا الصّنف من النّزاعات يندرج ضمن إختصاص القاضي الإداريّ المنتصب في مادّة قضاء تجاوز السّلطة .

وقد أكّد المجلس موقفه المذكور بمناسبة نظره في القضيّة عدد 5187 التي تقدّمت بها إليه شركة مختصّة في الكهرباء الصّناعيّة على إثر فشلها في الفوز بطلب عروض صادر عن الوكالة العقّاريّة للسكنى بخصوص بناء و تجهيز مراكز تحويل للكهرباء لمقسم "عين زغوان".

وقد إستندت المدّعية في تلك القضيّة إلى أنّ المشتري العمومي قد مدّد في آجال تسليم العروض بصفة مفتعلة لمدّة شهر قصد تمكين شركة منافسة من الحصول على شهادة المنشإ التونسي و التي بفضلها تمتّعت بآمتياز أفضليّة المنتجات التونسيّة المنصوص عليه بالفصل 21 من الأمر عدد 3158 لسنة 2002 المؤرّخ في 17 ديسمبر 2002 والمتعلّق بتنظيم الصفقات العموميّة، وأنّ شهادة المنشأ التونسي التي تمّ على أساسها إقصاء المدّعية من الفوز بالعرض لم تكن جدّية، فضلا عن أنّ تطبيق الفصل 21 من الأمر عدد 3158 لسنة 2002 لم يكن في محلّه ذلك أنّه شمل من ناحية المقارنة بين منتوجين مختلفين كما أنّ موضوع الصفقة يتعلّق من ناحية أخرى بإنجاز أشغال وليس بالتزوّد بمواد أو خدمات ولا يطبّق عليه الفصل 21 المذكور.

و جوابا على ذلك تثبّت المجلس فيما تعيبه المدّعية على الوكالة العقّاريّة للسّكنى فلم يجد فيه أدنى إشارة إلى أي حالة من الحالات المتعلّقة بالممارسات المخلّة بالمنافسة وفقا للفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة و الأسعار ، وإنّما مجرّد إخلالات تخصّ عمليّة إسناد الصفقة أساسها التمسّك بخرق أحكام الأمر المنظّم للصفقات العموميّة ، وإستخلص أنّ هذه المسألة تنتمي إلى فئة الأعمال القانونيّة التّي تخرج عن مرجع نظر مجلس المنافسة.

القسم الثّاني
الإجراءات

تضمّنت القرارات الصّادرة عن المجلس خلال سنة 2006 بيانا لموقفه من بعض المسائل الإجرائيّة . ويمكن تفريع تلك المسائل بحسب تعلّقها بإجراءات التّحقيق في الدّعاوى المنشورة لديه (الفقرة الأولى) أو بشكل وكيفيّة تقديم العرائض إليه (الفقرة الثّانية) أو بكيفيّة تقدير شرط الصّفة للقيام لديه (الفقرة الثّالثة) .

الفقرة الأولى : المبادئ المتعلّقة بإجراءات التّحقيق في الدّعاوى المنشورة لدى مجلس المنافسة :

تكتسي الإجراءات المعمول بها لدى مجلس المنافسة طابعا إستقصائيّا يراعي طبيعة دوره القائم على حماية النّظام العامّ الإقتصاديّ وخصوصيّة المادّة الرّاجعة إليه وما تستدعيه من البحث والتحرّي للكشف عن ممارسات لا يفيد في الجانب الأوفر منها الرّكون إلى الإجراءات الإتّهاميّة المعمول بها لدى هيئات قضائيّة أخرى.

ورغم مرور خمسة عشر سنة على بداية نشاط المجلس وإنتصابه لممارسة وظيفته القضائيّة فإنّه لا يزال في حاجة إلى بيان حقيقة الدّور الموكول إلى المقرّرين في القضايا المعروضة عليه وإلى إستعراض طبيعة الإجراءات المعمول بها لديه ، وذلك ردّا على مطالب ودفوع لا تستجيب تماما لحدود ذلك الدّور وخصوصيّة تلك الإجراءات .

ويظهر ذلك بجلاء في قرار المجلس الصادر تحت عدد 5186 بتاريخ 20 جويلية 2006 . ففي هذه القضية دفع نائب المدّعى عليهما بخرق مبدإ المواجهة وخرق حقوق الدفاع وعدم سلامة الإجراءات ، ناعيا على تقرير ختم الأبحاث تأسّسه على وثائق لم يقع عرضها على أحد الأطراف المدّعى عليها ، واعتباره أنّها أعرضت عن الرّدّ على عريضة الدّعوى والحال أنّ محاميها تمسّك بتعذّر قبول المستندات المقدّمة من المدّعية لافتقادها الحجّية.

وجوابا على ذلك إستعرض المجلس محتوى الإجراءات المتمسّك بها ، مقرّا بإنطباقها على النّزاعات المنشورة أمامه ، ومبيّنا في الآن ذاته الخصوصيّة التي تكتسيها لديه .

فبخوص محتوى الإجراءات أكّد المجلس أنّ مبدأ المواجهة واحترام حقوق الدّفاع من المبادىء العامّة للقانون التي تسوس إجراءات التّقاضي لدى سائر المحاكم وهو يعني تمكين الأطراف من إبداء موقفهم من كافّة الوثائق والمعطيات المدلى بها في إطار القضية طالما شكّلت أو كان من شأنها أن تشكّل أساسا تستند إليه المحكمة للبتّ في النّزاع.

وبالنّسبة لخصوصيّة تطبيق المبدإ لديه، أضاف المجلس أنّه ولئن كان ثابتا من حيث لزوم آحترامه إلاّ أنّ أوجه تطبيقه تختلف حسب طبيعة المنازعة ووفقا للنّصوص التّشريعيّة التي تنظّم الإجراءات المتّبعة لدى كلّ هيئة حكمية.

أمّا عن أوجه تطبيق مبدإ المواجهة وإحترام حقّ الدّفاع في النّزاعات المنشورة لديه فقد أرجعها المجلس إلى ما جاء بالفصل 14 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار الذي ينصّ على أنّه "عند انتهاء البحث يحرّر المقرّر بالنّسبة إلى كلّ قضية تقريرا يقدّم فيه ملاحظاته يحيله رئيس المجلس بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع الإعلام بالبلوغ إلى المخالفين".

وقد إنتهى المجلس تطبيقا لذلك المنهج إلى رفض الدّفع معلّلا موقفه بأنّه طالما تمّت إحالة تقرير ختم الأبحاث إلى نائب المدّعى عليها و ردّ على ما تضمّنه من عناصر ومقترحات، فإنّ القول بإهدار حقّ الدّفاع ومبدإ المواجهة يكون في غير طريقه.

وتطبيقا لنفس المبدإ رفض مجلس المنافسة في قراره الصّادر بتاريخ 16 نوفمبر 2006 في القضيّة عدد 4172 طلبا تقدّم به إليه محامي المدّعية لإرجاع القضيّة إلى طور التّحقيق لتفادي نقائص رأى أنّها قد شابت تقرير ختم الأبحاث.

وقد ردّ المجلس في هذه القضيّة أيضا بأنّ إجراءات التّقاضي لديه تقتضي إحالة تقرير ختم الأبحاث وفقا لما تنصّ عليه أحكام الفصل 14 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار إلى الأطراف، وهو ما يعني تمكين هؤلاء من الردّ على ما تضمّنه من عناصر واستنتاجات ومقترحات.

ثمّ ضمّن حيثيّة موالية بقراره إشارة إلى قيامه تنفيذا للإجراءات المعمول بها لديه بسماع نائب العارضة بعد دعوتها بصفة قانونية للمثول أمامه خلال جلسة المرافعة مثلما ينصّ على ذلك الفصل 15 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار، وقد إستخلص المجلس من ذلك أنّه تمّت إتاحة الإمكانية لها لإبداء موقفها من كافّة الوثائق والمعطيات المدلى بها في إطار القضية.

الفقرة الثّانية : شكل العرائض وكيفيّة تقديمها إلى مجلس المنافسة :

أفصح المجلس في القضيّة عدد 51106 الصّادر فيها قـــراره بتـــاريخ 29 ديسمبر 2006 عن موقفه من مسألة شكل العريضة ومحتواها ومرفقاتها وإجراءات تقديمها إليه، وذلك بمناسبة ردّه على دفعين تمسّك بهما لديه محامي المدّعى عليها في القضيّة . وقد تعلّق الدّفع الأوّل برفض الدّعوى لتجرّدها وخلوّها من وسائل الإثبات الأوليّة المنصوص عليها بأحكام الفقرة السادسة من الفصل 11 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار ، في حين تسلّط الدّفع الثّاني على بطلان إجراءات تقديم العريضة لتوجيهها مباشرة بآسم رئيس مجلس المنافسة عوضا عن الوزير المكلّف بالتّجارة.

وإســـتهلّ المجلـــس جـــوابه بردّ على الدّفع الثّاني، راجعا إلى محتوى الفصل 11 (جديـــد) من قانون المنافسة والأسعار ملاحظا أنّه ينصّ على ما يلي : "تعرض الدّعاوي على مجلس المنافسة من قبل:

- الوزير المكلّف بالتّجارة أو من يفوّض له في ذلك.
- المؤسّسات الإقتصاديّة
- المنظّمات المهنيّة والنّقابيّة
- هيئات المستهلكين القائمة بصفة قانونيّة
- غرف الصّناعة والتّجارة
- الهيئات التّعديليّة
- الجماعات المحليّة"

وقد إستخلص المجلس من ذلك أنّ المشرّع خوّل للذّوات التي منحها صفة القيام أمامـــه رفع الدعاوى لديه بصفة مباشرة و لم يعط لوزير التّجارة أي آمتياز إضافي مقارنة ببقيّة المتقاضين ، وقضى بناء على ذلك بردّ هذا الدّفع لعدم جديّته.

وبخـــصوص الدّفع الأوّل تمعّن المجلس في العريضة فوجدها معلّلة ومتضمّنة للوقائع والعناصر التي تدلّ على جدّيتها.

وما حدا بالمجلس إلى القبول بشكل صياغة وتقديم عريضة الدّعوى رغم إقتضابها هو تأويله لعبارات الفقرة الخامسة من الفصل 11 من قانون المنافسة والأسعار التي تنصّ علـــى وجوب أن " تقدّم العريضة التي يجب أن تتضمّن وسائل الإثبات **الأوّليّة** في أربعة نظائر ".

حـــيث ذهـــب المجلس إلى إعتبار انّ إرادة المشرّع قد آتّجهت من خلال الفقرة المذكورة من ذلك الفصل نحو آستبعاد الدعاوى غير الجديّة دون أن يلزم المدّعي بالإدلاء بـــالحجج والبراهين ، بحيث أنّه آشترط تضمين العرائض وليس إرفاقها بوسائل الإثبات الأوّليّة .

كما أضاف المجلس أنّ ذلك يبقي له مجالا لإعمال آجتهاده ، لا سيّما وأنّه يملك حـــقّ التعهّد الآلي بالقضايا ، بما يجيز له تخطّي العيوب الشكليّة عند الإقتضاء أو التّوسّع في الدعاوى دون التقيّد بالموضوع أوالطّلبات أو الأطراف، فضلا عن أنّه تولّى في نطاق مـــا هـــو مخـــوّل له بمقتضى الإجراءات الإستقصائيّة المتّبعة لديه دعوة العارض للإدلاء بالعناصر والوثائق الضّروريّة وهو ما آستجاب إليه المدّعي.

الفقرة الثّالثة : تقدير صفة القيام لدى مجلس المنافسة :

إنّ توفّر شرط صفة القيام من متعلّقات النّظام العامّ ممّا يسمح للقاضي من إثارته تلقائيّا لذلك لم يتردد المجلس في إثارة هذه النقطة ضمن القضيّة عدد 5188 التي رفعها إليه رئيس المكتب الجهوي لمنظمة الدفاع عن المستهلك بزغوان والتي صدر فيها قراره بتاريخ 23 فيفري 2006 .

ويفيد هذا القرار في الكشف عن منهج مجلس المنافسة في تقصّي مدى توفّر صفة القيام في الأطراف التي تلجأ إليه .

ذلك انّه لم يكتف للحسم في هذه المسألة بالرّجوع إلى الأحكام الواردة بالفصل 11 (جديد) من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالمنافسة والأسعار والتي خوّلت لهيئات المستهلكين القائمة بصفة قانونيّة هذا الحقّ . بل بادر بتمحيص النّظر في عبارة " هيئات المستهلكين القائمة بصفة قانونيّة " وتحديد ما إذا كانت تنطبق على المكاتب الجهويّة لمنظّمة الدّفاع عن المستهلك .

و للتثبّت من هذه المسألة رجع المجلس إلى الفصل 4 من القانون الأساسي عدد 90 لسنة 1988 المؤرخ فى 2 أوت 1988 المنقح والمتمّم للقانون عدد 154 لسنة 1959 المؤرخ فى 7 نوفمبر 1959 والمتعلق بالجمعيات، وذلك لتحديد الهيئة القائمة في حقّ المستهلكين بصفة قانونيّة، ولا حظ أنّه طبقا لذلك الفصل " لا تعتبر الجمعية مكونة بصفة قانونية ويحق لها مباشرة أي نشاط إلا بعد انقضاء أجل ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم التصريح المشار إليه بالفصل 3 (جديد) من هذا القانون وذلك مع مراعاة أحكام الفصل 5 (جديد) من هذا القانون وبعد إدراج مضمون بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية ينصّ خاصة على:

- إسم الجمعية وموضوعها وهدفها.
- أسماء وألقاب ومهن مؤسسيها والمكلفين بإدارتها بأي وجه كان.
- تاريخ وعدد الوصل المشار إليه بالفصل 3 (جديد) من هذا القانون.

ويمكن عند الضرورة واعتبارا لموضوع الجمعية وهدفها اختصار أجل الثلاثة أشهر بقرار من وزير الداخلية".

وطالما أنّ قرار وزير الدّاخليّة المؤرّخ في 21 فيفري 1989 والصّادر تطبيقا لمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 4 سالف الذكر تضمّن عدم الإعتراض على تأسيس جمعيّة أطلق عليها اسم "منظّمة الدفاع عن المستهلك" ، فقد إستخلص المجلس أنّ المنظّمة المذكورة هي التي تعدّ من هذه الناحية جمعيّة قائمة بصفة قانونية.

وبعد ذلك مرّ المجلس إلى التثبّت من مهامّ المكتب الجهويّ للمنظّمة كيفما ضبطها الفصل 30 من النظام الداخلي لمنظمة الدفاع عن المستهلك فوجد أنّها محدّدة في الإشراف على المكاتب المحليّة و التنسيق بينها وتنشيطها ومراقبتها وتمثيل المنظمة جهويا لدى مختلف السلط والمؤسّسات والمنظمات بإستثناء التقاضي الذي يسترخص المكتب الوطني في شأنه.

كما رأى المجلس أنّ ذلك يتأيّد بما ينصّ عليه الفصل 16-2 من النظام الداخلي للمنظمة من أنّها تباشر عمليّة التقاضي لدى المحاكم نيابة عن المستهلكين و دفاعا عن مصالحهم طبق ما جاء به الفصل 2 من النظام الأساسي بترخيص من المكتب الوطني حسب الفصل 16 من النظام الأساسي و بواسطة رئيس المنظمة طبق الفصل 18 من النظام الأساسي بعد النظر في الموضوع من قبل المكتب الوطني.

و خلاصة لذلك إنتهى المجلس إلى أنّ رئيس المكتب الجهوي لمنظمة الدفاع عن المستهلك بزغوان لم يكن يملك صفة للقيام بنفسه وأنّ قيامه معيب من هذه النّاحية وقضى برفض الدّعوى شكلا.

القسم الثّالث
الممارسات المخلّة بالمنافسة

يتبيّن بالرّجوع إلى الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة و الأسعار أنّ المشرّع منع عدّة ممارسات مخلّة بالمنافسة يمكن إلحاقها بثلاثة أصناف رئيسيّة يسهر مجلس المنافسة على ردعها و هي:

- الإتّفاقات الصّريحة أو الضّمنيّة غير المبرّرة،
- الإستغلال المفرط لمركز هيمنة أو لوضعيّة تبعيّة اقتصاديّة،
- تطبيق أسعار مفرطة الإنخفاض .

و يثير التمعّن في القضايا التي خاض المجلس في أصلها خلال سنة 2006 أربعة ملاحظات :

– لم يتعهّد المجلس للسّنة الثّانية على التّوالي بأيّة قضيّة موضوعها تطبيق أسعار مفرطة الإنخفاض ، بحيث يعود آخر ما نظر فيه من هذا الصّنف من الممارسات إلى السّنة القضائيّة 2004 . غير أنّه نظر في المقابل في شكوى تتعلّق بإرتكاب مخالفة إعادة البيع بالخسارة.

– تواصل نظر المجلس في قضايا يتعلّق موضوعها بإتّفاقات حصريّة لم تحرز على موافقة الوزير المكلّف بالتّجارة ، رغم أنّ قانون المنافسة والأسعار لم يعد منذ تنقيحه في 18 جويلية 2005 يعتبر ذلك في حدّ ذاته ممارسة مخلّة بالمنافسة . وسيتمّ تفسير ذلك في موضع آخر من التّقرير .

– تعهّد المجلس بقضايا تتعلّق بممارسة بعض الأنشطة بصفة غير قانونيّة . ولئن أقرّ المجلس مبدئيّا إختصاصه بالنّظر فيها ، إلاّ انّه رفضها جميعا لأنّ حجم العمليّات المشتكى منها كان في كلّ مرّة من الضّآلة بما جعلها عديمة التّأثير على حرّية المنافسة في السّوق المرجعيّة وعلى توازنها العامّ .

– تعلّق الأمر في ثلثي القضايا التي حكم فيها المجلس بثبوت الممارسات المخلّة بالمنافسة بالإفراط في إستغلال مركز هيمنة على السّوق وبالإفراط في إستغلال وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة ، وهو ما يقتضي إفراد كلّ من هاتين الممارستين بموضع مستقلّ فيما يلي من التّحليل.

الفقرة الأولى: الإتّفاقات الممنوعة

نظر المجلس خلال سنة 2006 في قضيّة واحدة تعلّق موضوعها بالضّلوع في إتّفاقات ممنوعة من قبل الأطراف المدّعى عليها، وكان ذلك بمناسبة قراره الصّادر بتاريخ 20 جويلية 2006 في القضية عدد: 5183 . ورغم أنّ المجلس إنتهى في هذه القضيّة إلى القضاء برفض الدّعوى ، إلاّ أنّ قراره تضمّن مبادئ هامّة قد يكون من المفيد الوقوف عندها لتعلّق الأمر من ناحية بالنّظر في مدى وجود إتّفاق بين أطراف مشاركة في طلب عروض لإنجاز صفقة عموميّة ولتضّمنه إستعراضا لسبل تقصّي وجود الإتفاقات المخلّة بالمنافسة في هذه الصّور التي يصعب فيها عموما إثبات أركان الإتّفاق.

وتفيد وقائع هذه القضيّة أنّه في إطار إبرام صفقة عمومية لتجديد القنوات قامت الشركة الوطنية لاستغلال و توزيع المياه بطلب عروض للتزود ب1500كلم من القنوات مجزأة إلى أربع حصص وفقا لمعايير فنّية مطلوبة ، وقد تقدّم إلى العرض أربع شركات إلاّ أنّه لم تتمكن سوى واحدة منها من الفوز بإحدى الحصص الأربع بينما تم العدول على إسناد بقية الحصص نظرا لارتفاع الأسعار المعروضة.

ولكون العرض الأوّل لم يكن مثمرا، اقترحت اللجنة العليا للصفقات تنظيم استشارة ثانية مع تقليص مدة صلاحية الصفقة من 12 شهرا إلى 6 أشهر أخذا بعين الاعتبار غلاء المواد الأولية. غير أنّه رغم تقليص مدة صلاحية الصفقة قدّم العارضون أسعارا مشطـــة و متقاربة وهو ما اعتبره المشتري العمومي حالة تواطىء بين المشاركين الذين رأى أنّهم عمدوا إلى تنسيق العروض حول الأسعار بهدف تقـــاسم الصفقة بينهم و إعاقة السّير العادي لقواعد المنافسة عبر إيهام المشتري العمومي بوجود منافسة حقيقيّة حالة كونهم قد تواطؤوا للحصول على أقساط الصفقة بالثمن الذّي حدّدوه.

فرفعت الشركة الوطنية لاستغلال و توزيع المياه الأمر إلى مجلس المنافسة متمسّكة بأنّه تسنّى لها الوقوف على قرائن دقيقة و خطيرة ومتظافرة تؤكّد على ضلوع الشّركات المشتكى بها في عمليّة إتّفاق يحظرها الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار وفقا لما يلي:

– تنسيق العروض: ضرورة أنّ تقليص مدّة صلوحيّة الصفقة كان يفترض أن يمكّن العارضين من تقديم عروض منخفضة لكن ما حدث هو العكس مثلما ظهر من تقرير فرز العروض الذي أظهر أيضـــا تقاربـــا غير مبرّر في أسعار النقل المقترحة من المزوّدين الثلاثـــة .

– ثبوت تبادل المعلومات: ذلك أنّ تطابق الأرقام يثبت أنّ مقدّمي العروض نسّقوا مواقفهم لتقاسم الحصص ، وهو ما يشكّل خرقا من المدّعى عليهم للفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار وللفصل 100 من مجلّة المحاسبة العموميّة والفصل 30 من الأمر عدد 3158 المؤرّخ في 17 ديسمبر 2002 والمتعلّق بتنظيم الصفقات العموميّة فضلا عن الفصل 139 من المجلّة الجنائيّة.

وإزاء هذه الإدّعاءات تمسّكت الشّركات المنسوب إليها الإتّفاق بأنّ الملف لا يتضمّن أيّ سند مكتوب أو غير مكتوب يفيد وجود إتفاق صريح بينها وأنّ ما نسب إليها لا يعدو أن يكون مجرّد توازي في التصرّف ولا علاقة له بوجود إتّفاق ضمني بين الأطراف المدّعى عليها بل يرجع أساسا إلى شدّة المنافسة بينها و إلى خبرتها الطويلة في

ميدان صناعة قنوات البوليتيلان. يضاف إلى ذلك إنكشاف العروض الماليّة لكلّ مشارك خلال فتح العروض بالنّسبة للإستشارة الأولى الذي تمّ بمشاركة جميع الأطراف، وهو أمر يجعل من كلّ شركة مساهمة بعرض صلب الإستشارة الثانية قادرة على التكهّن ولو نسبيّا بالعروض التي سيقدّمها منافسوها. وفيما يخصّ النقل أجمع المدّعى عليهم أن احتساب كلفته يتمّ على أساس الكلغ، لأنّ شاحنة النقل تقاس بطاقة حمولتها وزنا وأنّ المزوّدين يلجؤون إلى النّاقلين الخواص الذّين يطبّقون أسعارا متقاربة جدّا إن لم تكن متطابقة.

وبناء على ذلك إستخلص المدّعى عليهم أنّ أقوال العارضة مجرّد إستنتاجات فرديّة قامت بها بهدف التفصّي من مسؤوليتها فيما يتعلق بالتأخير الحاصل في إسناد الحصص عدد 1 و 3 و 4 ولإخفاء إخفاقها في دراسة سوق قنوات البوليتيلان موضوع الصفقة و التي شهدت أسعار المواد الأوليّة فيها إرتفاعا تصاعديا طيلة مدّة الصفقة إلى جانب إرتفاع سعر صرف اليورو خلال نفس الفترة.

وإزاء هذه الإدّعاءات المتضاربة انطلق المجلس من التّذكير بأنّ تكريس المساواة و ضمان المنافسة بين المشاركين يعدّ طبقا للفصل 7 من الأمر عدد 3158 المؤرّخ في 17 ديسمبر 2002 و المتعلّق بتنظيم الصفقات العمومية من أهمّ القواعد و المبادئ الحاكمة لإبرام الصفقات العموميّة و أنّ خرق هذه القواعد عند إبرام الصفقة العمومية يؤول إلى بطلان هذه الأخيرة.

وبعدما إستقرّ له إعتبار المنافسة عنصرا لازما لإبرام الصّفقات العموميّة ، إلتفت المجلس إلى الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار فذكّر بانّه وفقا لأحكامه " تمنع الأعمال المتفق عليها و التحالفات و الاتفاقيات الصريحة أو الضمنية التي يكون موضوعها أو أثرها مخلا بالمنافسة "، ثمّ ذكّر بموقفه المستقرّ على إعتبار أنّه يدخل ضمن تلك الصّور حالة الإتّفاقات الضّمنيّة أو الصّريحة بين المشاركين في الصّفقات العموميّة والتي من شأنها أن تحدّ من المنافسة كاللّجوء إلى تقديم أثمان غير حقيقيّة، أو عروض تغطية حتّى تفوز بالصّفقة المؤسسة أو المؤسسات التي اختارها المتحالفون.

ثمّ خاض المجلس في معطيات الدّعوى وما أدلى به أطرافها من وثائق فلاحظ أنّ الشركات الثلاث المدّعى عليها قامت بالترفيع في الأسعار خلال الإستشارة الثانية مقارنة بالإستشارة الأولى وأنّ نسبة الإرتفاع فاقت في كلّ الحالات 20 %.

ولأنّ قول المدّعية بأنّ إتّفاقا بين الشّركات المشار إليها كان وراء ذلك التّرفيع لم يتأيّد بأيّ أثر مكتوب، فقد خلص المجلس إلى أنّ الأمر بات يقتضي منه البحث في مدى وجود إتّفاق ضمنيّ، ثم أفصح عن نهجه في البحث عنه بأنّه مرتبط بعنصر أساسي وهو الأسعار وأنّه يتحتّم لذلك توضيح مكوّنات السعر النهائي المقترح في طلب العروض.

وبخصوص هذا السّعر النّهائيّ فقد ضبطه المجلس بأن حصره في السّعر المعمليّ وفقا للتّحليل التّالي :
– ضبط المجلس السّعر النّهائيّ المقترح في طلب العروض كما يلي : السّعر المعمليّ + سعر النّقل + مجمل الأداءات الموظّفة.

– إستخلص المجلس من ذلك أنّ السعر المعملي يعدّ المكوّن الأساسي للسعر النهائي إذ يمثّل 98% من هذا الأخير، ثمّ ضبطه كما يلي : الموادّ الأوّليّة + اليد العاملة + عناصر أخرى +هامش الرّبح .

– أخرج المجلس تكاليف النقل من مكوّنات الكلفة الجمليّة للإنتاج لّما إعتبر أنّها تشكّل تكلفة إضافيّة تضاف بصفة مستقلّة للسعر المعملي و للأداءات للتوصّل للسعر النهائي المقترح .

وبعد أنّ حصر السّعر المرجع الذي يتعيّن البحث في ما إذا كان موضوعا للإتّفاق المدّعى به، إلتفت المجلس إلى التقارب في الأسعار المقترحة من الشركات المدّعى عليها فذكّر أنّه لا يكفي في ذاته للقول بوجود تواطىء بينها وأنّه بحاجة لمزيد تدقيق النظّر فيه على ضوء بقيّة المؤشّرات وما تضمّنته بنود الصفقة ذاتها للحسم في ما إذا كان الأمر ينبىء عن نيّة في تقاسم السّوق أو كان مجرّد تواز في السّلوك أملته معطيات موضوعيّة لا دخل للشّركات المدّعى عليها فيها.

وتطبيقا لهذه المؤشّرات أقرّ المجلس بأنّه لا مجال للتّغاضي عن معطيات لازمة للقطع بوجود إتّفاق بين الأطراف المشاركة في الصّفقة من عدمه ، وتتمثّل في ما يلي:

- ما تضمّنه الفصل 13 من كرّاس الشروط الإداريّة الخاصّة بالصّفقة موضوع النّزاع من أنّ العارض الواحد لا يمكنه الحصول إلاّ على حصّتين فقط من ضمن الحصص 1 و 2 و 4 أو الحصّة 3 دون غيرها.
- ما تضمّنه طلب العروض والاستشارتان الأولى والثانية من شروط تقتضي أن تكون الأسعار ثابتة وغير قابلة للمراجعة مدّة صلاحية العرض ونفاذ العقد. وهو أمر كان يدعو إلى الترفيع في الأسعار المقترحة تحسّبا لإرتفاع سعر البترول بصفة متواصلة وهو إحتمال كان في زمن إعداد العروض ملحّا وأكيدا بالنّظر إلى واقع سعر النّفط في الأسواق العالميّة.
- أنّ موضوع الطلب العمومي هو توفير قنوات من نوع البوليتيلان وهي مادّة بتروكيمياوية مشتقة بنسبة 100% من مادّة "الإتيلان" المشتقة بدورها من مادّة Naphta التي تسخرج من النفط الخام . وأن أسعار هذه المادّة قد سجّلت إرتفاعا متواصلا خلال فترة طلب العروض مما إنعكس على مستوى الكلفة الجملية وأثّر على مستوى الأسعار المعملية المقترحة .

و إنطلاقا من تطبيق تلك المؤشّرات خلص المجلس إلى رفض الدّعوى لعدم ثبوت الإتّفاق بين الشّركات المشاركة في الصّفقة .

وقد توصّل المجلس إلى تلك الخلاصة بإتّباع منهج القضاء عموما في التوصّل إلى الحلّ لما يعرض عليه . ومعلوم أنّ هذا المنهج يقوم على ثلاثة مراحل:

- إستعراض القاعدة،
- عرض وقائع النّزاع،
- تطبيق القاعدة على وقائع النّزاع .

أوّلا – القاعدة: ولخّصها المجلس في أنّ التّواطؤ بين العارضين الذّي تحجّره قواعد المنافسة إنّما يخصّ حالات التّرفيع المتعمّد في العروض الماليّة مع الإيهام بوجود تنافس بين الأطراف المعنيّة والذّي يكون مبناه تنسيق خفيّ بينها يعلم بمقتضاه كلّ طرف منها الأسعار المقترحة من البقيّة بغاية الإستفادة من عروض التّغطية للحصول على الحصّة المقصودة من العروض دون سواها وبالثّمن الذّي إتّفقوا عليه.

ثانيا – وقائع النّزاع : وجاء فيها قول المجلس بأنّه لا جدال بين الأطراف في أنّ فرز العروض عقب الإستشارة الأولى والذّي تمّ بمحضر أطراف ممثّلة عن الشّركات المدّعى عليها، وما دأبت عليه من تنافس في طلبات عروض مشابهة قد جعل مقترحاتها الماليّة بالنّسبة لكلّ حصّة من الحصص المتنافس عليها مكشوفة لبقيّة الأطراف بما يقصي أيّ إحتمال للتّفاهم بينها للحصول على تلك المعطيات.

ثالثا – تطبيق القاعدة على وقائع النّزاع : خلص المجلس إلى أنّه طالما ثبت أنّ الشروط التي أقرّتها الشّركة الوطنيّة لإستغلال وتوزيع المياه وخاصّة منها شرط عدم مراجعة الأسعار والشرط الوارد بالفصل 13 من كرّاس الشروط الإداريّة الخاصّة إضافة إلى إرتفاع أسعار البترول المتزامن مع فترة الإستشارة الثّانية مع إطّلاع كلّ شركة من الشّركات المدّعى عليها على عروض الأطراف الأخرى خلال الإستشارة الأولى قد ساهمت بصورة حاسمة في تقارب الأسعار التي تقدّمت بها، فإنّ القول بتواطىء تلك الشركات للحصول على الحصص المعروضة لا يكون مستندا إلى مؤشّرات قويّة وكافية لإثباته ، الأمر الذي يتعيّن معه رفض الدّعوى.

الفقرة الثّانية: عقود الإمتياز و التّمثيل التّجاري الحصري:

تعهّد المجلس خلال سنة 2006 بقضّيتين أثيرت فيهما مسائل تتعلّق بإبرام عقود توزيع حصريّ، ولئن طبّق على الأولى فقه قضائه السّابق القائم على المؤاخذة فقط على العقود المبرمة قبل تنقيح قانون المنافسة والأسعار بتاريخ 18 جويلية 2005 ، فإنّه كان أكثر تجديدا في قراره الثّاني الصّادر في هذه المسألة وذلك بأن أقرّ لزوم التّرخيص لهذا الصّنف من الإتّفاقات حتى بعد دخول التّنقيح المشار إليه حيز التّنفيذ كما كشف عن نيّته في عدم مؤاخذة من لا يحصل على ذلك التّرخيص حين ينتفي عنه ركن الإختيار.

القضية عدد 5179 الصّادر فيها قرار المجلس بتاريخ 22 جوان 2006:

تعهّد المجلس في هذه القضيّة بشكاية رفعتها إليه شركة تونسيّة مختصّة في مجال توزيع موادّ التّجميل والعطورات الرّفيعة وذكرت فيها أنّها كانت تتعامل مع شركة أجنبيّة من خلال توزيع علامتها بالسّـــوق التّونسيّة وذلك إلى نهـــاية سنة 2004 حيث

أعلمتها هذه الأخيرة بقطع التعامل التّجاري معها على أساس أنّ سياستها التّجاريّة تقتضي التّعامل مع مروّج وحيد وحصري بالسّوق التّونسيّة وأنّ إختيارها قد وقع على موزّع آخر . وتمسّكت الشّركة المدّعية بأنّ قطع التّعامل التّجاري معها بصفة فجئيّة فيه خرق لقواعد المنافسة وأنّ إخراجها من سوق العطورات الرّفيعة الحاملة للعلامة المذكورة وحصر عرضها وبيعها لدى شركة أخرى أضرّ بها بعدما ركّزت كافّة الآليات اللازمة لحسن رواج تلك البضاعة.

وقبل الجواب على جملة المسائل المطروحة عليه كان لزاما على المجلس أن يضبط بدقّة السّوق المرجعيّة المعنيّة بالممارسات المثارة لأنّ شكوى المدّعية كانت تقوم أساسا على صعوبة العثور على حلول بديلة للتزوّد بالموادّ التي كان يوفّرها لها صاحب العلامة الأجنبيّة قبل قراره بإيقاف التّعامل معها.

وضمن هذا الإطار ذكّر المجلس بفقه قضائه السّابق بخصوص ضبط السّوق المرجعيّة وتركيزه على مفهوم الإستبدال، فجاء في ذلك قوله أنّ السّوق المرجعيّة المعنيّة في القضيّة الراهنة هي سوق العطورات الرفيعة، وأنّ منتوجات السّوق المذكورة لا يمكن إستبدالها بالعطورات العادية التي تنتمي رغم إشتراكها معها في الاستعمال إلى سوق أخرى، بحكم إختلاف المستهلكين وفارق السعر والجودة وشهرة العلامة. وأنّ مفهوم الإستبدال في قانون المنافسة يعرّف بكونه الإمكانيّة المخوّلة لكلّ منتفع أو مستعمل لإستبدال منتوج معيّن بآخر يوفّر له نفس الحاجة أو على الأقل نسبة قويّة منها، إلاّ أنّه يمكن لمنتوجين متجانسين عدم الإنتماء لنفس السوق مثل الرخام والجليز أو الحذاء العادي والحذاء الرياضي وهو ما ينطبق على العطورات العاديّة والعطورات الرفيعة. ضرورة أنّ هذه الأخيرة تشكّل سوقا خاصّة بها، إذ تتميّز بكونها ذات جودة عالية وذات أسعار مرتفعة نسبيّا ويقع توزيعها وفقا لعلامة مشهورة.

وبعد أن إستقرّ للمجلس ضبط السّوق المرجعيّة وفق ما ذكر وفرغ من تناول حق الطّرف الأجنبيّ في قطع علاقته التّجاريّة بالمدّعية، خاض في حقّ ذلك الطّرف في إرساء تعامل تجاريّ حصريّ بالبلاد التّونسيّة خلال المدّة التي كان خلالها الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار يشترط بشأنه ترخيص الوزير المكلّف بالتّجارة.

وبما أنّ نائب الشّركة التّونسيّة المنسوب إليها الضّلوع في عقد التّمثيل التّجاريّ الحصريّ أنكر وجود ذلك العقد ، قام المجلس بالتثبّت من وجود الإتّفاق الحصريّ ، فاستنتجه من مراسلتين إلكترونيّتين موجودتين بالملفّ : الأولى بتاريخ 04 فيفري 2005 و الثانية بتاريخ 09 فيفري 2005 موجّهتين من المؤسّسة المالكة للعلامة الأجنبيّة إلى الشّركة المدّعية تعلمها فيهما بأنّها تعتمد سياسة تتمثّل في التّعامل مع موزّع وحيد في كلّ بلد بما في ذلك تونس، وأنّها قد إختارت غيرها موزّعا وحيدا لكلّ علاماتها بتونس.

بعد ذلك تثبّت المجلس من سلامة هذا التّعامل التّجاريّ الحصريّ على ضوء قانون المنافسة والأسعار ، وإنتهى إلى أنّ تاريخ التّعامل بين المزوّد الأجنبيّ المالك للعلامة والشّركة التّونسيّة الواقع إختياره عليها كموزّع وحيد وحصري لعلاماته بالسّوق التّونسيّة كان سابقا للتّنقيح الواقع إدخاله على القانون عدد 64 لسنة 1991 المتعلّق بالمنافسة والأسعار بمقتضى القانون عدد 60 لسنة 2005 المؤرّخ في 18 جويلية 2005 والذي حذف من الفصل 5 التّنصيص صراحة على إخضاع العقود الحصريّة للتّرخيص المسبق ، وبالتّالي خلص المجلس إلى أنّ القانون المنطبق في قضيّة الحال هو القانون عدد 64 لسنة 1991 قبل تنقيحه بالقانون عدد 60 لسنة 2005 سالف الإشارة .

ولأنّ الفصل 5 (قديم) المنطبق على الوقائع موضوع الدّعوى كان ينصّ على أنّه تمنع عقود الإمتياز والتّمثيل التّجاري الحصري إلاّ في حالات إستثنائيّة يرخّص فيها الوزير المكلّف بالتّجارة بعد أخذ رأي مجلس المنافسة، وفي ظلّ غياب التّرخيص المشار إليه، فقد إستخلص المجلس أنّ الطّرفين المشار إليهما لم يكن لهما الحقّ في عقد إتّفاق على تمثيل

الثّاني للأوّل حصريّا بالسّوق التّونسيّة لترويج العطورات الرّفيعة ، وقضى بناء على ذلك بإعتبار الممارسة موضوع الدّعوى من فئة الأعمال المخلّة بالمنافسة وتسليط خطيّة ماليّة على الشّركتين المشار إليهما كإلزامهما بنشر منطوق القرار على نفقتيهما بصحيفتين يوميّتين.

القرار الصّادر في القضية عدد: 51106 بتاريخ 29 ديسمبر 2006 :

في هذه القضيّة أثيرت لدى المجلس دعوى تمسّك فيها صاحب كشك لبيع الصّحف والمجلاّت بأنّه كان عرضة لممارسات مخلّة بالمنافسة صادرة عن مؤسّسة مختصّة في توريد وتوزيع الإصدارات الصّحفية الأجنبية تتمثّل في فرض إجراءات ردعية عليه قصد ثنيه عن التزوّد لدى مؤسّسات أخرى وذلك بموجب عقد رابط بينهما متضمّن لقيود مخلّة بالمنافسة آضطرّ إلى الإذعان إليها.

وقد ثبت للمجلس من النّتائج التي أفضى إليها التّحقيق في القضيّة أنّ المدّعى عليها فرضت على أصحاب الأكشاك بمناسبة الإتّفاق معهم على تزويدهم بالصّحف والمجلاّت الأجنبية التي تورّدها ، الإلتزام بجملة من شروط التّوزيع التي تعتمدها و أرغمتهم على قبولها دون مناقشتها أو تعديلها والتي منها بالخصوص التزوّد لديها حصريّا مقابل الإنتفاع بجزء من الأرباح التي تغنمها من محاصيل البيع.

غير أنّ عقد التّوزيع الحصريّ المعروض على المجلس في هذه القضيّة كان يكتسي خصوصيّة لم يسبق أن عرضت عليه، وتتمثّل في إبرام العقد المذكور في سنة 1990 أي قبل صدور القانون عدد 64 المؤرخ في 29 جويلية 1991 المتعلّق بالمنافسة والأسعار ، وإن كان قد تواصل في الزّمن بعد دخول ذلك القانون حيّز التّنفيذ.

ولذلك كان لزاما على المجلس أن يبدأ بفضّ مسألة تنازع القوانين في الزّمن. وقد توصّل إلى حلّ لهذه المسألة يمكن تفصيله في ثلاث نقاط:

- المبدأ : عند تنازع القوانين في مادّة العقود يتمّ تطبيق القانون القديم على العقود التي نشأت تحت طائلته والتي لا زالت في طـــور التّنفيذ ، وذلك عملا بمبدإ عدم رجعيّة القوانين وتكريسا لنظريّة الحقوق المكتسبة.
- إستثناء المبدإ: حالة القانون الجديد الذي يكون متعلّقا بالنّظام العامّ ، مثلما هو الشّأن بالنّسبة لقانون المنافسة والأسعار بآعتباره من القوانين ذات الصّلة بالنّظام العامّ الإقتصادي والتي يستوجب تطبيقها فورا وبداية من دخولها حيّز التّنفيذ ، على الوضعيّات القانونيّة الممتدّة في الزّمن .
- تبرير إخضاع المسائل المتعلّقة بالمنافسة لحكم الإستثناء: ما تضمّنته الفقرة 4 من الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار من أنّه "يكون باطلا بطلانا مطلقا بحكم القانون كلّ إلتزام أو إتّفاق أو شرط تعاقدي يتعلّق بإحدى الممارسات المحجّرة بالفقرتين الأولى والثّانية من هذا الفصل".

وطبقا لذلك أقرّ المجلس بأنّ عقد التّوزيع الحصريّ المبرم بين الطّرفين يخضع إلى قانون المنافسة والأسعار منذ صدوره ، وطبّق عليه ما جاء بالفقرة 1 من الفصل 5 (جديد) من ذلك القانون التي حجّرت الأعمال المتّفق عليها والإتّفاقيّات الصّريحة أو الضمنيّة التي يكون موضوعها أو أثرها مخلاّ بالمنافسة والتي تؤول إلى الحدّ من دخول مؤسّسات أخرى للسّوق أو الحدّ من المنافسة الحرّة فيها، وإستخلص من ذلك بأنّ آستغلال المدّعى عليها سيطرتها المطلقة على سوق توزيع الصّحف والمجلاّت الأجنبيّة لإلزام الموزّعين على التّعامل معها حصريّا ومنعهم من ترويج البضاعة التي يستوردها منافسوها ، يكون متعارضا مع أحكام الفصل 5 المذكور بآعتباره يمثّل ممارسة مخلّة بالمنافسة.

كما أضاف المجلس أنّه خلافا لبعض التّشاريع الأجنبيّة التي وضعت عدّة إعفاءات تخصّ بعض الأصناف من الإتفاقات ، فإنّ القانون التّونسي ولئن أقرّ بعض الإستثناءات لأحكام الفصل 5 (جديد) سالف الإشارة إليه وذلك صلب الفصل 6 (جديد) من نفس القانون ، فإنّه أخضعها إلى إجراء التّرخيص من لدن الوزير المكلّف بالتّجارة بعد آستشارة مجلس المنافسة وجوبا، وهو ما لم يثبت أنّ طرفي القضيّة قد حصلا عليه بما يكونان معه ضالعين في إتّفاق مخلّ بالمنافسة.

وما يلاحظ في هذا المجال هو أنّ المجلس كان في قضائه السّابق يكتفي بهذا المستوى من النّظر ليقضي بإدانة الأطراف المنخرطة في إتّفاقات توزيع حصريّ دون الحصول على التّرخيص المستوجب، غير أنّه إختار في هذه القضيّة أن يكون أكثر انتباها إلى طبيعة العلاقة الرّابطة بين طرفي الإتّفاق وذلك بحكم الإختلال الفادح للتّوازن بينهما.

ذلك أنّ وقائع القضيّة ودراسة السّوق قد أثبتتا أنّ الشّركة المدّعى عليها كانت في مترلة شبه إحتكاريّة لسوق توريد وتوزيع النّشريّات الأجنبيّة . ومن ثمّة فإنّ المدّعي ومن كانوا في مثل وضعيّته لم يكونوا يملكون سوى الإذعان لمشيئتها أو الإنقطاع عن النّشاط.

ولذلك أقرّ المجلس بإنعدام أيّ خيار آخر للمدّعي غير الإنصياع لمشيئة الطّرف الأقوى المتحكّم في السّوق أو الخروج منها ، وإستخلص من ذلك أنّه من غير الوارد مؤاخذته على إمضائه للإتّفاق المذكور نظرا لعدم توفّر ركن الإرادة.

الفقرة الثّالثة: الإفراط في استغلال مركز هيمنة:

نظر المجلس خلال سنة 2006 في قضيّتين أثيرت فيهما ممارسات تتعلّق بالإفراط في إســـتغلال مركز هيمنة إقتصاديّة. وقد قضى في الأولى برفض الدّعوى في حين أقرّ بتوفّر أركان تلك الممارسة في القضيّة الثّانية مضيفا لمعايير تقديرها عنصرا مأخوذا من وجوب أن يقترن الإفراط في إستغلال مركز الهيمنة بأثر يلمس بالسّوق المرجعيّة.

القضية عدد 5192 الصّادر فيها قرار المجلس بتاريخ 22 جوان 2006 :

تعهّد المجلس بشكوى تقدّمت بها شركة مختصّة في بيع الآلات الإلكترونيّة والكهرومترليّة وذكرت فيها أنّها تقدّمت بإذن تزوّد إلى إحدى المؤسّسات المختصّة في صناعة هذه الآلات قصد مدّها بقطع الغيار الضروريّة المتعلّقة بممارسة نشاطها، إلاّ أنّ الشّركة المدّعى عليها لم تستجب لهذه الطلبيّات الأمر الذّي ترتّبت عنه خسائر ماديّة تكبّدتها الطّالبة من أجل هذه المماطلة، والمتمثّلة خاصّة في فقدان ثقة حرفائها بسبب تعذّر الوفاء بما التزمت به تجاههم.

وقد تمسّكت المدّعية بأنّ ما أقدمت عليه المدعى عليها يعرّضها للمؤاخذة ضرورة أنّ الإمتناع عن البيع هو إحدى حالات الإستغلال المفرط لوضعيّة الهيمنة الأمر الذي يبرّر مقاضاتها من أجل الأفعال المنسوبة إليها.

غير أنّ المدّعى عليها ردّت بأنّها شركة صناعيّة يتمثل نشاطها في توريد مكوّنات الآلات الكهرومترليّة التي تتولى تركيبها وإعطاءها قيمة مضافة ثمّ تبيعها للشركات التجاريّة التّي تتولّى ترويجها بالسوق، و هكذا فإنّ قطع الغيار التي تورّدها معدّة حسب التصاريح الجمركيّة لتركيب وتصنيع الأجهزة وبالتّالي لا يجوز لها أن تتولّى بيعها للشركة المدّعية لأنّ ذلك سيشكّل مخالفة للقوانين الجمركيّة من جهة وللقوانين المنظّمة للتجارة من جهة أخرى.

و جوابا على ذلك تثبّت المجلس من مؤيّدات الدعوى و خاصّة من مضمون السجلّ التجاري المتعلّق بالشركة المدّعى عليها فتبيّن له أنّ هذه الأخيرة لا تمارس نشاطـــا يتعلّق بإنتاج أو توزيع قطع الغيار موضوع الدّعوى بل أنّ موضوع نشاطها يقتصر على توريد مكوّنات الآلات الكهرمترليّة لغاية تركيبها و إعطائها قيمة مضافة قبل بيعها في شكل آلات ألكترونيّة للشركات التجاريّة التي تتولّى ترويجها بالسوق، وإستخلص من ذلك أنّها كانت محقّة في رفض طلب المدّعية تزويدها بالقطع المطلوبة.

كما أضاف المجلس أنّ الشّركة المدّعى عليها لم ترتكب أيّ مخالفة اقتصاديّة حين آمتنعت عن تزويد المدّعية بقطع الغيار الإلكترونيّة و الكهرومترليّة المطلوبة، ضرورة أنّ أحكام الفصل 7 من القانون عدد 44 المؤرّخ في 1 جويلية 1991 والمتعلّق بتجارة التوزيع يمنع عليها بصفتها منتجة للآلات الكهروبائيّة و الألكترونيّة تعاطي تجارة توزيع قطع الغيار بالجملة أو بالتفصيل.

وإستخلص من ذلك إنتفاء عناصر الإفراط في إستغلال الهيمنة الإقتصاديّة على الشّركة المدّعى عليها ، وقضى بناء على ذلك برفض الدّعوى لتجرّدها.

القضية عدد 51106 الصّادر فيها قرار المجلس بتاريخ 29 ديسمبر 2006 :

إنطلقت وقائع هذه القضيّة بشكاية تقدّم بها صاحب كشك لبيع المجلّات والجرائد ضدّ مؤسّسة معروفة ومختصّة في توريد وتوزيع الدّوريّات الأجنبيّة . وقد جاء بالقضيّة أنّ العارض كان عضوا بشبكة من الموزّعين التّابعين للشّركة المذكورة والذين كانوا يتولّون توزيع مختلف الإصدارات الصّحفية الأجنبية التي تورّدها من الخارج، وأنّ تلك الشّركة لّما عاين أعوانها بمحلّ العارض مجلّة لم يتزوّد بها منها اتّخذت ضدّه عدّة إجراءات ردعية تمثّلت بالخصوص في التّوقف عن تزويده طيلة ثلاثة أيّام ومطالبته بالتّرفيع في مبلغ الضّمان الأصلي المودع لديها وذلك خلافا لما ينصّ عليه العقد المبرم بينهما. كما أضاف العارض أنّ المدّعى عليها كانت ترفض تسلّم الأعداد المنسية من عناوين المجلاّت والصّحف التي لا يتوصّل إلى بيعها دون أن تسمح له ببيعها بأسعار تقلّ عن أسعارها الأصلية رغم مرور فترة زمنية على تاريخ إصدارها. وقد رأى المدّعي في تلك التّدابير إخلالا بشروط العقد الذي يربطه بالمدّعى عليها فضلا عن كونها تسبّبت له في تعطيل نشاطه وأجبرته على الإقلاع عن التّعامل مع مزوّدين آخرين سواها.

وفي ردّها على عريضة الدّعوى دفعت المؤسّسة المدّعى عليها بأنّ سبب التّدابير المتّخذة إزاء العارض يتمثّل في تعمّده عرض عناوين أجنبيّة غير مرخّص فيها وامتناعه عن التّعريف بهويّة مزوّده بها وهو ما رأت فيه تصرّفا خطيرا استوجب منها توقيف التّزويد وإحاطة الإدارة العامّة للإعلام علما بالعملية مع القيام بالتحريّات اللاّزمة إلى حين التأكّد من سلامة تلك النّشريّات واستيفائها لشرط الإيداع القانوني الذي تخضع له جميع الإصدارات التي تؤمّن توزيعها في السّوق. وفيما يتعلّق بمطالبتها العارض بالزّيادة في مبلغ الضّمان، أفادت المدّعى عليها بأنّ الضّمان هو مبلغ مالي يتماشى وقيمة المبيعات الشهرية يدفعه كلّ موزّع كتسبقة لغرض تغطية المخاطر المنجرّة عن عدم الاستخلاص وعلى هذا الأساس وباعتبار تطوّر رقم معاملات المدّعي معها قرّرت الزّيادة في المبلغ المقدّم من طرفه وقد سبق القرار المذكور تاريخ إعادة عمليّات التّزويد المجراة لفائدته وتمّ تطبيقه على دفعتين. أمّا بالنّسبة لموقفها المتعلّق برفض تسلّم الأعداد المنسية، فقد أفادت الشركة المدّعى عليها بأنّ العمل بمثل هذا الإجراء من طرفها لا يتمّ إلاّ في حالة العود من طرف الوكيل عندما يتعمّد في العديد من الكرّات عدم إرجاع هذه الأعداد رفقة ما لم يقع بيعه من عناوين، وهو ما حصل مع المعني بالأمر. وفي نفس السياق برّرت المدّعى عليها عدم سماحها للوكلاء ببيع الأعداد القديمة التي توجد بحوزتهم بما تقتضيه الشّروط المستوجبة لممارسة المهنة وبحرصها على عدم الإخلال بمختلف التزاماتها تجاه جميع الأطراف المتدخّلة من ذلك أنّها تتولّى خلاص النّاشرين والمزوّدين الأجانب وإتمام التّحويلات المالية لفائدتهم على أساس المبالغ المستخلصة من محاصيل البيع الفعلية فقط وكذلك الشّأن بالنّسبة لإجراءات التّسريح الديواني المتعلّقة بالوضع للاستهلاك التي تقوم بإتمامها بعد تجميع حصيلة ما لم يقع بيعه من مختلف الإصدارات لدى مختلف الوكلاء ومعاينتها بواسطة عدل تنفيذ وذلك قبل إتلافها بحضور مصالح الديوانة.

وتعقيبا منه على أقوال الطّرفين، إلتفت المجلس إلى النّظام القانونيّ لتوريد النّشريّات، فتبيّن له أنّ المصنّفات المذكورة تورّد تحت نظام **الحريّة** وأنّها معفاة من دفع المعلوم الديواني عند التّوريد، وبخصوص إجراءات نشرها أكّد خضوعها لمبدأ **حريّة الصّحافة** بحيث لا تخضع لإجراءات الإيداع القانوني سوى النّشريات والمجلاّت التي تنتج في الخارج وتعرض للبيع أو للتّوزيع المجاني بالبلاد التّونسيّة.

وبعد ذلك، خاض المجلس في بيان السّوق المرجعيّة وخصائصها فأوضح أنّها تتعلّق بسوق توزيع الصّحف والمجلاّت الأجنبيّة اليومية منها والدّورية، وهي سوق تنتمي إليها "الشركة التونسية للصّحافة" بوصفها تقوم بتوريد هذه الإصدارات من الخارج مستعينة، لغرض توزيعها بالبلاد التّونسيّة، بشبكة من الموزّعين ممّن تربطها معهم للغرض علاقة تعاقدية تخضع لعدّة شروط يتمّ بموجبها تزويدهم بصفة حصريّة، كما تسلّم لهم المنشورات تحت نظام الإيداع وتسترجع الأعداد التي لم يقع بيعها.

ولأنّ الأمر كان يتوقّف في جانب منه على عمليّات تصدير مصدرها الخارج، فقد رجع المجلس إلى قاعدة المعطيات الإحصائية المتعلّقة بعمليّات التّجارة الخارجية وإستخلص منها أنّ حجم المعاملات لهذا الصّنف من الواردات بلغ خلال سنة 2002 قيمة جملية ناهزت 7603 ألف دينار وبيّن أنّها كانت أقلّ قيمة يتمّ إنجازها خلال السّنوات السّتّ الأخيرة ، كما تثبّت المجلس من حصّة "الشركة التونسية للصّحافة" من تلك الواردات وتبيّن له أنّ أقلّ نسبة حصلت عليها خلال تلك الفترة كانت في حدود 82 %.

واستنادا إلى المعطيات سالفة الذّكر، خلص المجلس إلى ملاحظتين كان لهما تأثير في وجه الفصل في القضيّة :

– إنّ تحرير هذا الصّنف من الواردات لم يمنع "الشركة التونسية للصّحافة" المدّعى عليها من أن تتبوّأ مكانة **شبه احتكارية** بسوق تصدير تلك النّشريّات.

– إنّ بعض الشّركات المنافسة للمدّعى عليها قد جمّدت نشاط التّوريد الذي تعاطته لفترة وجيزة بعد أن عجزت عن تطوير حجم تعاملها مع بعض النّاشرين الأجانب واضطرّت لقطع التّعامل معهم.

غير أنّ تلك المعطيات لم تكن سوى ملاحظات موضوعيّة مجالها واقع السّوق المرجعيّة، لذلك فإنّ المجلس لم يكتف بها، بل مدّ نظره إلى أبعد من ذلك باحثا عن الأسباب التي يسّرت للمدّعى عليها الإنفراد بتزويد السّوق المذكورة في ظلّ شبه غياب للمنافسة فيها.

و في سبيل ذلك عاد المجلس إلى منهجه الذي طبّقه في كلّ مرّة تعلّق فيها الأمر بنظره في ثبوت عناصر الإفراط في إستغلال مركز هيمنة إقتصاديّة ، ويقوم هذا المنهج على البحث في توفّر عنصرين لا يغني أحدهما عن الآخر وهما توفّر عنصر الهيمنة من جهة وإقتران ذلك الوضع من جهة أخرى بممارسات هدفها تعطيل نشاط المنافسين بالسّوق. وقد ذكر المجلس في ذلك بأنّ النّظر في ما ينسبه المدّعي إلى الشّركة المدّعى عليها يستدعي من زاوية قانون المنافسة التّثبّت من المركز الذي تحتلّه هذه الأخيرة ضمن سوق توزيع الصّحف والمجلاّت الأجنبيّة اليوميّة منها والدّوريّة، وفي حال ثبوت مركز الهيمنة في جانبها تمحيص سلوكها في السّوق إزاء منافسيها وشبكة الموزّعين وما إذا كان يتشكّل منه أو من بعضه إفراط في آستغلال مركز الهيمنة وذلك في ضوء ما كان لذلك السّلوك من أثر على حريّة المنافسة والسّير العادي للسّوق المذكورة.

وللتثبّت من العنصر الأوّل عاد المجلس مجدّدا إلى دراسة السّوق فوجدها ناطقة بأهميّة الحصّة الرّاجعة إلى المدّعى عليها ضمن نشاط توزيع النشريّات الأجنبيّة وهي التي بلغت أوجها خلال سنة 2001 بما قدره 93 % من السّوق المرجعيّة ، كما تدعّم لديه ذلك بما ثبت من أهمّية شبكة الموزّعين الذين كانت تعتمد عليهم والذين يقدّر عددهم بحوالي خمسمائة موزّع ، وقد كان ذلك في نظره كافيا للفصل بأنّ تلك المؤسّسة كانت تحتلّ بلا جدال مركز هيمنة قويّ على السّوق المرجعيّة المذكورة.

ولأنّ عنصر الهيمنة على السّوق لا يشكّل في حدّ ذاته خرقا لقواعد المنافسة ما لم يقترن بثبوت قيام المؤسّسة المهيمنة بممارسات من شأنها أن تؤول إلى عرقلة السير الطبيعي لقواعد المنافسة أو إزاحة المنافسين، فقد كان المجلس في حاجة إلى التمعّن في الممارسات المنسوبة إلى المؤسّسة المدّعى عليها وتمحيصها من زاوية مبادئ المنافسة.

وفي هذا السّياق ثبت له من معطيات السّوق أنّ المدّعى عليها ورغم تحرير التّوريد في أواسط التسعينات تمكّنت من المحافظة على وضعيتها شبه الاحتكارية في مجال توريد وتوزيع الصّحف والمجلاّت الأجنبيّة بأصنافها. أمّا بالنّسبة لباقي المورّدين فقد إنقسموا إلى قسمين : بعضهم لم يكن أكثر من مجرّد ذوات تتكفّل بالتّوريد حصريّا لحساب إحدى دور النّشر والصّحافة ، أمّا بعضهم الآخر فقد إختصّ في توريد بعض المصنّفات الأدبية والعلمية، وفي كلّ الأحوال فإنّه قد تعذّر على المنافسين الحقيقيّين للشّركة المدّعى عليها مزاحمتها بسبب ما فرضته قصرا على شبكة موزّعيها من عدم التّعامل معهم ، ممّا دفع أغلبهم إلى مغادرة السّوق.

وعلى هذا المستوى كان مطروحا على المجلس أن يبيّن موقفه من مدى شرعيّة ما فرضته المدّعى عليها على شبكة وكلائها من عدم التّعامل مع سواها لأنّ ذلك كان الوسيلة الأقوى لسدّ السّبيل دون وجود مزاحمة جديّة لها في سوق توزيع النشريّات الأجنبيّة.

وقد تمسّكت في هذا الإطار بأنّ ما كان يربطها بوكلائها هي عقود وكالة تبيح لها أن تفرض عليهم الإقتصار على ترويج الدوريّات والصّحف التي يتزوّدون بها دون سواها وبإعتماد الشّروط المضمّنة بالعقود المبرمة معهم .

غير أنّ المجلس كان له رأي مخالف إعتمد فيه وجهة نظر قانون المنافسة الذي يعتمد بالأساس على المعايير الإقتصاديّة .

ويقوم هذا الرّاي على إعتبار أنّ المدّعي يمارس نشاطه بوصفه تاجرا حرّا بدليل أنّه تولّى الإستثمار بنفسه في نقطة البيع التي يمارس بها نشاطه وتحمّل بمفرده جميع النّفقات المتعلّقة بالتّجهيزات الضّروريّة لتوزيع الصّحف والمجلاّت ، فضلا عن أنّه كان يوجّه طلبات التّزويد إلى المدّعى عليها ويتحمّل كلفة العناوين التي لم يتمّ بيعها إذا لم يتولّ إرجاعها خلال المدّة المحدّدة وفقا للنّظام والتّقاليد المعمول بها في هذا القطاع في أغلب دول العالم ، وهو ما يؤول إلى إعتباره الطّرف الذي يتحمّل المخاطر التّجاريّة ولو جزئيّا.

وحسما لكلّ جدل ممكن في هذا المجال فقد أضاف المجلس أنّه في كلّ الأحوال آستقرّ الرأي فقها وقضاء على أنّه حتّى في صورة تحمّل المزوّد لجميع المخاطر التّجاريّة ، فإنّ قانون المنافسة ينسحب على تلك العلاقة القائمة بين الطّرفين ، كلّما آستعمل المزوّد سيطرته على السّوق ومركزه المهيمن ليفرض على الموزّع الإلتزام بعدم التّعامل مع أيّ مزوّد من المزوّدين الآخرين ، بغية إقصائهم ومنعهم من دخول السّوق.

وفي هدي ما سبق ، عرض المجلس ما كان يعاب على المؤسّسة المدّعى عليها مبيّنا أنّ سلوكها مع موزّعيها المتمثّل في إلزامهم بالتّعامل معها حصريّا وتهديدهم بوقف تزويدهم بالصّحف والمجلاّت الأجنبيّة إن هم تعاملوا مع غيرها قد أدّى إلى إزاحة بقيّة المنافسين ومكّنها من تكريس سياسة الإنفراد بالتّوريد والتّوزيع بالسّوق الدّاخلية للصّحف والمجلاّت الأجنبية وتضييق المجال على شركات أخرى لممارسة النّشاط في ظروف تنافسية حرّة وشفّافة .

كما أضاف أنّ سلوكها المذكور قد أتاح لها الإنفراد بالتّعامل مع دور النّشر الأجنبيّة وآحتكار توريد وتوزيع نشرياتها بالسّوق الدّاخلية بعد انقطاع منافساتها عن النّشاط بالسّوق الدّاخليّة ، من ذلك حال المؤسّسة التي أجبر المدّعي على قطع التزوّد لديها نتيجة للضّغوط التي مارستها عليه المدّعى عليها متعلّلة لتبرير تصرّفاتها ، بعدم استيفاء تلك المجلاّت لشرط الإيداع القانوني والحال أنّها غير مسؤولة عن أعمال الآخرين ولا يحقّ لها بالتّالي أن تنصّب نفسها رقيبا أو أن **تحلّ محلّ السّلط العموميّة** في آتّخاذ الوسائل الرّدعيّة أو الزجريّة تجاه الذين لا يحترمون إجراءات الإيداع القانوني.

وبعد ذلك، خاض المجلس في تبعات ذلك السّلوك وما أفضى إليه من إطلاق يد المؤسّسة المدّعى عليها في سوق توريد وتوزيع الصّحف والمجلاّت الأجنبيّة، وإستخلص منه ملاحظتين :

– أنّ هذه الوضعيّة شبه الإحتكاريّة هي التي أوعزت إلى المدّعى عليها بالتوقّف عن تزويد المدّعي بالصّحف والمجلاّت الأجنبيّة بصفة مفاجئة لكونها كانت مطمئنّة إلى إنعدام أيّ خيار له غير الإذعان لشروطها بحكم أنّه لا يستطيع اللّجوء إلى مزوّد آخر، بعد أن نجحت في إخراج منافسيها من السّوق.

– أنّ السّعي إلى الإبقاء على تلك الوضعيّة هو الذي دفع بالشّركة المدّعى عليها إلى آتّخاذ إجراءات ردعيّة تجاه كلّ من يحاول الخروج عن هيمنتها على السّوق والتّعـــامل مع مزوّدين آخرين، من ذلك تعمّدها منع المدّعي من بيع الأعداد القديمة بأسعار منخفضة وقيامها بالتّرفيع في مبلغ الضّمان بصفة مشطّة وغير مبرّرة ودون أن يشمل ذلك الإجراء كافّة الموزّعين الآخرين، فضلا عن التّوقّف عن تزويده بناء على شبهات مجرّدة وغير ثابتة.

وبناء على كلّ ما تقدّم، إنتهى المجلس إلى خلاصتين كانتا أساسا لحكمه بإعتبار ما عرض على نظره من قبيل الممارسات المخلّة بالمنافسة .

فصرّح من جهة أنّه لئن كان من حقّ المدّعى عليها رفض آسترجاع الأعداد "المنسيّة" أو غير المباعة بعد آنقضاء أجل معقول أو الإقتصار على تزويد الموزّع في حدود الكميّات التي تعوّد على تسويقها، فإنّه لا يجوز لها منع المدّعي من بيع العناوين القديمة بأثمان منخفضة من شأنها أن تستقطب فئة أخرى من الحرفاء ، طالما أنّها تستخلص ثمنها كاملا وأنّه يبقي على جزء من هامش ربحه ، وطالما أنّ هذه السّوق هي سوق حرّة ومفتوحة.

كما أكّد المجلس بأنّ ما أقدمت عليه الشّركة المدّعى عليها يعدّ إفراطا في إستغلال وضـــعيّة هيمنة، الأمر الذي يبرّر تسليط عقوبة مالية عليها مع توجيه الأمر إليها بالكفّ عن الممارسات المذكورة وإلزامها بنشر منطوق هذا القرار بصحيفتين يوميّتين.

الفقرة الرّابعة: الإفراط في استغلال وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة:

تعهّد مجلس المنافسة خلال سنة 2006 بقضيّتين أثيرت فيهما مسائل تتعلّق بالإفراط في إستغلال وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة، وقد قضى في الأولى بإنعدام أركان هذه الممارسة ، في حين إنتهى به الأمر في القضيّة الثّانية إلى الحكم بالإدانة.

القضية عدد 5179 الصّادر فيها قرارالمجلس بتاريخ 22 جوان 2006:

تعهّد المجلس في هذه القضيّة بعريضة صادرة عن مؤسّسة تونسيّة مختصّة في توزيع العطورات الرّفيعة تضمّنت تعرّضها لممارسات مخلّة بالمنافسة من قبل شركة أجنبيّة كانت تتعامل معها منذ سنة 1995 في مجال توزيع مواد التجميل والعطورات الحاملة لعلامتها التّجاريّة بالسّوق التّونسيّة وذلك قبل أن تعلمها هذه الأخيرة بقطع التعامل التّجاري معها على أساس أنّ سياستها التّجاريّة أصبحت تقتضي التّعامل مع مروّج وحيد وحصري وأنّها إختارت للغرض شركة أخرى لتتولّى توزيع كافّة منتوجاتها.

وعند تناوله لما ينسب للمؤسّسة الأجنبيّة من إخلال بتوازن السّوق التّونسيّة لتوزيع العطورات الرّفيعة ومواد التّجميل ، رجع المجلس إلـــى الإطار التّشريعيّ المنظّم لهذه المسألة ، وهو الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار فبيّن أنّه ينصّ على أنّه "... يمنع الإستغلال المفرط لوضعيّة تبعيّة إقتصاديّة يوجد فيها أحد الحرفاء أو المزوّدين ممّن لا تتوفّر لهم حلول بديلة للتّسويق أو التزوّد أو إسداء الخدمات. ويمكن أن تتمثّل حالات الإستغلال المفرط لوضعيّة تبعيّة إقتصاديّة خاصّة في الامتناع عن البيع أو تعاطي بيوعات أو شراءات مشروطة أو فرض أسعار دنيا لإعادة البيع أو فرض شروط تمييزيّة أو قطع العلاقات التّجاريّة دون سبب موضوعي أو بسبب رفض الخضوع إلى شروط تجاريّة مجحفة ".

و لتطبيق تلك الأحكام على وقائع النّزاع المعروض عليه ذكّر المجلس بما جرى عليه عمله من أنّ التثبّت من الوضعيّة المذكورة يقتضي النّظر في مدى تظافر عنصرين متلازمين هما وجود حالة التبعية الإقتصادية والإفراط في استغلالها.

وبالنّسبة لحالة التّبعيّة الإقتصاديّة قدّر المجلس أنّها تتشكّل من تحالف عناصر ينشأ عن اجتماعها وضع التّاجر في حالة يصعب فيها عليه التخلّص من تأثير المزوّد على نشاطه وما يجنيه من أرباح وتتمثّل هذه العناصر في شهرة علامة المزوّد وحجم نصيبها في السّوق ومدى تأثيرها في رقم المعاملات الجمليّ للتّاجر الموزّع أو المؤسّسة الحريفة واستعصاء التزوّد بموادّ أو خدمات مشابهة من أيّ جهة أخرى على أن لا يكون مردّ ذلك سلوك التّاجر نفسه أو سياسته التّجاريّة، ضرورة أنّ التّبعيّة تعبّر عن حالة خضوع مفروضة وليست وليدة اختيار إرادي.

وبالتمعّن في قول المجلس المشار إليه أخيرا يتبيّن أنّه لا يأخذ بأيّ من تلك العناصر متى توفّر منفردا ، بل ينبغي للقول بوجود حالة تبعيّة إقتصاديّة على معنى الفصل 5 من

قانون المنافسة والأسعار أن تتوفّر العناصر الأربعة مجتمعة ، بحيث أنّه يكفي تخلّف أحدها للقطع بعدم وجود تلك الحالة بما يغني عن التثبّت من ركن الإفراط في إستغلالها.

وفي صورة الحال خلص المجلس من تطبيق تلك المعايير ومن دراسة السوق وكافّة الأوراق المظروفة بالملفّ أنّ تلك العناصر لم تكن متوفّرة ذلك أنّ العلامة الرّاجعة للمزوّد الأجنبيّ وإن كانت تشكّل علامة مشهورة، إلاّ أنّ المبيعات المتأتّية منها لم تمثّل في أوج التّعامل واستقرار العلاقات التّجاريّة مع الشّركة التّونسيّة المدّعية أكثر من 20 % من إجماليّ رقم معاملات هذه الأخيرة يضاف إلى ذلك ما ثبت من الملفّ أيضا من أنّ المدّعية كانت تروّج منتوجات علامات أخرى وأنّ مبيعاتها من منتوجات مجمّع أجنبيّ آخر خلال سنة 2004 قد كانت غالبة في رقم المعاملات الذي حقّقته بنسبة وصلت إلى حدود 74 في المائة.

وإستنادا إلى ذلك قضى المجلس بأنّ المؤسّسة التّونسيّة لم تكن في وضع تبعيّة إقتصاديّة إزاء الطّرف المدّعى عليه.

القضية عدد 5198 الصّادر فيها قرار المجلس بتاريخ 16 نوفمبر 2006 :

تعهّد المجلس في هذه القضيّة بشكاية تقدّم بها إليه مالك لمحل بيع لجميع أصناف الدهن ومشتقّاته المعدّة لطلاء السيارات، وجاء فيها أنّه يتعامل مع المدّعى عليها وغيرها من المزوّدين للحصول على المواد الأوّليّة اللاّزمة لمزاولة نشاطه . غير أنّها إنقطعت وبشكل فجئي و غير مبرّر عن تزويده بالمواد الأولية بدعوى رفضه إبرام اتفاق حصري معها لترويج علامتها فقط دون غيرها رغم تعامله معها منذ عدة سنوات.

وبإحالة عريضة الدّعوى على الشّركة المدّعى عليها أجابت على لسان نائبها بأنّها قد عهدت للمدّعي بمهمّة تخليط الدهن ثمّ بيعـــه للحرفاء عبر تزويده بالمواد الأســـاسيّة

و بالمعدّات اللاّزمة لذلك و بقرص إلكتروني و بطيقة تتضمّن التركيبات الكيمياويّة لجميع ألوان الدهن التي تصنّعها و بحاويات و علب فارغة تحمل علامتها ، غير أنّها لاحظت بعد فترة انخفاضا هائلا في شراءات المدّعي من الدهن الأبيض نوع "د 700" وصل إلى 80 % خلال الستة أشهر الأولى من سنة 2005 مقارنة بنفس الفترة من سنة 2004، ممّا أثار شكوكها خاصّة و أن اللّون الأبيض يستعمل في إنتاج العديد من الألوان الأخرى و أن المدّعي يقوم بتخليط مواد دهن تابعة لشركات منافسة لها.

وقد ردّ المدّعي على ذلك بالتّأكيد على أنّ سبب انخفاض حجم مشترياته لدى الشركة المدّعى عليها يعود إلى تقلّبات السوق ومقتضيات العرض و الطلب إضافة إلى رغبة الحرفاء في اقتناء نوع معيّن من الدهن دون غيره.

وتعقيبا منه على أقوال الطّرفين بادر المجلس بالإستناد إلى السّوق المرجعيّة فحدّدها ذاكرا في ذلك أنّ صناعة الدهن حسب استعمالاته تنقسم إلى عدّة فروع منها دهن المباني و دهن هياكل السيارات ودهن الآلات والأجهزة البحريّة ودهن معدّات الطريق ودهن الآلات الصناعيّة ودهن الخشب. كما أضاف مستعينا بما رسخ لدى أهل الخبرة بأنّ دهن هياكل السيارات هو الذّي يستعمل لإصلاح السيارات التي تتعرّض إلى حوادث سير و اصطدام وذلك من طرف أصحاب الورش ووكلاء بيع السيارات و نوّابهم و من مصلحي الهياكل و أنّه يتميّز بخاصيات تفرده عن بقيّة أنواع دهن السيارات و مشتقاته وخاصّة منها دهن السيارات حديثة الصنع مثلما أقرّته لجنة المجموعة الأوروبيّة في قرارها عدد IV/33.802 المؤرّخ في 12 جويلية 1995 وما قضى به مجلس المنافسة الفرنسي في قراره عدد 8 المؤرّخ في 4 أفريل 2000.

ثم أمعن المجلس في وصف خصائص دهن هياكل السيّارات فذكر أنّه يشمل نوعين هما الدهن التحليلي و دهن الأكريليك وأنّ توزيعه يتمّ بالإعتماد على أحد مسلكي التوزيع التاليين:

- إعداد أنواع الدهن في معامل الإنتاج ثمّ تسويقها عن طريق تجّار التوزيع المختصين في بيع قطع غيار السيّارات.
- مدّ تاجر التوزيع بالمعدّات اللاّزمة للخلط و بقرص إلكتروني و بطاقة تتضمّن التركيبات الكمياويّة لجميع ألوان الدهن و بعلب فارغة تحمل علامة المصنّع و المواد الأوّليّة لكي يتولى الإستجابة لطلب الحرفاء حينيّا بخلطه المواد الأوّليّة بكميّات مضبوطة و حسب طريقة معيّنة.

و قد مهّد ذلك لأن يتقصّى المجلس إطار العلاقة التي كانت تربط طرفي النّزاع قبل تفاقم الخلاف بينهما ، فتبيّن له أنّ المدعى عليها هي شركة خفيّة الإسم، يتمثّل نشاطها الأصلي في تجارة الجملة لمواد الدهن و نشاطها الثّانوي في صناعة الدهن والملمّع و مشتقّاته، و هي تمثّل كـــذلك علامتين تجاريتين أجنبيتين هما "ب.ب.ج للدهن و مشتقاته" و"أمرون للمواد المضادّة للصدإ".

وبخصوص موقعها من السّوق فقد تبيّن أنّها تتولّى تزويده بحوالي 30 ألف وصفة لجميع أنواع دهن هياكل السيّارات عبر استيراد المواد الأساسيّة من المصنّع "ب.ب.ج للدهن ومشتقاته"، على أن تتولّى بيعها للموزعين المعتمدين لديها قصد خلطها حينيّا وفق طلبات الحريف وبالإعتماد على مقاييس فنيّة و علميّة محدّدة بعد تمكينهم من المعدّات والتقنيات الضروريّة للغرض، و وضعها في علب تحمل علامة "ب.ب.ج".

وبعد أن إستقرّ له وصف السّوق وآليّاتها، إلتفت المجلس إلى موضوع الدعوى فذكّر بما دأب عليه عمله في مثل هذه الصّور من اعتبار أنّ الإفراط في استغلال وضعيّة تبعيّة اقتصاديّة يقتضي النظر في مدى تظافر عنصرين متلازمين هما وجود حالة التبعيّة الإقتصاديّة والإفراط في استغلالها.

في وجود حالة التّبعيّة الإقتصاديّة :

إنطلق المجلس من موقفه المستقرّ بالتّأكيد على أنّ حالة التّبعيّة الإقتصاديّة تتشكّل من تظافر عدّة عناصر ينشأ عن اجتماعها وضع إحدى المؤسّسات في حالة خضوع إزاء مؤسّسة أخرى لها نصيب هامّ في السّوق المرجعيّة وتحظى علامتها أو منتوجاتها بسمعة مرموقة وتمتلك نسبة محترمة في رقم معاملات المؤسّسة المسيطر عليها التي يستعصى عليها التخلّص من تلك الوضعيّة ، على ألاّ يكون مردّ ذلك سلوك التاجر نفسه أو سياسته التجاريّة.

و لعلّ فائدة ذلك التّعريف الذي سبق للمجلس تبنّيه بمناسبة نظره في قضايا عرضت عليه خلال سنة 2005 ، هو أنّه يسهل به التثبّت من وجود التبعيّة الإقتصاديّة من خلال النّظر في توفّر عناصرها عنصرا تلو الآخر.

فبخصوص شهرة العلامة ثبت للمجلس من دراسة السوق أنّ علامة "ب.ب.ج" التي تستغلّها الشركة المدعى عليها والتي تروّج تحت اسمها دهن هياكل السيّارات من نوع الأكريليك ، هي علامة ذات صيت ورواج كبيرين في العالم من ذلك أن مجمع "ب.ب.ج" العالمي الذي يعود تكوينه إلى سنة 1883 بالولايات المتحدة الأمريكية يشغّل حوالي 30 ألف شخصا موزعين على 21 بلدا وأن سيارتين على ثلاث سيارات مصنّعة بأمريكا الشمالية و أوروبا تستفيد من خبرة وتقنيات هذا المجمع في مجال دهن السيارات و تحتلّ هذه العلامة في تونس المرتبة الثّانية من حيث كميّة توريد المواد المكوّنة لها.

وبخصوص نصيب المدعى عليها من السوق المرجعيّة فقد ضبطه المجلس في حدود 20 بالمائة كما أضاف أنّه يبوّئها المرتبة الثانيّة بعد علامة "ج.ب.أ".

أمّا نصيب المدّعى عليها في رقم معاملات المدّعي فقد تبيّن أنّه كان يتراوح بين 99 بالمائة و 78 بالمائة خلال فترة التعامل المستقـــرّ في سنتي 2003 و 2004.

وإنطلاقا من ذلك خلص المجلس إلى أنّ المدّعي كان يوجد إزاء الشّركة المدّعى عليها في وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة، ولذلك كان عليه البحث في مدى وجود إفراط في إستغلال تلك الوضعيّة .

في مدى توفّر الإفراط في إستغلال وضعيّة التّبعيّة الإقتصاديّة :

في ردّها على عريضة الدّعوى دفعت المدّعى عليها بأنّ سلوكها إزاء المدّعي كان راجعا إلى تراجع رقم معاملاته معها وانخفاض مشترياته من الدهن الأبيض ممّا أثار شكوكها بأنّه ربّما كان يقوم بتخليط مواد دهن تابعة لشركات منافسة لها.

ولأنّ هذا العنصر هامّ في إثبات أو نفي ضلوع المدّعى عليها في الممارسة المنسوبة إليها، فقد كان ردّ المجلس عليه مقدّمة لازمة لبناء يقينه بالحلّ المتعيّن الأخذ به في القضيّة. لذلك فإنّ أوّل ما تفحّصه المجلس هو الدّافع الحقيقيّ الذي جعل الشّركة المدّعى عليها تتوقّف عن تزويد المدّعي بحاجته من الموادّ الأوّليّة وما إذا كانت وراءه مبرّرات موضوعيّة أو نيّة مبيّتة منها لإلزامه بالتّعامل معها دون باقي المزوّدين بالسّوق.

وفي هذا السّياق تبيّن للمجلس من المعطيات و العناصر المظروفة بملف القضيّة أنّ رقم المعاملات الذي حقّقته الشّركة المدّعى عليها مع المدعي لم يتقلّص خلافا لما تمسّكت به، إذ استقر في حدود 250 ألف دينار خلال سنتي 2003 و 2004 ، في حين أنّه بلغ حدود 200 ألف دينار خلال الأشهر الستّ الأولى من سنة 2005 و هو رقم كان بالإمكان أن يتعدّى رقم المعاملات المسجل بينهما خلال السنوات الفارطة بنسبة كبيرة

لو تواصلت العلاقة التجاريّة بينهما ولو أنّها لم تنقطع فجئيّا إثر آنتهاء السّداسي الأوّل من هذه السّنة بفعل الشركة المدعى عليها.

وبعد أن تهاوى المبرّر الواقعيّ لسلوك المدّعى عليها، إلتفت المجلس إلى تبريره القانونيّ فوجده منعدما أيضا، وقد جاء في ذلك قوله "وحيث علاوة على ذلك فإنّه لاشيء يبرّر الأساليب التي توخّتها تلك الشّركة في محاولتها فرض حدّ أدنى من المشتريات على المدّعي وذلك في غياب عقد ينصّ على تلك الإلتزامات و يكون مرخّصا فيه من الوزير المكلف بالتجارة على معنى الفصل 6 من القانون عدد 64 لسنة 1991 المتعلّق بالمنافسة و الأسعار، الأمر الذي يجعل آستناد شركة "أنتار كولور" إلى تراجع المعاملات التجاريّة مع المدّعي لتبرير قطع علاقتها التجاريّة معه غير مستند إلى أيّ سبب موضوعيّ."

وإلى هذا الحدّ، توصّل المجلس إلى نفي ذريعة إنخفاض مشتريات المدّعي من المدّعى عليها والتي برّرت بها هذه الأخيرة قرارها بالإنقطاع عن تزويده. غير أنّه كان عليه أيضا أن يجيب على دفع آخر أثير لديه بخصوص قيام المدّعي بتخليط الدّهن الأبيض الرّاجع لشركات منافسة بالموادّ الملوّنة الرّاجعة للطّرف المشتكى به.

ولأنّ هذه المسألة فنيّة بحتة، فقد إستأنس المجلس في معالجتها برأي أهل الخبرة، معتمدا ما جاء بتقرير فنيّ مظروف بالملفّ ومعدّ من خبير في هذا المجال .

وقد جاء في ذلك التّقرير أنّ دهن السيارات المتداول في السوق التونسيّة من نوع أكريليك لايصنّع في تونس وإنما يتم إستيراده وأنّ لكل علامة دهن ممثل تجاري وحيد يقوم بعمليّة التوريد و التوزيع على النحو الذي يراه مناسبا وبالتّالي فإنّ مصنّعي السيارات هم من يحدّد ألوان السيارات و يعطيها أرقاما مرجعيّة، وهم من يقوم بالأبحاث اللازمة لتحديد التركيبات المثلى من المواد الأوليّة للحصول على هذه الألوان ليتم بعدها إعلام الممثلين التجاريين بها ، كما أنّ الألوان شبه النّهائيّة التي يتمّ آستيرادها تختلف من

مصنّع إلى آخر، ويكمن هذا الإختلاف في العديد من العناصر ومنها القدرة على التلوين والكثـــافة و الخثارة و المادّة الصّلبة ، مما يجعل خلط لون علامة دهن مع علامة أخرى شبه مستحيل، لأن ذلك يتطلب دراية كبيرة بالمسائل الفنيّة الدقيقة المتعلقة بتصنيع دهن السيارات وحيازة معدات مخبريّة متطوّرة لا تتوفّر لدى تجّار التّوزيع . وقد خلص التّقرير إلى أنّه ليس بالإمكان خلط الدهن الأبيض القاعدي مع ملوّنات أخرى عدى تلك التي تنتمي إلى نفس العلامة.

وبناء على تلك الخلاصة تسنّى للمجلس تفنيد ما تذرّعت به المدّعى عليها من أنّ المدّعي كان يعمد إلى خلط منتوجاتها بمواد دهنيّة أخرى، وتأكّد له أنّ إقدامها على إيقاف تزويده بالمواد الأوليّة لم يكن له أيّ مبرّر.

و بما أنّ تصرّف المدّعى عليها بهذا الشكل قد تزامن مع إقدام المدّعي على تنويع مصادر تزويده بالمواد الأوليّة ، للتخلّص من حالة التبعيّة التي يوجد فيها إزاء المدّعى عليها، فقد وجد المجلس في ذلك ما يفسّر أسلوب التهديد الذي انتهجته هذه الأخيرة معه و المتمثّل في قطع العلاقة التجاريّة بينهما إن لم يمتثل لرغبتها في إبرام عقد حصري معها، ثمّ مبادرتها بإيقاف تزويده بصفة فعليّة والحال أنّ رقم المعاملات المسجّل بين الطرفين لم يتقلّص رغم ارتفاع نسبة نصيب العلامات الأخرى المنافسة لشركة أنتاركولور في رقم معاملاته.

وخلاصة لكلّ ما تقدّم، وطالما أنّ الشّركة المذكورة بصنيعها ذلك تسبّبت في شلّ نشاط المدّعي الذي أصبح يتحمّل عبء مخزون المواد الأوليّة غير القابلة للخلط مع علامات أخرى نظرا لحالة التّبعيّة الإقتصاديّة التي يوجد فيها، فقد إنتهى المجلس إلى أنّ ما أقدمت عليه المدّعى عليها يعدّ إفراطا في استغلال وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة، وقضى من أجل ذلك بتسليط عقوبة ماليّة عليها مع توجيه أمر إليها بالكفّ عن تلك الممارسات.

الفقرة الخامسة : إعادة البيع بالخسارة :

خلافا للسّنوات الماضية، لم ينظر المجلس خلال سنة 2006 في أيّ قضيّة يتعلّق موضوعها بتطبيق أسعار مفرطة الإنخفاض ، غير أنّه في المقابل بتّ في ملفّ يتعلّق بإرتكاب مخالفة إعادة البيع بالخسارة ، وقد كان ذلك بمناسبة قراره الصّادر بتاريخ 16 نوفمبر 2006 في القضية عدد 4172.

تمثّلت وقائع النّزاع في قيام الغرفة النقابية الوطنية للصيادلة الموزّعين بالجملة ضدّ إحدى شركات توزيع الأدوية ناسبة إليها تعمّد التّخفيض إلى حدود 6 % في أسعار الأدوية والموادّ الصيدليّة والحال أنّ الرّبح الخام الموظّف عليها في مرحلة توزيعها بالجملة على صيدليات البيع بالتّفصيل قد حدّد بـــ 8.7 % من سعر الشّراء وذلك دون إحتساب الأعباء المالية المحمولة عليها بعنوان مصاريف الاستغلال وتخفيضات الدّفع التي كانت تسندها لبعض المؤسّسات التّابعة للقطاع . وبذلك إعتبرت المدّعية أنّ الشّركة المذكورة كانت تتولّى البيع بالخسارة دون أن تحقّق أرباحا معتمدة على ما كان البعض من مزوّديها يمنحه لها من تسهيلات في الدّفع ممنوعة على غيرها من المؤسّسات المنافسة لها أو تمويل تسنده لها بحجم يفوت قدراتها المالية، كما أضافت الغرفة النّقابيّة المدّعية أنّ مثل ذلك التصرّف سواء صدر عن المدّعى عليها بمفردها أو تورّط مزوّدوها معها في ارتكابه، إنّما يتسبّب على المدى القصير والمتوسّط في إفلاسها فضلا عن كونه يعيق استقرار السّوق ويحدّ من حرّية المنافسة داخلها.

وجوابا على ما جاء بعريضة الدّعوى وردّ الشّركة المدّعى عليها وعلى ما أدلت به الصّيدليّة المركزيّة للبلاد التونسية الواقع إدخالها في القضيّة، بادر المجلس بالرّجوع إلى السّوق المرجعيّة المعنيّة بالممارسات المثارة فضبطها في سوق توزيع الأدوية والمواد الصيدليّة بالجملة التي تنتمي إليها مؤسّسات البيع بالجملة والتّوزيع في الصّيدلة علاوة عن الصيدلية المركزية للبلاد التونسية.

ثمّ قام المجلس بتحليل معطيات تلك السّوق فتبيّن له أنّ عدد الذّوات النّاشطة بها يبلغ 49 مؤسّسة موزّعة على كامل أنحاء الجمهورية وأنّها تتولّى تزويد الصيادلة الممارسين البالغ عددهم 1354 صيدلية عادية و 181 صيدلية ليلية إلى جانب الهياكل الإستشفائيّة الخاصّة، مساهمة بذلك في تدفّق حوالي 95 % من الأدوية والموادّ الصيدليّة بمعدّل 6000 عملية توزيع في اليوم.

كما تعرّض المجلس لوضع الصيدلية المركزية فذكر أنّها مؤسّسة عموميّة ذات صبغة صناعيّة وتجارية خاضعة لإشراف وزارة الصحّة العموميّة وأنّها تتميّز عن باقي الموزّعين بالجملة بكونها تسهر على تزويدهم بالأدوية المستوردة من الخارج وببقيّة المستلزمات التي تدخل في إطار مشمولاتها المنصوص عليها بالقانون كما أنّها تختصّ بالتّزويد الحصري لفائدة الهياكل الصحيّة العموميّة المدنيّة منها والعسكرية.

وبخصوص الذّوات الموزّعة للأدوية والموادّ الصّيدليّة بالجملة أفاد المجلس بأنّها تتزوّد لدى الصيدلية المركزية للبلاد التونسية والمخابر المحليّة لصنع الأدوية والموادّ الصيدليّة، ذاكرا في هذا الصّدد أنّ الصيدلية المركزية توجد في وضعية احتكار على مستوى التّوريد وتستأثر بأكثر من 99 % من مجموع واردات الأدوية ، وبالتّوازي يتولّى صناعة وإنتاج الأدوية والموادّ الصيدليّة 27 مخبرا جلّها على ملك الخواصّ بينما تساهم الدّولة في رأس مال مؤسّسة وحيدة في حين ينشط مخبر وحيد تحت نظام التصدير الكلّي.

أمّا بخصوص الشّركة المدّعية فقد عاد المجلس إلى رقم المعاملات الذي استطاعت تحقيقه خلال السنوات من 2002 إلى 2004 مع كلّ من الصيدلية المركزية للبلاد التونسية والمخابر المحلية لصنع الأدوية والموادّ الصيدليّة ، ليستخلص منه أنّها لم تكن تحتلّ مرتبة متقدّمة من ضمن باقي الصّيادلة الموزّعين بالجملة.

وبذلك تمهّدت للمجلس كافّة معطيات الخوض في الممارسات المثارة، ففصّل القول فيها ملتمسا جوابا على ثلاث مسائل:

– هل تعمّدت الشّركة المدّعى عليها فعلا القيام بممارسات أفرزت منافسة مبنية على التّخفيض المجحف في أسعار الأدوية والموادّ الصيدليّة .

– مدى صحّة ما كان ينسب إلى المدّعى عليها من الحصول على تمويل من مزوّديها بصفة منفردة عن طريق التّسهيلات في الدّفع أو الديون بحجم يفوق قدراتها المالية بما جعلها تنتهج طريقة البيع بالخسارة دون ربح تجنيه أو فائدة للمستهلك.

– تحليل سلوك المدّعى عليها وأثره في إنشاء حالة من عدم التّكافؤ بين جميع المتعاملين في السّوق أو تسبّبه على المدى القصير والمتوسّط في إفلاس هذه المؤسّسة.

وجوابا على جملة تلك المسائل قسّم المجلس نظره في الدّعوى إلى فرعين.

فضمن الفرع الأوّل تعرّض المجلس إلى مسألة البيع بالخسارة فإنطلق ممّا هو ثابت من ملفّ القضية من أنّ المدّعى عليها وإن كانت تسند فعلا تخفيضات تجارية على مبيعات الأدوية لفائدة صيدليات البيع بالتفصيل إلاّ أنّ تلك التّخفيضات بقيت دون السّقف القانوني لهامش الرّبح المحدّد لها، وإستنتج من ذلك أنّها تكون قد تخلّت فقط عن قدر معيّن من الرّبح بالنّسبة للمبيعات المذكورة.

وبرأي المجلس فإنّ هذا السّلوك وإن تسبّب للشّركة المدّعى عليها في صعوبات مالية فرضت عليها اللّجوء إلى طريقة الخلاص المؤجّل لمشترياتها المجمّعة لدى مزوّدتها الأولى الصيدلية المركزية للبلاد التّونسيّة وكذلك طلب الانتفاع بإجراء جدولة الدّين، إلاّ أنّه لم يفض بها إلى ارتكاب مخالفة اقتصادية تتوفّر فيها الأركان المنصوص عليها بالفصل 26 من قانون المنافسة والأسعار.

ذلك أنّه طبقا للفصل المذكور فإنّ المخالفة لا تتوفّر إلاّ في حالة << القيام بعملية إعادة البيع بالخسارة لمنتوج على حالته بسعر دون السّعر الحقيقي لشرائه المنصوص عليه بالفاتورة والصّافي من كلّ التّخفيضات التجارية المنصوص عليها بذات الفاتورة مضاف إليه الأداءات والمعاليم التي يخضع لها المنتوج عند البيع ومصاريف النقل إن وجدت >>.

وتأسيسا على ذلك إنتهى المجلس إلى عدم إدانة المؤسّسة المدّعى عليها، مستندا إلى ما جرى عليه عمله من اعتبار أنّ المخالفات الاقتصادية لا يمكن أن تشكّل في الآن ذاته ممارسات مخلّة بالمنافسة إلاّ متى نتج عنها مساس بآليات السّوق وتوازنها أو كان لها تأثير على حرّية المنافسة فيها وذلك متى ثبت أنّ مرتكبيها يستأثرون بنصيب وافر من السّوق يجعلهم في مركز هيمنة عليها.

وبتطبيق ذلك المبدإ على قضيّة الحال ذكر المجلس أنّه لم يثبت من جهة أنّ عناصر المخالفة الإقتصادية كانت متوفّرة في جانب المدّعى عليها ، وأنّ رقم المعاملات الذي استطاعت تحقيقه طوال السنوات من 2002 إلى 2004 ، لم يسمح لها من جهة ثانية بأن تستأثر بنصيب وافر في السّوق المرجعيّة التي تشهد مزاحمة شديدة بين كافّة المتدخّلين.

وضمن الفرع الثّاني من الدّعوى خاض المجلس في ما تمسّكت به المدّعية من وجود تعامل تفاضلي بين المدّعى عليها ومزوّدها الصيدليّة المركزية للبلاد التونسية، فذكّر بموقفه القائم دائما على إعتبار أنّ التّثبت من مثل هذه الوضعيّة يقتضي النّظر في ما يمكن أن يتشكّل عنها من تضييق في مجال المنافسة داخل قطاع النّشاط الذي ينتمي إليه الطّرفان المتداخلان والذي يؤول إلى إقصاء أحد المنافسين أو منع منافسين آخرين من الولوج إلى السّوق المعنيّة.

و لقـــياس مـــدى توفّر تلك الوضعية في قضية الحال، إعتبر المجلس أنّه لابدّ من الـــرّجوع مـــن ناحية إلى كيفيّة التّعامل التّجاري القائم بين الصيدلية المركزية من جهة وسائر حرفائها موزّعـــي الأدوية بالجملة من جهة أخرى وذلك من حيث طرق الدّفـــع و التّـــسهيلات ومن ناحية أخرى إلى الشّروط التي كانت تستوجبها على المدّعى عليها بصفة منفردة.

فبخصوص تعامل الصيدلية المركزية مع سائر الموزّعين بالجملة، ثبت للمجلس أنّها كانت تمنحهم الخيار بين إحدى طريقتين لخلاص مشترياتهم المجمّعة إمّا بالخلاص بالحاضر أو الخلاص مع تأجيل الدّفع. كما ثبت له أيضا أنّها كانت تفرض عليهم جميعا لخلاص مشترياتهم اليومية الدّفع بواسطة صكوك في اليوم الخامس عشر من الشّهر الذي يلي شهر إصدار الفواتير، وأنّه سعيا منها لاستخلاص مستحقّاتها المتخلّدة بذمّة الحرفاء الذين يمرّون بصعوبات ظرفية فقد كانت تنتهج سياسة موحّدة تقوم على جدولة الدّيون وتخضعهم لعدّة شروط من بينها الحصول على مصادقة اللّجنة المكلّفة بالنّظر في مطالب إعادة جدولة الدّيون وتقديم الضمانات اللّازمة مع توظيف نسبة فائدة عليها تساوي 12 % والتّوقيع على اتّفاقية تبرم بين الطّرفين.

أمّـــا بخـــصوص تعاملها مع الشّركة المدّعى عليها ، فقد نفت الصّيدليّة المركزيّة للبلاد التونسيّة أن تكون أسندتها أيّ إمتياز على حساب منافسيها ، متمسّكة بأنه سبق للمعنيّة أن تحصّلت على ترخيص يقضي بإعادة جدولة ديونها وأنّها تولّت في وقت سابق تقديم ضمانات لفائدة الصيدلية المركزية للبلاد التونسيّة تتعلّق بتوظيف رهن من الدّرجة الأولى علـــى كامـــل أصلها التجاري وكذلك تقديم كفالة شخصية وبالتّضامن لضمان ديونها.

وإعتـــبارا لكلّ ذلك، وبعد أن تثبّت من أنّ الشّركة المدّعى عليها لم تكن ضمن قائمة الموزّعين بالجملة الأكثر تداينا سواء تجاه الصّيدلية المركزية للبلاد التونسية أو غيرها من المزوّدين المحلّيين، وفي ضوء تعرّضها في بعض الأحيان على غرار غيرها من الموزّعين بالجملـــة إلى إجراء إيقاف عمليات التّزويد بسبب عدم خلاص ديونها، قدّر المجلس بأنّ إدّعاءات العارضة كانت مجرّدة، وقضى من أجل ذلك برفض الدّعوى أصلا.

القسم الرابع
التعهّد التّلقائيّ بالممارسات المخلّة بالمنافسة

ينصّ الفصل 11 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار مثلما تمّ تنقيحه بالقانون عدد 60 لسنة 2005 المؤرّخ في 18 جويلية 2005 على أنّه " يمكن للمجلس أن يتعهد تلقائيا بالنظر في الممارسات المخلة بالمنافسة في السوق و ذلك بناء على تقرير يعده المقرر العام و بعد إدلاء مندوب الحكومة بملحوظاته الكتابية. و يعلم رئيس المجلس بذلك الوزير المكلف بالتجارة و عند الاقتضاء الهيئات التعديلية المعنية.كما يتولى الوزير المكلف بالتجارة اعلام المجلس بالأبحاث التي تكون مصالح الوزارة بصدد إنجازها."

وتطبيقا لمعايير المحاكمة العادلة والتي تأبى أن تقوم الهيئة التي يرجع لها حقّ إثارة الدّعوى أن تقوم هي ذاتها بالبتّ فيها، فقد صدر النّظام الدّاخلي لمجلس المنافسة متضمّنا قواعد اجرائيّة يتمّ التعهّد على اساسها.

وفي هذا الإطار تضمّن النّظام الدّاخليّ المذكور أنّه إذا حصلت للمجلس معلومات عن وجود ممارسات مخلّة بالمنافسة، يبادر المقرّر العامّ بإعداد تقرير يضمّنه عناصر الإثبات الأوّلية ثمّ يرفعه إلى رئيس المجلس.

وإذا بلغ إلى علم المجلس وجود تصرّفات من شأنها الإخلال بالمنافسة، أو وردت عليه وثائق تفيد ذلك و تكتسي طابع الجدّيّة، فإنّه يمكن لرئيس المجلس تكليف مقرّر أو أكثر بالبحث فيها و موافاته بتقرير في الأجل الذي يحدّده له. ولرئيس المجلس أن يطلب من المقرّر العامّ مدّه بتقرير معلّل حول تلك الأفعال خلال أجل محدّد.

كما تضمّن النّظام الدّاخليّ في موضع آخر أنّه في صورة إحتواء التّقارير المشار إليها على عناصر أو قرائن من شأنها الكشف عن وجود ممارسات مخلّة بالمنافسة، يحيل رئيس المجلس ذلك التّقرير إلى مندوب الحكومة، للإدلاء بملحوظاته الكتابية في أجل أقصاه شهر واحد. ويمكنه إثر ذلك، تكليف إحدى الدّوائر القضائية بالنّظر فيها لآتخاذ قرار في التّعهد التلقائي من عدمه، و يكون ذلك بحجرة الشّورى. و لا يمكن للدّائرة القضائيّة التي قرّرت التعهّد التلقائي و للأعضاء الذين شاركوا في اتخاذ ذلك القرار، البتّ في أصل القضيّـــــة.

وتطبيقا لتلك الأحكام أصدرت الدّائرتان الأولى والثّانية للمجلس ثلاثة قرارات في مادّة التعهّد التّلقائيّ وذلك بخصوص مسائل مختلفة شملت قطاع توزيع المحروقات وقطاع توزيع المشروبات الغازيّة والقطاع السّمعي البصريّ.

ففي القرار عدد 601 الصّادر بتاريخ 12 اكتوبر 2006 تناولت الدّائرة الأولى قطاع توزيع المحروقات والموادّ ذات الصّلة وذلك بناء على دراسة لواقع المنافسة بالسّوق المذكورة على ضوء العقود المبرمة بين شركات توزيع المحروقات وأصحاب محطّات الخدمات التّابعة لها.

وبناء على تضمّن الملفّ لمؤشّرات قويّة على أنّ بعض تلك العقود كانت تنبئ بوجود إفراط من أصحاب شركات النّفط في إستغلال مركز هيمنة على السّوق المذكورة قرّرت الدّائرة التعهّد تلقائيّا بالنّظر في الممارسات الواردة بالملفّ.

كما تعرّضت الدّائرة الأولى في قرارها عدد 602 الصّادر بتاريخ 12 اكتوبر 2006 إلى حالة تخصّ قطاع إنتاج وتوزيع المشروبات الغازيّة وذلك بناء على دراسة لواقع المنافسة بالسّوق المذكورة في ضوء الإعلانات الإشهاريّة الواقع القيام بها بوسائل الإعلام المسموعة والمرئّية وببعض الجرائد من قبل مجمّع شركة الجعة بتونس والرّامية إلى تنمية مبيعاته من صنف من المشروبات الغازيّة خلال الفترة المتراوحة بين 15 ماي و 30 جوان 2006 وذلك بإستغلال حدث تنظيم كأس العالم لكرة القدم ودعوة المستهلك إلى جمع صنف من أغطية القوارير للمشاركة في مسابقة بغاية الحصول على جوائز.

غير أنّ الدّائرة المذكورة وبعد دراسة الملفّ أصدرت قرارها بعدم التعهّد بالممارسات الواردة به.

ومن جهة أخرى، تناولت الدّائرة الثّانية في قرارها عدد 603 الصّادر بتاريخ 23 نوفمبر 2006 الإتفاقية الرابطة بين مؤسّسة الإذاعة و التلفزة التونسيّة و الوكالة الوطنيّة للنهوض بالقطاع السّمعي البصري من جهة و الجامعة التونسيّة لكرة القدم من جهة أخرى والمتعلّقة بحقوق البث على كافة الوسائط السمعية و البصريّة وذلك في ضوء انعكاسها على واقع المنافسة في القطاع المذكور.

وفي ضوء ما تبيّن لها من إحتمال وجود أنعكاس لتلك الإتّفاقيّة وملحقاتها على حسن سير سوق البثّ التّلفزيّ للمقابلات الرّياضيّة، قرّرت الدّائرة التعهّد تلقائيّا بالملفّ.

القسم الخامس
المبادئ

عدد القضية : 51100

تاريخ القرار : 23 فيفري 2006

الأطراف : الغرفة الوطنيّة للمستشارين الجبائيّين

ضـــــد

شركة " ألفا كونساي " و شركة " ألفا تونس "

القطاع : الإستشارة الجبائيّة

موضوع القضية : القيام بالإستشارات مجانا بواسطة الأنترنات

مآل القضية : رفض الدّعوى

المصطلحات المفاتيح : غياب وسائل الإثبات الأوّليّة ، عدم الردّ على تقرير ختم الأبحاث ، دعوى غير جدّية .

المبادئ :

تكون الدّعوى حريّة بالرّفض متى وردت العريضة خالية من وسائل الإثبات الأوّليّة و لم يبرز من وثائق الملفّ أيّ عنصر جدّي من شأنه إقامة الدّليل على أنّ الممارسات المتمسّك بها كفيلة بأن تؤول إلى عرقلة آليّات السّوق وتحديد المنافسة فيها .

عدد القضية : 51101

تاريخ القرار : 23 فيفري2006

الأطراف : **الغرفة الوطنيّة للمستشارين الجبائيّين**

ضـــــد

شركة " ألفا أوديت " و السيّد محمّد الجرّاية وشركة " ألفا تونس "

القطاع : الإستشارة الجبائيّة

موضوع القضية : القيام بالإستشارات مجانا بواسطة الأنترنات

مآل القضية : رفض الدّعوى

المصطلحات المفاتيح : غياب وسائل الإثبات الأوّليّة ، عدم الردّ على تقرير ختم الأبحاث ، دعوى غير جدّية .

المبادئ :

تكون الدّعوى حريّة بالرّفض متى وردت العريضة خالية من وسائل الإثبات الأوّليّة و لم يبرز من وثائق الملفّ أيّ عنصر جدّي من شأنه إقامة الدّليل على أنّ الممارسات المتمسّك بها كفيلة بأن تؤول إلى عرقلة آليّات السّوق وتحديد المنافسة فيها .

عدد القضية : 5188

تاريخ القرار : 23 فيفري2006

الأطراف : المكتب الجهويّ لمنظّمة الدّفاع عن المستهلك

ضـــــدّ

مزوّدي اللّحوم البيضاء بولاية زغوان

القطاع : التّزويد باللّحوم البيضاء

موضوع القضية : تعامل غير متكافئ بين المزوّد والبائع

مآل القضية : رفض الدّعوى شكلا

المصطلحات المفاتيح : لحوم بيضاء ، هيئات المستهلكين ، منظّمة الدّفاع عن المستهلك ، جمعيّة ، حقّ القيام .

المبادئ :

1. منح الفصل 11 (جديد) من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالمنافسة والأسعار لهيئات المستهلكين القـــائمة بصفة قانونيّة ، حقّ القيام بالدّعاوى أمام مجلس المنافسة.

2. طالما تضمّن الفصل 30 من النظام الداخلي لمنظمة الدفاع عن المستهلك أنّه يوجد في كل مركز ولاية مكتب جهوي للمنظمة وأنّ مهمته لا تشمل التقاضي الذي يسترخص المكتب الوطني في شأنه، فإنّ الأعمال المتعلّقة بالتقاضي تبقى حكرا على المكتب الوطني و رئيس المنظّمة و لذلك فإنّه لا يمكن للمكاتب الجهويّة مباشرة هذه المهمّة.

عدد القضية : 5180

تاريخ القرار : 23 فيفري2006

الأطراف : **الأستاذ عادل بلمجّالة ومن معه**

ضـــد

شركة " جيد لوراث نوال- فرنسا " و شركة " جيد لوراث نوال- تونس"

القطاع : إستشارة قانونيّة ، محاماة

موضوع القضية : التدخّل دون وجه حقّ في نشاط الإستشارة القانونيّة

مآل القضية : رفض الدّعوى لعدم الإختصاص

المصطلحات المفاتيح : الإستشارة القانونيّة ، إشهار بالأنترنات ، نشاط إقتصاديّ منظّم ، منافسة غير شريفة ، حدّ من حريّة المنافسة ، إختصاص .

المبادئ :

1 . دأب فقه قضاء هذا المجلس على اعتبار أنّ ممارسة نشاط اقتصادي منظّم من قبل من لا صفة له يندرج في نطاق حالات "المنافسة غير الشريفة" التّي تعود بالنظر إلى المحاكم العدليّة و أنّ تلك الأعمال لا يمكن أن تتحوّل إلى "ممارسات مخلّة بالمنافسة" تنصهر في الإختصاص الموكول إلى مجلس المنافسة، إلاّ متى كان من شأنها الحدّ من حريّة المنافسة أو تهديد توازن نشاط إقتصادي بحكم موقع المؤسّسة التيّ اقترفتها على النحو الوارد بالفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة و الأسعار، و هو أمر لا يمكن أن يتحقّق عندما يكون نصيب المؤسّسة التّي أتت تلك الأفعال لا يتعدّى قسطا ضئيلا من السوق المعنيّة بالتراع.

2 . تكون الدّعوى حريّة بالرّفض لعدم الإختصاص متى خلت من أيّة إشارة إلى أنّ ما يعاب على المؤسّستين المدّعى عليهما يندرج ضمن إحدى الصور الواردة بالفصل الخامس سالف الإشارة إليه ومتى لم يبرز من الوثائق المظروفة بملفّ القضيّة أنّ المؤسّستين المذكورتين قد اقترفتا منفردتين أو مجتمعتين إحدى الممارسات المخلّة بالمنافسة، و لم يوجد أيّ عنصر آخر من شأنه أن يعقد إختصاص مجلس المنافسة للنظر في القضيّة الماثلة .

عدد القضية : 5175

تاريخ القرار : 16 مارس2006

الأطراف : الأستاذ عبد الجواد الحرازي ومن معه

ضد

شركة مراقبي الحسابات المشتركين ومن معها

القطاع : إستشارة قانونيّة ، محاماة

موضوع القضية : التدخّل دون وجه حقّ في نشاط الإستشارة القانونيّة

مآل القضية : رفض الدّعوى لعدم الإختصاص

المصطلحات المفاتيح : الإستشارة القانونيّة ، إشهار بالأنترنات ، نشاط إقتصاديّ منظّم ، منافسة غير شريفة ، حدّ من حريّة المنافسة ، إختصاص .

المبادئ :

1 . دأب فقه قضاء هذا المجلس على اعتبار أنّ ممارسة نشاط اقتصادي منظّم من قبل من لا صفة له يندرج في نطاق حالات "المنافسة غير الشريفة" التّي تعود بالنظر إلى المحاكم العدليّة و أنّ تلك الأعمال لا يمكن أن تتحوّل إلى "ممارسات مخلّة بالمنافسة" تنصهر في الإختصاص الموكول إلى مجلس المنافسة، إلاّ متى كان من شأنها الحدّ من حريّة المنافسة أو تهديد توازن نشاط إقتصادي بحكم موقع المؤسّسة التيّ اقترفتها على النحو الوارد بالفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة و الأسعار، و هو أمر لا يمكن أن يتحقّق عندما يكون نصيب المؤسّسة التّي أتت تلك الأفعال لا يتعدّى قسطا ضئيلا من السوق المعنيّة بالتراع.

2 . تكون الدّعوى حريّة بالرّفض لعدم الإختصاص متى خلت من أيّة إشارة إلى أنّ ما يعاب على المؤسّسات المدّعى عليها يندرج ضمن إحدى الصور الواردة بالفصل الخامس سالف الإشارة ومتى لم يبرز من الوثائق المظروفة بملفّ القضيّة أنّ المؤسسات المذكورة قد اقترفت منفردة أو مجتمعة إحدى الممارسات المخلّة بالمنافسة، و لم يوجد أيّ عنصر آخر من شأنه أن يعقد إختصاص مجلس المنافسة للنظر في القضيّة الماثلة .

عدد القضية : 5182

تاريخ القرار : 20 أفريل2006

الأطراف : الغرفة النّقابية الوطنيّة لصانعي مواد التّنظيف والتّطهير

ضدّ

شركة " هنكل ألكي "

القطاع : إنتاج وتوزيع مواد التنظيف .

موضوع القضية : إشهار تجاريّ .

مآل القضية : رفض الدّعوى لعدم الإختصاص .

المصطلحات المفاتيح : مواد التّنظيف ، إشهار كاذب ، منافسة غير شريفة ، عدم إختصاص .

المبادئ :

يتّجه رفض الدّعوى لعدم الإختصاص طالما أنّ ما تعيبه المدّعية على المدّعى عليها يندرج في نطاق حالات المنافسة غير الشّريفة و خرق أحكام القانون عدد 117 لسنة 1992 المتعلّق بحماية المستهلك و القانون عدد 40 لسنة 1998 المتعلّق بطـــرق البيع و الإشهار التّجاري، وطالما أنّه لم يبرز من التحقيق المجرى في القضيّة أيّ عنصر من شأنه أن يجعل الأعمال المثارة تشكّل ممارسات مخلّة بالمنافسة على المعنى الوارد بالفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة و الأسعار .

عدد القضية : 5197

تاريخ القرار : 20 أفريل2006

الأطراف : **السيّد عمر الشّتوي**

ضد

السيّد كمال المرغني ومن معه

القطاع : محاماة .

موضوع القضية : توجيه متضرّرين من حوادث مرور إلى محام بعينه .

مآل القضية : رفض الدعوى لعدم الإختصاص .

المصطلحات المفاتيح : محاماة ، حرّية المنافسة ، عدم الإختصاص .

المبادئ :

تخضع الممارسات و التّصرفات المنسوبة إلى المدّعى عليهما إلى القانون الجزائي و قانون الوظيفة العمومية و القانون المتعلّق بتنظيم مهنة المحاماة، كما لم يثبت للمجلس وجود أيّ عنصر من شأنه أن يدّل على تأثيرها على آليّات السّوق أو حريّة المنافسة في قطاع المحاماة على المعنى الوارد بالفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة و الأسعار،الأمر الذي يتّجه معه رفض الدّعوى لعدم الإختصاص.

عدد القضية : 5191

تاريخ القرار : 20 أفريل2006

الأطراف : الشركة الإفريقيّة للدهن

ضـــد

شركة دهن السّيارات

القطاع : إنتاج وتوزيع دهن السيّارات.

موضوع القضية : ترويج منتوج مشابه من حيث العناصر المميّزة للعلامة بأسعار مفرطة الإنخفاض .

مآل القضية : رفض الدّعوى أصلا.

المصطلحات المفاتيح : دهن السّيارات ، تشابه المنتوج ، أسعار مفرطة الإنخفاض ، توازن عام للسّوق ، تحقيق ، حرّية المنافسة .

المبادئ :

1 . يعتبر إعراض المدّعية عن الجواب على تقرير ختم الأبحاث بمثابة التّسليم بصحّة ما تمسّكت به المدّعى عليها وبصواب ما تضمّنه تقرير ختم الأبحاث من نتائج .

2 . طالما أنّه لم يثبت من التّحقيق المجرى في القضية ولا من الأوراق المظروفة بالملفّ أنّ مستوى الأسعار المطبّقة من طرف المدّعى عليها يختلف عمّا هو معمول به في السّوق أو أنّ سياسة الأسعار المنتهجة من قبلها قد أضرّت بالتّوازن العامّ للسّوق المعنية ومسّت بآلياتها، فإنّها تكون من هذه الناحية عديمة التّأثير على حريّة المنافسة في السّوق المرجعية المذكورة.

3 . يتّجه رفض الدّعوى أصلا طالما أدلت المدّعى عليها بوثائق تثبت أنّ علامتها التّجارية وعلب التعبئة التي تستعملها لترويج بضاعتها في مسالك التّوزيع، مسجّلة بصفة قانونية لدى المعهد الوطني لحماية الملكية الصناعية، فضلا عن أنّ حجم إنتاجها السنوي ونصيبها من السّوق الدّاخلية يعدّ ضئيلا مقارنة بالمدّعية التي تستحوذ على النّصيب الأكبر من هذه السّوق .

عدد القضية : 5192

تاريخ القرار : 22 جوان2006

الأطراف : شركة " أن – جي – في "

ضـــد

شركة " تكنولوكس "

القطاع : توزيع مكوّنات التّجهيزات الإلكترونيّة .

موضوع القضية :الإمتناع عن التّزويد بقطع غيار تجهيزات إلكترونيّة .

مآل القضية : رفض الدّعوى أصلا .

المصطلحات المفاتيح : تحقيق ، تجهيزات إلكترونيّة ، علامات عالميّة ، إمتناع عن البيع ، توريد ، قطع غيار ، مخالفة إقتصاديّة .

المبادئ :

1 . طالما ثبت أنّ الشركة المدّعى عليها لا تمارس نشاطـــا يتعلّق بإنتاج أو توزيع قطع الغيار موضوع الدّعوى وأنّ نشاطها يقتصر على توريد مكوّنات الآلات الكهرمترليّة لغاية تركيبها و إعطائها قيمة مضافة قبل بيعها في شكل آلات ألكترونيّة للشركات التجاريّة التي تتولّى ترويجها بالسوق، فإنّه لا يحقّ للمدّعية مطالبتها بتزويدها بقطع الغيار التي تستوردها لسدّ حاجيّاتها الخاصّة المتمثلة في تركيب الأجهزة الألكترونيّة و غيرها.

2 . لم ترتكب الشركة المدّعى عليها أيّ مخالفة اقتصاديّة حين آمتنعت عن تزويد المدّعية بقطع الغيار الإلكترونيّة و الكهرومترليّة المطلوبة، ضرورة أنّ أحكام الفصل 7 من القانون عدد 44 المؤرّخ في 1 جويلية 1991 والمتعلّق بتجارة التوزيع يمنع عليها بصفتها منتجة للآلات الكهروبائيّة و الألكترونيّة تعاطي تجارة توزيع قطع الغيار بالجملة أو بالتفصيل.

عدد القضية : 5179

تاريخ القرار : 22 جوان2006

الأطراف : شركة " كوسمتيكا العالميّة "

ضـــــد

1 / شركة " أورو إيطاليا "

2 / شركة " بريما "

القطاع : توزيع العطورات الرّفيعة.

موضوع القضية : إنهاء العلاقة التّجاريّة بسبب إعتماد وكيل حصريّ آخر بالسّوق التّونسيّة.

مآل القضية : إعتبار الممارسات المدّعى بها مخلّة بالمنافسة والأمر بالكفّ عنها .

المصطلحات المفاتيح : عطورات رفيعة ، إستبدال ، علامة مشهورة ، إنهاء العلاقة التّجاريّة ، هيمنة ، تبعيّة إقتصاديّة ، نصيب من السّوق ، تمثيل تجاريّ حصريّ ، ترخيص .

المبادئ :

1 . يعرّف مفهوم الإستبدال في قانون المنافسة بكونه الإمكانيّة المخوّلة لكلّ منتفع أو مستعمل لإستبدال منتوج معيّن بآخر يوفّر له نفس الحاجة أو على الأقل نسبة قويّة منها، إلاّ أنّه يمكن لمنتوجين متجانسين عدم الإنتماء لنفس السوق مثل الرخام والجليز أو الحذاء العادي والحذاء الرياضي وهو ما ينطبق على العطورات العاديّة والعطورات الرفيعة ، ضرورة أنّ هذه الأخيرة تشكّل سوقا خاصّة بذاتها إذ تتميّز بكونها ذات جودة عالية وذات أسعار مرتفعة نسبيّا ويقع توزيعها وفقا لعلامة مشهورة.

2 . تتشكّل حالة التّبعيّة الإقتصاديّة من تحالف عناصر ينشأ عن اجتماعها وضع التّاجر في حالة يصعب فيها عليه التخلّص من تأثير المزوّد على نشاطه وما يجنيه من أرباح وتتمثّل هذه العناصر في شهرة علامة المزوّد وحجم نصيبها في السّوق ومدى تأثيرها في رقم المعاملات الجمليّ للتّاجر الموزّع أو المؤسّسة الحريفة واستعصاء التزوّد بموادّ أو خدمات مشابهة من أيّ جهة أخرى على أن لا يكون مردّ ذلك سلوك التّاجر نفسه أو سياسته التّجاريّة، ضرورة أنّ التّبعيّة تعبّر عن حالة خضوع مفروضة وليست وليدة اختيار إرادي.

3 . طالما أنّ تاريخ التّعامل الحصريّ بين شركة "أوروإيطاليا" وشركة "بريما" سابق للتّنقيح المدخل على القانون عدد 64 لسنة 1991 المتعلّق بالمنافسة والأسعار بمقتضى القانون عدد 60 لسنة 2005 المؤرّخ في 18 جويلية 2005 والذي حذف من الفصل 5 (جديد) التّنصيص صراحة على إخضاع العقود الحصريّة للتّرخيص المسبق ، فإنّ القانون المنطبق في قضيّة الحال هو القانون عدد 64 لسنة 1991 قبل تنقيحه بالقانون عدد 60 لسنة 2005 سالف الذّكر .

4 . كان الفصل 5 (قديم) المنطبق على الوقائع موضوع الدّعوى ينصّ على أنّه تمنع عقود الإمتياز والتّمثيل التّجاري الحصري إلاّ في حالات إستثنائيّة يرخّص فيها الوزير المكلّف بالتّجارة بعد أخذ رأي مجلس المنافسة، وعليه وفي ضلّ غياب التّرخيص المشار إليه، فإنّ كلاّ من شركة "أورو إيطاليا " والمتداخلة شركة " بريما " لم تكونا تملكان الحقّ في عقد إتّفاق على تمثيل الثّانية للأولى حصريّا بالسّوق التّونسيّة لترويج العطورات الرّفيعة .

عدد القضية : 5187

تاريخ القرار : 20 جويلية2006

الأطراف : الشّركة التّونسيّة للكهرباء الصّناعيّة "سيتال "

ضـــد

1 / شركة "أنترلاك"

2 / الوكالة العقّاريّة للسّكنى

القطاع : بناء و تجهيز محوّلات توزيع وقطع الكهرباء .

موضوع القضية : صفقة عموميّة .

مآل القضية : رفض الدعوى لعدم الإختصاص .

المصطلحات المفاتيح : طلب عروض ، صفقات عموميّة ، مشتري عموميّ ، شهادة المنشأ ، إمتياز الأفضليّة ، عرض ماليّ ، كرّاس شروط ، ممارسات مخلّة بالمنافسة ، أعمال إقتصاديّة ، أعمال قانونيّة .

المبادئ :

1 . دأب مجلس المنافسة في فقه قضائه على اعتبار أنّ اختصاصه لا يكون قائما إلاّ متى كانت الأعمال و التصرّفات موضوع الدعوى تندرج ضمن الأعمال الإقتصاديّة المخلّة بالمنافسة على معنى الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار.

2 . تسلّطت دعوى الحال على مدى احترام الوكالة العقاريّة للسكنى لمقتضيات الأمر المتعلّق بتنظيم الصفقات العموميّة، و هي مسألة تنتمي إلى فئة الأعمال القانونيّة التّي تخرج عن مرجع نظر مجلس المنافسة.

عدد القضية : 5183

تاريخ القرار : 20 جويلية 2006

الأطراف : **الشّركة الوطنيّة لإستغلال وتوزيع المياه**

ضـــد

1 / شركة " المواسير "
2 / شركة " إينوبلاست "
3 / شركة " سيكوالك "
4 / شركة " بستوبلاست "

القطاع : إنجاز قنوات من البوليتيلان لتمرير الماء الصّالح للشّراب .

موضوع القضية : إتّفاق على الأثمان بمناسبة طلب عروض .

مآل القضية : رفض الدّعوى أصلا.

المصطلحات المفاتيح : تصحيح إجراء ، المصلحة للقيام ، بوليتيلان ، مواصفات عالميّة ، صفقة عموميّة ، طلب عروض ، مساواة ، شفافيّة ، إتّفاق ، تقاسم حصص ، تفاهم ، عروض تغطية ، تحليل مؤشّرات ، سعرنهائيّ ، سعر معمليّ ، سعر مقترح ، كلفة جمليّة ، تواطؤ ، توازي السّلوك ، أسعار ثابتة .

المبادئ :

1. من أهمّ القواعد و المبادئ الحاكمة لإبرام الصفقات العموميّة ضرورة تكريس المساواة و ضمان المنافسة بين المشاركين و تجد هذه المبادئ صبغتها الإلزامية في ارتباطها بالنظام العام ذلك أنّ خرق هذه القواعد عند إبرام الصفقة العمومية يؤول إلى بطلان هذه الأخيرة.

2 . تتنافى قواعد المنافسة مع كل الأعمال والممارسات التي من شأنها التّأثير على حسن سير السّوق أو توازنها العامّ بما في ذلك الإتّفاقات الضّمنيّة أو الصّريحة بين المشاركين في الصّفقات العموميّة والتي من شأنها أن تحدّ من المنافسة كاللّجوء إلى تقديم أثمان غير حقيقيّة، أو عروض تغطية حتّى تفوز بالصّفقة المؤسسة أو المؤسسات التي اختارها المتحالفون.

3 . إنّ التقارب في الأسعار المقترحة من الشركات المدّعى عليها لا يكفي في حدّ ذاته للقول بوجود تواطئ بينها هدفه تقاسم مختلف أقساط الصفقة المشار إليها، وتعيّن لذلك مزيد تدقيق النظّر فيه على ضوء بقيّة المؤشّرات وما تضمّنته بنود الصفقة ذاتها للحسم في ما إذا كان الأمر ينبئ عن نيّة في تقاسم السّوق أو كان مجرّد تواز في السّلوك أملته معطيات موضوعيّة لا دخل للشّركات المدّعى عليها فيها.

4 . التواطؤ بين العارضين الذّي تحجّره قواعد المنافسة إنّما يخصّ حالات التّرفيع المتعمّد في العروض الماليّة مع الإيهام بوجود تنافس بين الأطراف المعنيّة والذّي يكون مبناه تنسيق خفيّ بينها يعلم بمقتضاه كلّ طرف منها الأسعار المقترحة من البقيّة بغاية الإستفادة من عروض التّغطية للحصول على الحصّة المقصودة من العروض دون سواها وبالثّمن الذّي إتّفقوا عليه.

5 . طالما ثبت أنّ الشروط التي أقرّتها العارضة وخاصّة منها شرط عدم مراجعة الأسعار الوارد بالفصل 13 من كرّاس الشروط الإداريّة الخاصّة إضافة إلى إرتفاع أسعار البترول المتزامن مع فترة الإستشارة الثّانية مع إطّلاع كلّ شركة من الشّركات المدّعى عليها على عروض الأطراف الأخرى خلال الإستشارة الأولى قد ساهمت بصورة حاسمة في تقارب الأسعار التي تقدّمت بها، فإنّ القول بتواطىء تلك الشركات للحصول على الحصص المعروضة لا يكون مستندا إلى مؤشّرات قويّة وكافية لإثباته وتعيّن لذلك رفض الدّعوى.

عدد القضية : 5186

تاريخ القرار : 20 جويلية 2006

الأطراف : الشّركة التّونسيّة للتّوزيع " سوكودي "

ضـــد

شركة " بويغ "

القطاع : توزيع العطورات الرّفيعة .

موضوع القضية : الإفراط في إستغلال وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة .

مآل القضية : إقرار وجود الممارسات المخلّة بالمنافسة وتوجيه أمر بالكفّ عنها.

المصطلحات المفاتيح : إختصاص ، نشاط إقتصاديّ ، ممارسات مخلّة بالمنافسة ، عطورات رفيعة ، علامة تجاريّة عالميّة ، إستبدال ، قطع العلاقة التّجاريّة ، مبادئ عامّة للقانون ، حق الدّفاع ، إفراط في إستغلال وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة ، سمعة تجاريّة ، أصل تجاريّ ، إمتناع عن البيع ، توزيع حصريّ ، تعسّف تحقيق ، إخراج من المنازعة .

المبادئ :

1 . يتعيّن إقرار اختصاص المجلس بالنّظر في القضية طالما أنّ الدّعوى الرّاهنة قد تسلّطت على أعمال وتصرّفات تندرج ضمن الأنشطة الاقتصادية ذات العلاقة بعمليات الإنتاج والتّوزيع والخدمات، و أنّ موضوعها يتعلّق بالنّظر في الممارسات المخلّة بقواعد المنافسة على النّحو الوارد بالفصل 5 جديد من قانون المنافسة والأسعار والتي أوكل المشرّع اختصاص النّظر بشأنها إلى مجلس المنافسة، وذلك بقطع النّظر عن مآل مزاعم المدّعية التي يتمّ البتّ فيها عند التّطرّق إلى الأصل .

2 . يعرّف الإستبدال في قانون المنافسة بكونه الإمكانية المخوّلة لكلّ منتفع أو مستعمل لاستبدال منتوج معيّن بآخر يوفّر له نفس الحاجة أو على الأقلّ نسبة قويّة منها، علاوة على أنّه يمكن لمنتوجين متجانسين عدم الإنتماء لنفس السّوق وهو ما ينطبق على العطور الرّفيعة والعطور العادية ويترتّب عنه الإقرار بوجود سوق خاصّة بالعطور الرّفيعة التي تتميّز بكونها ذات جودة عالية وذات أسعار مرتفعة نسبيّا ويتمّ توزيعها بصفة انتقائية تحت علامات مشهورة.

3. مبدأ المواجهة واحترام حقوق الدّفاع من المبادىء العامّة للقانون التي تسوس إجراءات التّقاضي لدى سائر المحاكم وهو يعني تمكين الأطراف من إبداء موقفهم من كافّة الوثائق والمعطيات المدلى بها في إطار القضية طالما شكّلت أو كان من شأنها أن تشكّل أساسا تستند إليه المحكمة للبتّ في النّزاع، غير أنّ ذلك المبدأ وإن كان ثابتا من حيث لزوم آحترامه إلاّ أنّ أوجه تطبيقه تختلف حسب طبيعة المنازعة ووفقا للنّصوص التّشريعيّة التي تنظّم الإجراءات المتّبعة لدى كلّ هيئة حكمية.

4 . متى تمّت إحالة تقرير ختم الأبحاث إلى نائب المدّعى عليها وردّ على ما تضمّنه من عناصر ومقترحات، فإنّ القول بإهدار حقّ الدّفاع ومبدإ المواجهة يكون في غير طريقه .

5 . تتشكّل حالة التّبعية الإقتصاديّة من تحالف عناصر ينشأ عن اجتماعها وضع التّاجر في حالة يصعب فيها عليه التخلّص من تأثير المزوّد على نشاطه وما يجنيه من أرباح. وتتمثّل هذه العناصر في السّمعة التي تحضى بها علامة المزوّد وأهميّة نصيبها في السّوق وفي مدى تأثيرها في رقم المعاملات الجملي للتّاجر الموزّع أو المؤسّسة الحريفة واستعصاء التزوّد بموادّ أو خدمات مشابهة من أيّ جهة أخرى على أن لا يكون مردّ ذلك سلوك التّاجر نفسه أو سياسته التجاريّة، ضرورة أنّ التبعيّة تعبّر عن حالة خضوع مفروضة وليست وليدة اختيار إرادي.

6 . تتميّز سوق العطور الرّفيعة بكونها سوقا مغلقة يصعب فيها على موزّع في حال قطع العلاقة التجاريّة مع مزوّده اللّجوء إلى مزوّد آخر بصفة آلية، ضرورة أنّ المنتجين في قطاع العطور الرّفيعة يعمدون عادة إلى التّعامل مع موزّع وحيد في نطاق عقود تمثيل حصري .

7 . يمكن للإفراط في إستغلال وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة أن يأخذ شكل بعض الممارسات المحجّرة كرفض البيع أو تطبيق شروط تمييزيّة أو غير مبرّرة ، وهو يقتضي في القضيّة الرّاهنة البحث في أسباب رفض الشّركة المدّعى عليها مواصلة تزويد الشّركة التجارية للتّوزيع "سوكودي" بالعطور وذلك بغاية بيان إن كانت أسبابا موضوعيّة أم تعسفيّة وغير مبرّرة.

عدد القضية : 61116

تاريخ القرار : 29 سبتمبر2006

الأطراف : **شركة ترفيهات طبرقة**

ضـــد

النّادي البلدي للغوص بطبرقة

القطاع : خدمات في الغوص تحت البحر .

موضوع القضية : تنفيذ قرار صادر عن مجلس المنافسة .

مآل القضية : رفض الدعوى لعدم الإختصاص .

المصطلحات المفاتيح : إكساء بالصّيغة التّنفيذيّة ، تنفيذ ، إختصاص .

المبادئ :

طالما أنّ الدّعوى ترمي إلى إكساء القرار الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26 جويلية 2004 في القضيّة عدد 3152 بالصّيغة التّنفيذيّة المنصوص عليها بالفقرة 2 من الفصل 21 (جديد) من قانون المنافسة و الأسعار و إلى التّنفيذ الفوري لذلك القرار وفقا لأحكام الفصل 35 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار ، فإنّ هذين الطّلبين لا يندرجان في نطاق الإختصاص القضائي لمجلس المنافسة، وإتّجه تبعا لذلك رفض الدّعوى لعدم الإختصاص .

عدد القضية : 61108

تاريخ القرار : 29 سبتمبر2006

الأطراف : شركة " فيليبس التّونسيّة للإضاءة "
ضـــد
شركة "العامّة للكهرباء تونس "

القطاع : صنع وتوزيع المعدّات الكهربائيّة .

موضوع القضية : إستعمال منتوج مقلّد تحت علامة تجاريّة محميّة.

مآل القضية : رفض الدّعوى لعدم الإختصاص.

المصطلحات المفاتيح : منتوج مقلّد ، علامة تجاريّة ، طلب عروض ، الإذن بتسمية خبير ، ضرر ، ممارسات مخلّة بالمنـــافسة ، تحقيق ، إختصاص القضاء العدليّ .

المبادئ :

أسند القانون عدد 36 لسنة 2001 المؤرّخ في 17 أفريل 2001 المتعلّق بحماية علامات الصنع و التجارة و الخدمات اختصاص النّظر في النّزاعات النّاشئة عن تقليد العلامات التّجاريّة إلى جهاز القضاء العدليّ .

عدد القضية : 51104

تاريخ القرار : 16 نوفمبر2006

الأطراف : **شركة " سيراس" للإستشارة**

ضـــد

1 / السيّدة جوال فوتيي حرم زرّوق

2 / السيّد مارك بودان

القطاع : خدمات الإستشارة .

موضوع القضية : منافسة غير شريفة في مجال الإستشارة .

مآل القضية : عدم قبول الدّعوى.

المصطلحات المفاتيح : أسعار ، سياسة تجاريّة ، منافسة غير شريفة ، تحقيق ، توازن عام للسّوق ، عدم قبول الدّعوى .

المبادئ :

يـــتّجه التـــصريح بعدم قبول الدّعوى متى لم يثبت من التحقيق المجرى في القضيّة و من الأوراق المظـــروفة بالملـــف أنّ الأعمال المتمسّك بها قد أضرّت بالتوازن العام للسّوق المرجعيّة أو كان من شأنها المساس بآلياتها.

عدد القضية : 5198

تاريخ القرار : 16 نوفمبر2006

الأطراف : أحمد الشّعباني

ضـــد

شركة " أنتار كولور"

القطاع : توزيع دهن هياكل السيّارات .

موضوع القضية : التعسّف في إستغلال وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة.

مآل القضية : إقرار وجود الممارسات المخلّة بالمنافسة وتوجيه أمر بالكفّ عنها.

المصطلحات المفاتيح : إختصاص ، حماية علامة الصّنع ، ممارسات مخلّة بالمنافسة ، توازن السّوق ، نظام عامّ إقتصاديّ ، دهن هياكل السّيارات ، مسلك توزيع ، علامة تجاريّة ، إمتناع عن التّزويد ، إتّفاق حصريّ ، إفراط في إستغلال تبعيّة إقتصاديّة ، نصيب من السّوق ، سياسة تجاريّة ، فرض حدّ أدنى من المشتريات ، قطع العلاقة التّجاريّة ، إقصاء المنافسين من السّوق .

المبادئ :

1 . خلافا لما دفع به محامي المدّعى عليها من أنّ النزاع يتعلّق بخدمات تجاريّة و صناعيّة وبحماية علامات الصّنع والتجارة والخدمات على مقتضى أحكام القانون عدد 36 لسنة 2001 المؤرّخ في 17 أفريل 2001 والمتعلق بحماية علامات الصنع والتجارة والخدمات ، فإنّ عبارة الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة و الأسعار

جاءت مطلقة في منع جميع الممارسات المخلّة بالمنافسة مهما كان مأتاها أو مصدرها وبقطع النظر عن الطبيعة القانونيّة لأطراف التراع أو القطاع الذي ينتمون إليه.

2 . يجمع أهل الخبرة على آعتبار أنّ دهن هياكل السيارات هو الذّي يستعمل لإصلاح السيارات و خاصّة منها التي تعرّضت إلى حوادث سير و اصطدام وذلك من طرف أصحاب الورش ووكلاء بيع السيارات و نوّابهم و من مصلحي الهياكل و أنّه يتميّز بخاصيات تفرده عن بقيّة أنواع دهن السيارات و مشتقاته وخاصّة منها دهن السيارات حديثة الصنع، وهو ما أقرّته لجنة المجموعة الأوروبيّة في قرارها عدد IV/33.802 المؤرّخ في 12 جويلية 1995 كما نسج على منوالها مجلس المنافسة الفرنسي في قراره عدد 8 المؤرّخ في 4 أفريل 2000.

3 . دأب فقه قضاء مجلس المنافسة على اعتبار أنّ الإفراط في استغلال وضعيّة تبعيّة اقتصاديّة يقتضي النظر في مدى تظافر عنصرين متلازمين هما وجود حالة التبعيّة الإقتصاديّة والإفراط في استغلالها.

4 . تتشكّل التبعيّة الإقتصاديّة من تظافر عناصر ينشأ عن اجتماعها وضع إحدى المؤسّسات في حالة خضوع إزاء مؤسّسة أخرى لها نصيب هامّ في السّوق المرجعيّة وتحظى علامتها أو منتوجها بسمعة مرموقة وتمتلك نسبة محترمة في رقم معاملات المؤسّسة المسيطرة عليها التي يستعصى عليها التخلّص من تلك الوضعيّة ، على أن لا يكون مردّ ذلك سلوك التاجر نفسه أو سياسته التجاريّة، ضرورة أنّ التبعيّة تعبّر عن حالة خضوع مفروضة و ليست وليدة اختيار إرادي.

5 . لاشيء يبرّر الأساليب التي توخّتها المدّعى عليها في محاولتها فرض حدّ أدنى من المشتريات على المدّعى عليه وذلك في غياب عقد يربط بينهما ويتضمّن مثل تلك الإلتزامات ، شريطة أن يكون مرخّصا فيه من الوزير المكلف بالتجارة على معنى الفصل 6 من القانون عدد 64 لسنة 1991 المتعلّق بالمنافسة و الأسعار، الأمر الذي يجعل آستناد شركة "أنتار كولور" إلى تراجع المعاملات التجاريّة مع المدّعي لتبرير قطعها علاقتها التجاريّة معه في غير طريقه.

6 . يعدّ ما أقدمت عليه المدّعى عليها إفراطا في إستغلال وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة، ذلك أنّها تسبّبت بصنيعها في شلّ نشاط المدّعي الذي أصبح يتحمّل عبء مخزون المواد الأوليّة غير القابلة للخلط مع علامات أخرى ، كما تزامن تصرّفها بهذا الشكل مع مبادرة المدّعي وإقدامه على تنويع مصادر تزويده بالمواد الأوليّة للتخلّص من حالة التبعيّة التي يوجد فيها إزاءها ، الأمر الذي يستخلص منه أنّ المدّعى عليها إنّما كانت ترمي بصنيعها ذلك إلى فرض إرادتها على الموزّع للإنصياع إلى مشيئتها المتمثلة في إبرام عقد حصري بينهما وإجباره على التعامل معها وحدها بغية إقصاء منافسيها و تضييق السّوق أمامهم، مستغلّة في ذلك وجود المدّعي إزاءها في وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة.

عدد القضية : 4172

تاريخ القرار : 16 نوفمبر2006

الأطراف : الغرفة النّقابيّة الوطنيّة للصّيادلة الموزّعين بالجملة

ضـــد

شركة " فارماكو للتّوزيع "

القطاع : توزيع الأدوية والموادّ الصّيدليّة .

موضوع القضية : إعادة البيع بالخسارة والتّعامل التّجاريّ التّمييزي.

مآل القضية : رفض الدّعوى أصلا .

المصطلحات المفاتيح : مواد صيدليّة ، الصّيدليّة المركزيّة للبلاد التونسية ، صيدليّات البيع بالتّفصيل ، موزّعون بالجملة ، تزويد حصريّ ، إحتكار على مستوى التّوريد ، إرجاع القضيّة إلى التّحقيق ، إجراءات ، إحالة تقرير ختم الأبحاث ، تحقيق ، مرافعة ، تمويل ، تسهيلات في الدّفع ، بيع بالخسارة ،ممارسات تمييزيّة ، تخفيضات تجاريّة ، هامش ربح ، مخالفة إقتصاديّة ، توازن السّوق ، حريّة المنافسة ، تعامل تفاضليّ ، إقصاء من السّوق ، إيقاف التّزويد ، إخراج من المنازعة .

المبادئ :

1 . إنّ إحالة تقرير ختم الأبحاث إلى الأطراف وفقا لما تنصّ عليه أحكام الفصل 14 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار ، وقيام المجلس بسماع نائب العارضة خلال جلسة المرافعة أتاح لها إمكانية إبداء موقفها من كافّة الوثائق والمعطيات المدلى بها في إطار القضية ، وشكّل أساسا للهيئة الحكمية للبتّ في النّزاع، بما يتعيّن معه رفض طلب إرجاع القضيّة إلى طور التّحقيق .

2 . إنّ السّلوك المعاب على المعنية والمتمثّل في تخلّيها عن قدر معيّن من الرّبح بالنّسبة لمبيعاتها من الأدوية لفائدة صيدليات البيع بالتفصيل ، ولئن تسبّب لها في صعوبات مالية فرضت عليها اللّجوء إلى طريقة الخلاص المؤجّل لمشترياتها المجمّعة لدى مزوّدتها الأولى الصيدلية المركزية للبلاد التّونسيّة وكذلك طلب الانتفاع بإجراء جدولة الدّين، إلاّ أنّه لم يفض إلى ارتكابها مخالفة اقتصادية تتوفّر فيها الأركان المنصوص عليها بالفصل 26 من قانون المنافسة والأسعار .

3 . جرى عمل هذا المجلس على اعتبار أنّ المخالفات الاقتصادية يمكن أن تشكّل في الآن ذاته ممارسات مخلّة بالمنافسة كلّما نتج عنها مساس بآليات السّوق وتوازنها أو كان لها تأثير على حرّية المنافسة فيها وطالما أنّ مرتكبيها يستأثرون بنصيب وافر من السّوق يجعلهم في مركز هيمنة عليها.

4 . يقتـــضي التّثبت من التّعامل التّفاضلي بين المدّعى عليها ومزوّدتها الصيدليّة المركزية للبلاد التونسية النّظر في مدى ما يمكن أن يتشكّل عنها من تضييق في مجال المنافسة داخل قطاع النّشاط الذي ينتمي إليه الطّرفان المتداخلان والذي يؤول إلى إقصاء أحد المنافسين أو منع منافسين آخرين من الولوج إلى السّوق المعنيّة.

5 . طالمـــا ثبت من الوثائق المظروفة بالملفّ أنّ شركة "فارماكو للتّوزيع" ليست ضمن قائمة الموزّعين بالجملة الأكثر تداينا سواء تجاه الصّيدلية المركزية للبلاد التونسية أو غيرها من المزوّدين المحلّيين، وأنّها تعرّضت في بعض الأحيان على غرار موزّعين بالجملة آخرين إلى إجراء إيقاف عمليات التّزويد بسبب عدم خلاص ديونها ، فإنّه يتّجه رفض الدّعوى لتجرّدها.

عدد القضية : 5199

تاريخ القرار : 16 نوفمبر2006

الأطراف : شركة" أقروماد "

ضـــد

الشّركة التّونسيّة للصّناعات الغذائيّة "ستيال "

القطاع : صنع وترويج الحليب المنكّه .

موضوع القضية : ترويج منتوج مخالف للمواصفات والقوانين.

مآل القضية : عدم قبول الدّعوى.

المصطلحات المفاتيح : مدّة صلوحيّة ، حليب منكّه ، مخالفة إقتصاديّة ، هيمنة ، ممارسة مخلّة بالمنافسة ،حرّية المنافسة ، التّوازن العامّ للسّوق ، عدم قبول الدّعوى .

المبادئ :

1 . إنّ الـــتواجد في وضـــعيّة هيمنة اقتصاديّة على السّوق و اقترانه بارتكاب المؤسّسة المهيمنة لمخالفة اقتصاديّة لا يؤدّي آليّا و في جميع الحالات إلى الإقرار بوجود ممارسة مخلّة بالمنافسة على المعنى الوارد بالفصل 5 من قانون المنافسة و الأسعار، إلاّ متى كانت تلك الفعلـــة ســـبيلا إلى الإخـــلال بحريّة المنافسة أو المساس بحسن سير السّوق، إمّا بحكم موضوعها أو بحكم النتائج التي من شأنها أن تفضي إليها.

2 . طالما لم يثبت من الوثائق المدلى بها من المدّعي و لا من العناصر الأخرى المظروفة بملف القضيّة أنّ المخالفة المحدودة في الزّمن و الكمّ و التي بادرت المؤسّسة المدّعى عليها بتلافـــيها في الإبّـــان، قد كان من شأنها أن تؤول إلى النّيل من التوازن العام للسّوق أو المـــساس بآلياته و حسن سيره، فإنّها تكون عديمة التأثير على حريّة المنافسة و اتجه تبعا لذلك عدم قبول الدّعوى.

عدد القضية : 51106

تاريخ القرار : 29 ديسمبر2006

الأطراف : **فتحي العماري**

ضـــد

الشّركة التّونسيّة للصّحافة " سوتيبراس "

القطاع : توزيع النّشريّات الأجنبيّة .

موضوع القضية : إفراط في إستغلال وضع هيمنة على سوق توزيع الصّحف والمجلاّت الأجنبيّة .

مآل القضية : إعتبار الممارسات المدانة مخلّة بالمنافسة والأمر بالكفّ عنها .

المصطلحات المفاتيح : مؤسّسة إقتصاديّة، ممارسات مخلّة بالمنافسة، إختصاص، وسائل إثبات أوّليّة، صفة القيام ، تعهّد آليّ، توسّع في الدّعوى، نظام عام إقتصاديّ، صحف ومجلاّت أجنبيّة، توريد، إيداع قانونيّ، مكانة شبه إحتكاريّة، إجراءات تعسّفيّة، إفراط في إستغلال مركز هيمنة، سوق مرجعيّة، تحقيق، تنازع القوانين في الزّمن، عدم رجعيّة القوانين، حقوق مكتسبة، تعامل حصريّ، ترخيص، إتّفاق عموديّ، تاجر مستقلّ، مخاطر تجاريّة.

المبادئ :

1 . يتعيّن إقرار اختصاص المجلس بالنّظر في القضية طالما تسلّطت على تصرّفات صادرة عن مؤسّسة إقتصاديّة تندرج ضمن الأنشطة الإقتصاديّة المتّصلة بالإنتاج أو التّوزيع أو الخدمات وطالما أنّ موضوعها يتعلّق بالممارسات المخلّة بقواعد المنافسة المنصوص عليها بالفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار والتي أوكل المشرّع اختصاص النّظر بشأنها إلى مجلس المنافسة بغضّ النّظر عن مآل مزاعم المدّعي التي يتمّ البتّ فيها عند التّطرّق إلى الأصل .

2 . يستخلص بصفة جليّة من عبارات الفصل 11 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار أنّ المشرّع خوّل للذّوات التي منحها صفة القيام أمام مجلس المنافسة ، رفع الدعاوى لدى هذه الهيئة بصفة مباشرة و لم يعط لوزير التّجارة أي آمتياز إضافي مقارنة ببقيّة المتقاضين .

3 . إتّجهت إرادة المشرّع نحو آستبعاد الدعاوى غير الجديّة دون أن يلزم المدّعي بالإدلاء بالحجج والبراهين ، بحيث أنّه آشترط تضمين العرائض وليس إرفاقها بوسائل الإثبات الأوّليّة ، ممّا يترك للمجلس مجالا لإعمال آجتهاده ، لا سيّما وأنّه يملك حقّ التعهّد الآلي بالقضايا ، بما يجيز له تخطّي العيوب الشكليّة عند الإقتضاء أو التّوسّع في الدعاوى دون التقيّد بالموضوع أوالطّلبات أو الأطراف.

4. يخضع نشاط توزيع الصّحافة لأحكام مجلّة الصّحافة الصّادرة بمقتضى القانون عدد 32 لسنة 1975 المؤرّخ في 28 أفريل 1975 مثلما تمّ تنقيحه وإتمامه بالنّصوص اللاّحقة وخاصّة القانون الأساسي عدد 85 لسنة 1993 المؤرّخ في 2 أوت 1993، التي أرست مبدأ حريّة الصّحافة بحيث لا تخضع لإجراءات الإيداع القانوني سوى النّشريات والمجلاّت التي تنتج في الخارج وتعرض للبيع أو للتّوزيع المجاني بالبلاد التّونسيّة.

5 . يستدعي النّظر في ما ينسبه المدّعي إلى الشّركة المدّعى عليها من زاوية قانون المنافسة التّثبّت من المركز الذي تحتلّه هذه الأخيرة ضمن سوق توزيع الصّحف والمجلاّت الأجنبيّة اليوميّة منها والدّوريّة، وفي حال ثبوت مركز الهيمنة في جانبها تمحيص سلوكها في السّوق إزاء منافسيها وشبكة الموزّعين وما إذا كان يتشكّل منه أو من بعضه إفراط في آستغلال مركز الهيمنة وذلك في ضوء ما كان لذلك السّلوك من أثر على حريّة المنافسة والسّير العادي للسّوق المذكورة.

6 . لا يشكّل عنصر الهيمنة على السّوق في حدّ ذاته خرقا لقواعد المنافسة إلاّ إذا اقترن بثبوت قيام المؤسّسة المهيمنة بممارسات من شأنها أن تؤول إلى عرقلة السير الطبيعي لقواعد المنافسة أو إزاحة المنافسين.

7 . لئن كانت المبادئ التي تحكم التّنازع الزّمني للقوانين في مادّة العقود تقضي بتطبيق القانون القديم على العقود التي نشأت تحت طائلته والتي لا زالت في طـــور التّنفيذ ، إلاّ أنّ هذا المبدأ لا يخلو من إستثناءات أبرزها عندما يكون القانون الجديد يهمّ النّظام العامّ ، مثلما هو الشّأن بالنّسبة لقانون المنافسة والأسعار بآعتباره من القوانين ذات الصّلة بالنّظام العامّ الإقتصادي والتي يستوجب تطبيقها فورا وبداية من دخولها حيّز التّنفيذ ، على الوضعيّات القانونيّة الممتدّة في الزّمن.

8 . خلافا لبعض التّشاريع الأجنبيّة التي وضعت عدّة إعفاءات تخصّ بعض الأصناف من الإتفاقات والتي أضفت عليها قرينة السّلامة والشرعيّة ما لم يتمّ دحض تلك القرينة بالحجّة المعاكسة ، فإنّ القانون التّونسي ولئن أقرّ بعض الإستثناءات لأحكام الفصل 5 (جديد) السّالف الإشارة إليه وذلك صلب الفصل 6 (جديد) من نفس القانون ، فإنّه أخضعها إلى إجراء التّرخيص من لدن الوزير المكلّف بالتّجارة بعد آستشارة مجلس المنافسة وجوبا.

9 . من وجهة نظر قانون المنافسة الذي يعتمد بالأساس على المعايير الإقتصاديّة ، فإنّ المدّعي يمارس نشاطه بوصفه تاجرا حرّا ، من ذلك أنّه تولّى الإستثمار بنفسه في نقطة البيع الرّاجعة إليه وتحمّل بمفرده جميع النّفقات المتعلّقة بالتّجهيزات الضّروريّة لتوزيع الصّحف والمجلاّت ، كما أنّه يوجّه طلبات التّزويد إلى المدّعى عليها ويتحمّل كلفة العناوين التي لم يتمّ بيعها إذا لم يتولّ إرجاعها خلال المدّة المحدّدة، وفقا للنّظام والتّقاليد المعمول بها في هذا القطاع في أغلب دول العالم.

10 . أدّى سلوك المدّعى عليها مع موزّعيها ، المتمثّل في إلزامهم بالتّعامل معها حصريّا وتهديدهم بوقف تزويدهم بالصّحف والمجلاّت الأجنبيّة إن هم تعاملوا مع غيرها، إلى إزاحة بقيّة المنافسين وتضييق المجال على شركات أخرى لممارسة النّشاط في ظروف تنافسية حرّة وشفّافة ، كما أنّ سلوكها المذكور أتاح لها الإنفراد بالتّعامل مع دور النّشر الأجنبيّة وآحتكار توريد وتوزيع نشرياتها بالسّوق الدّاخلية بعد انقطاع منافساتها عن النّشاط بالسّوق الدّاخليّة .

11 . لا حقّ للمدّعى عليها في ممارسة الضّغوط على المدّعي لإجباره على قطع تزوّده من المجلاّت من مؤسّسات أخرى حتى وإن تعلّلت لتبرير تصرّفاتها بعدم استيفاء تلك المجلاّت لشرط الإيداع القانوني ، ضرورة أنّها غير مسؤولة عن أعمال الآخرين ولا يحقّ لها بالتّالي أن تنصّب نفسها رقيبا أو أن تحلّ محلّ السّلط العموميّة في آتّخاذ الوسائل الرّدعيّة أو الزجريّة تجاه الذين لا يحترمون إجراءات الإيداع القانوني.

12 . لئن كان يحقّ للمدّعى عليها رفض آسترجاع الأعداد "المنسيّة" أو غير المباعة بعد آنقضاء أجل معقول أو أن تقتصر على تزويد الموزّع في حدود الكميّات التي تعوّد على تسويقها بناء على عدد العناوين التي يتولّى إرجاعها، فإنّه لا يجوز لها منع المدّعي من بيع العناوين القديمة بأثمان منخفضة من شأنها أن تستقطب فئة أخرى من الحرفاء ، طالما أنّها تستخلص ثمنها كاملا وأنّه يبقي على جزء من هامش ربحه ، ضرورة أنّ هذه السّوق هي سوق حرّة ومفتوحة.

الجزء الثالث

الوظيفة الإستشارية

الجزء الثّالث

الوظيفة الإستشاريّة

نظر مجلس المنافسة خلال سنة 2006 في 45 ملفّا إستشاريّا. ويعدّ الإرتفاع الكبير لعدد الملفّات الإستشاريّة التي تعهّد بها المجلس خلال سنة 2006 مقارنة بالسّنوات السّابقة مقياسا لضبط الأثر الذي كان لتنقيح قانون المنافسة والأسعار بمقتضى القانون عدد 60 لسنة 2005 المؤرّخ في 18 جويلية 2005 والذي أصبحت بمقتضاه إستشارة المجلس من قبل الحكومة وجوبيّة متى تعلّق الشأن بمشاريع نصوص ترتيبية تهدف مباشرة إلى فرض شروط خاصة لممارسة نشاط اقتصادي أو مهنة أو تضع قيودا من شأنها أن تعرقل الدخول إلى السوق.

كما يفسّر إرتفاع عدد الملفّات الإستشاريّة التي نظر فيها المجلس بعنوان سنة 2006 بتواصل جهد الدّولة لتفكيك نظام التّرخيص الإداري لمزاولة بعض الأنشطة الإقتصاديّة وتعويضه بنظام كرّاسات الشّروط وذلك تطبيقا للبرنامج المستقبليّ لسيادة رئيس الجمهوريّة الذي أقرّ مبدأ الحريّة في هذا المجال وجعل من التّرخيص إستثناء .

القسم الأوّل
مشاريع القوانين

الرّأي عدد 62129 الصّادر بتاريخ 25 ماي 2006 :

نظر المجلس خلال سنة 2006 في مشروع قانون واحد كان موضوع استشارة عرضها وزير التجارة والصناعات التقليدية وتتعلق بتجارة التوزيع.

ويرمي مشروع القانون المعروض على إستشارة المجلس إلى ضبط القواعد المنظّمة لممارسة مختلف أنشطة تجارة التوزيع بهدف دفع الإستثمار و التشغيل و تعصير القطاع التجاري و الرفع من مساهمته في الإقتصاد و المحافظة على التوازن بين مختلف أصناف التجارة و تحسين جودة الخدمات المسداة للمستهلك و ضمان التزويد لمختلف المناطق تماشيا مع التطوّرات الحاصلة في القطاع.

ومن أهمّ ما أثاره المجلس في رأيه هو أنّ مشروع القانون المذكور قد تعرّض إلى عقود الإستغلال تحت التسمية الأصليّة بإعتبارها من العقود الهامّة في تجارة التوزيع من حيث تأقلمها مع الواقع الإقتصادي المعولم و من حيث تناغمها مع طرق التسويق الحديثة، كما لاحظ المجلس أنّ إدراج تلك العقود تلازم مع إشتراط إشتمالها على بنود التّحديد التّرابيّ الحصريّ ممّا جعلها قريبة من حيث آثارها على المنافسة من أنواع أخرى من العقود تستجيب لنفس المقتضيات المذكورة دون أن يؤطّرها القانون التّونسي ضاربا على ذلك مثلا بعقود الإمتياز و بعقود التمثيل التجاري.

ومن ثمّة أدرج المجلس ملاحظة عامّة بخصوص مشروع القانون المعروض عليه جاء فيها أنّه مادام مشروع القانون قد تعرّض إلى حالة عقود الإستغلال تحت التّسمية الأصليّة فنظّمها في أدقّ تفاصيلها ، فإنّه يكون مفيدا تضمينه أيضا أحكاما متعلّقة بعقود الإمتياز والتّمثيل التّجاريّ توضيحا للنّظام القانوني الخاصّ بكلّ عقد و إبرازا لخصوصيّات كلّ واحد منها.

أمّا في باب الملاحظات الخاصّة فإنّ إهتمام المجلس إنصبّ خاصّة على مسألتين نظّمهما مشروع القانون المذكور وهما مركزيّات الشّراء وعقود الإستغلال تحت التّسمية الأصليّة.

بخصوص مركزيّات الشّراء :

أشار المجلس إلى أنّ الفصول 4 و 5 و 6 من مشروع القانون تضمّنت تعريفا لتاجر التّوزيع بالجملة ولتاجر التّوزيع بالتّفصيل قائما في جانب منه على بيان الجهات التي يتولّى منها شراء المنتوجات بالجملة ومن بينها مركزيّات الشّراء ، وأنّ تعريف مركزيّات الشّراء الوارد بها يقوم على عناصر ثلاثة :

- الوصف القانونيّ : وقد تمّ حصره في شكل الشّركة على معنى المجلّة التّجاريّة .
- المهمّة : وتتمثّل في شراء المنتجات بشروط تفاضليّة لحساب المنخرطين من تجّار الجملة والتّفصيل وتزويدهم بها .
- المقابل : ويأخذ شكل العمولة التي تتقاضاها مركزيّة الشّراء من المنخرطين بها لقاء تزويدهم بالمنتوجات على حسب الطّلبات .

وتمهيدا لفهم خصائص التّنظيم المعتمد بالنّسبة لمركزيّات الشّراء، رأى المجلس أن يرجعها إلى موقعها من التجمّعات من أجل الشّراء Les regroupements à l’achat . فذكر في هذا المجال أنّ هذه الأخيرة تعدّ إحدى سيمات عمليّات التّوزيع الكبرى وأنّها تفضي إلى ما بات يعرف بقوّة الشّراءات وهي الحالة التي يكون فيها المزوّد في وضع تبعيّة إزاء الموزّع طالما أنّ عمليّات التّزويد تمسّ عددا هامّا للغاية من المستهلكين لدرجة يصعب معها على المزوّد طرحهم من حساباته ، لذلك تراه يذعن لإرادة الموزّع ويقبل ببيع منتوجه إليه بثمن منخفض على أمل الإلتفاف على ذلك الإنخفاض من خلال أهمّية حجم المبيعات الكافل في ذاته لتوسيع الأرباح .

كما زاد المجلس في وصف التّجمّعات من أجل الشّراء Les regroupements à l’achat فأقام ضمنها تمييزا بين صنفين : هما تجمّعات الشّراء Les groupements d’achat ومركزيّات الشّراء Les centrales d’achat ، ذاكرا أنّ وجه الإختلاف بين هذين الصّنفين ينبع من تميّز الصّيغة التي ينخرط بها الموزّعون في هذا النّظام وذاك ، وكونها داخليّة بحتة في الأوّل أو تقبل بدخول عناصر خارجيّة كما هو الشّأن في النّظام الثّاني .

ذلك أنّه في حالة تجمّعات الشّراء ، يرتبط الموزّعون ضمن فريق سبق لهم أن أسّسوه بحيث لا يسمح هذا التّنظيم بإنتفاع أطراف أخرى غير الأعضاء بالعمليّات التي يقوم بها تجمّع الشّراء إلاّ في حال الإستجابة إلى شروط يتمّ التّنصيص عليها بنظامه الأساسيّ (الإنتصاب بمكان معيّن ، بلوغ حدّ أدنى من رقم المعاملات . . .)، وذلك خلافا لمركزيّات الشّراء التي تمتاز بكونها مفتوحة إلى الغير بحيث تقبل بوجود منخرطين بها دون أن يكونوا أعضاء أو مؤسّسين لها.

وإستنادا إلى ذلك، نبّه المجلس إلى مسألتين :

- أنّ مشروع القانون موضوع الإستشارة قد حصر أشكال تنظيم عمليّات التزوّد الكبرى في مركزيّات الشّراء دون سواها.
- وأنّه لم يتضمّن تعريفا لعقد الإنخراط ضمن مركزيّات الشّراء.

وتفاديا لذلك إقترح المجلس التّعريف التّالي لعقد الإنخراط ضمن مركزيّات الشّراء ، فإعتبر أنّه يأخذ صورة الكتب الذي يربط الموزّع بمركزيّة الشّراء بما يسمح له بالإنتفاع بشكل مباشر أو غير مباشر بالإمتيازات التي يوفّرها المزوّد الواقع عليه الإختيار لفائدة سائر الموزّعين.

ومن خلال عبارة الإنتفاع " بشكل مباشر أو غير مباشر "الواردة في ذلك التّعريف، إستخلص المجلس أنّ مشروع القانون موضوع الإستشارة لم يأخذ إلاّ بالشّكل المباشر حين إقتصر عند بيان مهمّة مركزيّات الشّراء على أنّها تقوم بشراء منتجات لحساب المنخرطين، كما إعتبر أنّ مشروع القانون لم يأخذ من هذه الزّاوية إلاّ بدور واحد من بين دورين يمكن أن يوكلا إلى مركزيّة الشّراء. ذلك أنّه يمكن إدراج مختلف أصناف مركزيّات الشّراء بحسب طبيعة الدّور الموكول إليها والذي يتمّ تقديره تبعا لكونها تشتري المنتوج من المزوّد أو لا تشتريه .

وطبقا لهذا المعيار أفاد المجلس بأنّ مركزيّات الشّراء تنقسم إلى قسمين يتفرّع الثّاني منهما إلى ثلاثة أقسام فرعيّة :

– **أوّلا** – التّجمّع من أجل الشّراء لا يشتري المنتوج : وتقابل هذه الصّورة حالة مركزيّات الإنتقاء Les centrales de reférencement التي يقتصر دورها على التّفاوض مع المزوّدين للتّعرّف على شروط التزوّد منهم وضبط قائمة في من يوفّر منم أفضل عروض تفاضليّة (ثمن المنتوج ، ظروف حفظه ، من يتكفّل بالنّقل . . .)

وتوضع تلك القائمة على ذمّة المنخرطين ليتولّوا بأنفسهم إتمام عمليّات التّزود منهم مباشرة . وبذلك تنقسم مرحلة الشّراء من المزوّد إلى مرحلتين :

– مرحلة إبرام عقد الإنتقاء بين المركزيّة والمزوّد . ويحلّل خلالها دور الأولى على أنّه دور سمسرة ووساطة .

– مرحلة إبرام العقود التّطبيقيّة مباشرة بين المزوّد أو المزوّدين الواقع عليهم الإنتقاء والمنخرطين بالمركزيّة .

– **ثانيا –** التّجمّع من أجل الشّراء يشتري المنتوج : وهذا هو الصّنف الفرعيّ الذي إقتصر عليه مشروع القانون موضوع الإستشارة ، بل إنّه لم يأخذ به كلّه وإنّما حصره في دور شراء منتجات لحساب المنخرطين . لذلك رأى المجلس ضرورة توضيح الصّور الأخرى التي أغفلها مشروع القانون من خلال تفريع هذا الصّنف إلى أصناف فرعيّة ثلاثة :

- مركزيّة الشّراء وهي تشتري المنتوج بإسم ولحساب المنخرطين : وفي هذه الحالة فإنّها تلعب دور الوكيل .
- مركزيّة الشّراء التي يتمثّل دورها في اشتراء المنتوج بإسمها ولحساب المنخرطين : وفي هذه الحالة فإنّها تلعب دور الوسيط .
- مركزيّة الشّراء وهي تشتري المنتوج بإسمها ولحسابها ثمّ تبيعه إلى المنخرطين ، ويرتبط بهذا النّظام شرط التزوّد الحصريّ من المركزيّة متى توفّرت له بدوره شروط.

كما تتّجه الإشارة إلى وجود فوارق عمليّة هامّة بين مختلف هذه الأصناف الفرعيّة الثّلاثة ، وهي فوارق ظهرت على مستوى ضبط المسؤوليّة في حال وجود عيب بالمنتوج ومن يتولّى حفظه بعد الشّراء والطّبيعة القانونيّة للمقابل الذي تتقاضاه مركزيّة الشّراء.

وبناء على ذلك إستخلص المجلس أنّ مشروع القانون حين إقتصر على عبارة " تقوم بالشّراء لفائدة المنخرطين " يكون قد أقصى الصّنف الفرعيّ الثّالث رغم بروز الحاجة إليه في التّطبيق الحاصل في دول سبقت في تنظيم عمليّات التّزوّد الكبرى المتصلة بدورها بعمليّات التّوزيع الكبرى، كما أنّه وإن أخذ بحالة مركزيّة الشّراء التي تشتري لحساب المنخرطين إلاّ أنّه غفل عن ذكر كون الشّراء يتمّ بإسمهم أيضا أو بإسمها ولحساب المنخرطين ،وأنّه من شأن هذا النّقص في تعريف مركزيّات الشّراء أن يبقي على فراغ في النصّ لأنّه توجد بين الصّورتين الفرعيّتين 1 و 2 فوارق عند التّطبيق تستدعي التنبّؤ بها والتحسّب لفرضيّات وقوعها بما يكفل لمشروع القانون مزيّة جعل أحكامه ضافية وكاملة ومانعة من حصول حالات لم تتعرّض إليها .

وتأسيسا على كلّ ذلك إنتهى المجلس إلى أنّه طالما تعلّق الأمر بتنظيم تجارة التّوزيع، وفي ظلّ تنظيم تلك المسائل بنصّ له مرتبة القانون ، فإنّه لا يسوغ إعداده بكيفيّة تجعله منطويا أصلا على نقص يستدعي المراجعة ، ولذلك فإنّ الأمر يتطلّب الإحاطة بكافّة أشكال التّجمّعات من أجل الشّراء، وفي حال الإقتصار على صنف مركزيّات الشّراء فإنّه لا غنى عن التعرّض لكافّة أشكالها وذلك تحقيقا لغرضين :

- تنظيم هذا الشّكل من أشكال التزوّد بالمنتوجات بما يكفي من الإسهاب والوضوح تفاديا لحالات فراغ تشريعيّ يبقي المجال عند التّطبيق لهيمنة أشكال مستحدثة تخرج عن الإطار المنظّم ويتعاظم فيها دور مركزيّات الشّراء من خلال طغيان ما يعرف بقوّة الشّراءات المعروف عنها أصلا أنّها تضع المنتج أو المزوّد في حـــالة تبعيّة ، زد على ذلك أنّ القانون لا يملك إزاء هذه الوضعيّة ، وإن كان محكما تمامـــا ، إلاّ أن يحدّ منها.

- إنّ مركزيّات الشّراء تلعب دورا هامّا في إذكاء روح المنافسة وحماية المستهلك بفضل ما تتيحه له من فرصة الإختيار بين منتوجات عالية الجودة وبأثمان مدروسة.

وما دام الأمر كذلك فإنّ الغاية المذكورة تتطلّب توفير كافّة الآليّات لبلوغها وتضمينها بمشروع القانون كاملة وغير منقوصة .

بخصوص عقود الإستغلال تحت التّسمية الأصليّة:

– إنطلق المجلس ممّا نصّ عليه الفصل الواحد و العشرون من مشروع القانون من أنّه :" يجب على مالك التسمية الأصليّة أن يكون صاحبا لحقوق الملكيّة المستوجبة على العلامات والتسميات التجاريّة و مستغلاّ لها خلال مدّة زمنيّة معقولة و ذلك قبل بعث الشبكة".ثمّ لاحظ أنّ هذا الفصل يرمي إلى ضبط شروط إستغلال العلامة التّجاريّة أو طرق التّسويق من خلال حصرها في مسألتين :

– ثبوت ملكيّة العلامة أو التّسمية التّجاريّة قبل التصرّف فيها بإسناد إستغلالها إلى الغير.

– إستغلال تلك العلامة أو التّسمية التّجاريّة خلال فترة معقولة قبل تكوين الشبكة.

غير أنّ المجلس أشار إلى أنّ الشّرطين المذكورين يبدوان غير لازمين لتوضيح علاقة صاحب العلامة بمستغلّها، ذلك أنّ ثبوت ملكيّة الأوّل لها من مقتضيات الإستجابة إلى تعريف عقد الإستغلال تحت التّسمية الأصليّة الوارد بالفصل 20 من مشروع القانون من خلال عبارة (مالكة لعلامة أو تسمية تجاريّة أو طرق تسويق).

كما أنّ الشّرط الثّاني ينقصه الوضوح من خلال تضمّنه عبارة " مستغلّ لها خلال مدّة معقولة " ، علاوة على أنّ هذه المسألة تهمّ مصالح طرفي المعاملة وخاصّة المستغلّ تحت التّسمية الأصليّة ويستحسن ترك تقديرها إليه تحت رقابة القضاء في حال وقوعه تحت الغبن أو التحيّل . وفضلا عن ذلك فإنّ مشروع القانون لم يرتّب أيّ جزاء على تخلّف أحد الشّرطين أو كليهما ضمن الفصل 29 المتضمّن لحالات الفسخ المخوّلة لمستغل التّسمية الأصليّة.

– كما تناول المجلس ما تضمّنه الفصل 23 من مشروع القانون بخصوص واجب الإعلام المحمول على صاحب العلامة أو التّسمية، فأشار إلى نقائص شابت صياغة هذا الفصل أيضا، وذلك من جهة كونه حصر واجب الإعلام في كافّة البيانات المتعلّقة بالمؤسّسة صاحبة العلامة الأصليّة، والحال أنّ البيانات المتعلّقة بالشّبكة ذاتها تكتسي أهمّية أكبر عند إختيار الإنضمام إليها ، مستشهدا على ذلك بما جرى عليه عمل الفقه وفقه القضاء الأجنبيّ الذي بلغ في إيلاء الأهمّية بواجب الإعلام المذكور حدّ إشتراط إعلام طالب إستغلال العلامة بحركيّة باقي المستغلّين السّابقين أي إفادته بنسق إنضمامهم إليها أو تراجع بعضهم أوإنقطاعهم عن إستغلالها .

– ومن جهة أخرى تناول المجلس ما جاء بالفصل 27 من مشروع القانون من أنّه يتعيّن على مالك التسمية الأصليّة أن يمنح مستغل التسمية الأصليّة حقّ الإستغلال الترابي الحصري، فلاحظ أنّ أحكامه ترسي ما يعبّر عنه الفقة "ببند التحديد الترابي الحصري" ، مشيرا إلى أنّ الهدف من إدراج مثل هذا البند هو أن يضمن المستغلّ تحت التسمية الأصليّة لنشاطه حماية من منافسة صاحب التسمية الأصليّة و بقيّة المستغلّين المنتمين إلى نفس الشبكة، وأن يتعهّد في مقابل ذلك بعدم تعاطي نشاط مشابه في مناطق أخرى.

غير أنّ المجلس طرح تساؤلا عن مبرّر إدراج هذا الشّرط وجعله وفقما تفيده صياغته لازما لصحّة عقد الإستغلال تحت التّسمية الأصليّة والحال أنّه لم يكن أبدا في أيّ بلاد أخرى شرطا يفرضه القانون، مشيرا إلى أنّه يطرح إشكالا من زاوية قانون المنافسة من جهة كونه يقصي تماما المنافسة داخل العلامة في كامل رقعة ترابيّة سكت مشروع القانون عن تحديدها.

كما أضاف أن هذا الشّرط يمكن أن ينشئ نتيجة ترتبط به منطقيّا وإن كانت لا تبدو مقصودة منه، وهي أنّ الحماية الواردة به سوف لن تنعكس على وضع أصحاب عقود الإستغلال تحت التّسمية الأصليّة التي ستبرم في ظلّه، بل سينصرف مفعولها إلى المستغلّين فعليّا لأمثال تلك العلامات.

ذلك أنّ إلزام مبرمي العقود للإستغلال تحت العلامة الأصليّة بإدراج شرط الإستغلال التّرابيّ الحصريّ دون تحديده في رقعة أو التّنصيص على جواز مراجعته من شأنه أن يمنع البعض منهم من إبرام هذه العقود طالما أنّ ذلك لن يتاح لهم في ضلّ وجود مستغلّين قبلهم تحول بنود التّحديد التّرابيّ الموكولة إليهم دون إدراج عقود تحديد ترابيّ أخرى تتعارض معها.

وختاما، شدّد المجلس على أنّ التّنصيص على شرط التّحديد التّرابيّ الحصريّ مطلقا عوض تركه لتقدير أطراف التّعامل من شأنه أن يترع عن الأطراف كلّ إمكانيّة للرّجوع فيه أو مراجعته، منبّها إلى أنّه قد يطرأ تطوّر على شهرة العلامة او الإقبال عليها أو إرتفاع في عدد المستهلكين أو حدّة في المنافسة المفروضة عليها، بما يبرّر لدى أطراف عقد الإستغلال مراجعة مرجع النّشاط التّرابيّ بتقسيم دائرة تحديده بين أكثر من مستغلّ أو جعله يهمّ جهة أو مدينة بعد أن كان شاملا لكامل البلاد.

الرأي عدد 62151 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 12 أكتوبر 2006

تعهّد مجلس المنافسة بإستشارة تقدّم بها وزير التّجارة والصّناعات التّقليديّة بتاريخ 6 سبتمبر 2006 يطلب فيها رأيه بخصوص مشروع قانون يتعلّق بتنظيم مهن البحريّة التّجاريّة.

وبعد أن إستعرض الإطار القانوني والترتيبي المنظّم لمهن البحريّة التّجاريّة، خاض المجلس في دراسة السّوق فلاحظ أنّ النقل البحري يشكّل أقدم شكل من أشكال النّقل، ويعدّ من أهمّ أصناف النقل فيما يتعلّق بنقل البضائع، وأنّه شهد جملة من التنقيحات على المستويات التشريعيّة والتنظيميّة والهيكليّة.

و بخصوص نشاط الموانىء أكّد المجلس أنّه عرف بدوره، وفقا للمعطيات المستقاة من ديوان البحريّة التجاريّة والموانىء، تطوّرا على مستوى حركة البضائع خلال سنة 2005 ، وأنّ السّوق المعنيّة تشهد دورا هاماّ للشركة التونسيّة للشّحن والترصيف التي تقوم بكامل أنشطة الشحن والتفريغ بمينائي رادس وحلق الوادي إضافة إلى الدّور الهامّ الذي تلعبه في بقيّة الموانى التونسيّة إلى جانب الخواص.

وبخصوص مهن البحريّة التجاريّة أشار المجلس إلى أنّها تتفرّع إلى 13 مهنة، 12 منها موجودة حاليا إضافة إلى مهنة جديدة تتعلّق بالخبير البحري تمّ إدراجها بمقتضى مشروع القانون المعروض، و أنّ عدد مهنيّي البحريّة التجاريّة المرسّمين بلغ وفقا لإحصائيّات وزارة النقل 349 شخصا ، وأنّ مهنة المرشد البحري يقوم بها حاليا ديوان البحريّة التجاريّة والموانئ.

وبخصوص مؤسّسات تصنيف السّفن والتي يصل عددها في العالم إلى 20 مؤسّسة عالميّة، أفاد المجلس بأنّ تونس تتعامل مع ثلاث مؤسسات منها فحسب وفقا لإتّفاقيات مبرمة بين هذه المؤسّسات و الحكومة التونسيّة. و بمقتضى هذه الإتّفاقيّات تمّ تكوين شركات تونسيّة مع ثلاث مؤسسّات أجنبيّة لتصنيف السفن وهي: Det Norsk Germany Loyd-Bureau Veritas-Veritas . و تتميّز هذه المؤسسات بكونها شركات تونسيّة مهمّتها تسليم شهادات التصنيف و السلامة للسّفن الرافعة للعلم التونسي (على مستوى الصنع و الصيانة و قواعد السلامة) أمّا مكاتب تمثيل المؤسّسات الأجنبيّة لتصنيف السفن فقد تمّ إحداثها من طرف المؤسّسات الأجنبيّة لتصنيف السفن التي لم تبرم معها الحكومة التونسيّة إتّفاقيات.

وبعد ذلك تعرّض المجلس للإطار الحالي لممارسة مهن البحريّة التجاريّة، فذكر أنّ ممارسة هذه المهن وفقا للإطار القانوني النافذ حاليا وخاصّة منه القانون عدد 33 لسنة 1995 المؤرّخ في 14 أفريل 1995 تخضع لنظام الترسيم بعد أن كانت خاضعة لنظام الترخيص وفقا للقانون عدد 13 لسنة 1977 المؤرّخ في 07 مارس 1977، وأنّه وفقا للفصل الثالث من القانون عدد 33 آنف الذكر " يجب على من يتعاطى إحدى مهن البحريّة التجاريّة أن يكون مرسّما بدفتر خاصّ معدّ للغرض، تمسكه مصالح الوزارة المكلّفة بالنّقل... وتسلّم السلطة البحريّة إثر الترسيم بطاقة مهنيّة للمعني بالأمر". كما أنّه وفقا للقانون آنف الذّكر يمكن ممارسة إحدى مهن البحريّة التجاريّة من قبل الأشخاص الطّبيعيّين و المعنويّين الذّين يتولون أو يساهمون في إستغلال السّفن التجاريّة أو تعهّدها أو صيانتها وذلك عندما يكون الأشخاص الطبيعيّون أو المعنويّون منتصبين بالبلاد التونسيّة أو يباشرون نشاطهم بالتراب التونسي أو بالمياه الخاضعة للسّيادة التونسيّة.

وبخصوص ملاحظاته على مشروع القانون سالف الذّكر فقد قسّمها المجلس إلى ملاحظات عامّة وأخرى خاصّة :

– **ففي باب الملاحظات العامّة** ذكر المجلس بأن مشروع القانون المعروض على نظره يندرج في إطار تنظيم مهن البحريّة التجاريّة و إلغاء القانون السابق الذّي كان ينظّمها وهو القانون عدد 33 لسنة 1995 المؤرّخ في 14 أفريل 1995 والمنقّح بالقانون عدد 69 لسنة 1997 المؤرّخ في 27 أكتوبر 1997، وذلك بإعتبار مراجعة جلّ فصول القانون القديم وتعويض إجراء الترسيم لممارسة تسع مهن بحريّة تجاريّة بكرّاس شروط علاوة على تضمّنه مهنة جديدة وهي مهنة الخبير البحري.

كما ذكر أنّ أهمّ جانب في مشروع القانون المعروض هو إرساء نظامين مختلفين لممارسة مهن البحريّة التجاريّة يخضع الأوّل **لكرّاس شروط** بالنّسبة لممارسة إحدى المهن البحريّة التجاريّة التسع التالية: المرشد البحري و أمين السفينة و أمين الحمولة و وسيط إيجار السفن و مزوّد السفينة و مؤسّسة التصرّف في السّفن التجاريّة و مؤسّسة المساعدة والإنقاذ البحري والجرّ و مكاتب تمثيل المؤسّسات الأجنبيّة لتصنيف السّفن و الخبير البحري، في حين أنّه بالنّسبة للنّظام الثاني والمتمثّل في **الترسيم** فإنّه يخصّ مهن البحريّة التجاريّة الأربع المتبقيّة والمتمثّلة في: مهنة الناقل البحري و المجهّز البحري و مقاول الشحن والتفريغ و مؤسّسة تصنيف السّفن.

- **أمّا ملاحظات المجلس الخاصّة** فقد شملت أساسا ما يلي:

- ما تضمّنته الفقرة الخامسة من الفصل الرابع من أنّه: "يمكن للوزير المكلّف بالنّقل **تحديد عدد الأشخاص** الذّين يتعاطون مهنة مقاول الشّحن والتفريغ بكلّ ميناء"، وقد أثار بشأنها المجلس ملاحظة تتعلّق بإنعكاسها على المنافسة من خلال إمكانيّة حصر ممارسة المهنة في أشخاص معيّنين دون غيرهم، ولذلك فقد إقترح تحديد عدد أقصى لممارسي مهنة مقاول الشّحن والتفريغ بكلّ ميناء وفقا لإعتبارات موضوعيّة تتمثّل مثلا في: مساحة الميناء و كثافة المعاملات التجاريّة و ضمان حسن توزيع ممارسي هذه المهنة على مختلف الموانئ بكامل تراب الجمهوريّة، شريطة ألاّ يقلّ عن إثنين في كلّ الحالات.

- ما تضمّنه الفصل الخامس من مشروع القانون من أنّه " بإستثناء مهنة الناقل البحري أو المجهّز البحري أو مقاول الشّحن و التفريغ أو مؤسّسة تصنيف السفن يخضع تعاطي إحدى مهن البحريّة التجاريّة لكرّاس شروط يضبط خاصّة الشروط المتعلّقة بالكفاءة المهنيّة و الوسائل الماديّة و الماليّة الدّنيا المستوجبة لممارسة النشاط و تتمّ المصادقة عليه بقرار من وزير النقل.

و برأي المجلس فإنّ هذا الفصل يثير إشكالا يتعلّق بعدم تحديد ما إذا كان المقصود به هو إصدار كرّاس شروط نموذجي يتعلّق بكافّة تلك المهن البحريّة أو كرّاسات شروط متعدّدة بحسب المهنة.ولذلك فقد إقترح إعادة صياغة هذا الفصل بشكل يراعي ضرورة التقليص من عدد تلك الكرّاسات في نفس القطاع أو صنف النّشاط، مع التنصيص بصفة واضحة على قائمة المهن الخاضعة لكرّاس شروط و قـــائمة المهن الخاضعـــة لإجـــراء الترسيـــم .

– ما نصّ عليه الفصلان 5 و 8 من أنّ شروط الكفاءة تضبط في الحالة الأولى ضمن كرّاس شروط مصادق عليه من الوزير المكلّف بالنّقل و في الحالة الثانية بمقتضى أمر. وقد لاحظ المجلس أنّ صياغة هذا الفصل ترسي إستثناء لتجاوز شروط الكفاءة المشار إليها بالفصلين آنفي الذّكر بواسطة إمتحان في الكفاءة المهنيّة يفتح للغرض، مشيرا إلى أنّ ضمان المساواة يفترض توحيد المدخل و المرور وجوبا في كلّ الحالات بإمتحان مهني للّذين تتوفّر فيهم شروط معيّنة. أمّا بالنّسبة للّذين يمارسون حاليا دون إستيفاء الشّروط المستوجبة في مشروع القانون و نظرا لتعلّق المسألة بالأمن و السّلامة، فقد رأى أنّه يمكن إدراج أحكام إنتقاليّة لتمكينهم من التّكوين اللاّزم ثمّ إجتياز إختبار للتّثبّت من مؤهّلاتهم.

– بخصوص ما تضمّنه الفصل 25 من عقوبات إداريّة يمكن تسليطها على متعاطي نشاط إحدى مهن البحريّة التجاريّة عند معاينة تقصير خطير أو متكرّر بمناسبة تنفيذه للإلتزامات المحمولة عليه قانونا أو غير ذلك من الصّور الواردة به، وقد لاحظ المجلس أنّ عبارة "تقصير خطير أو متكّرر" غير دقيقة ممّا يقتضي الإشارة إلى الجهة التي سوف تقيّم هذا التقصير و المعايير الموضوعيّة التي يمكن على أساسها تكييف ممارسة معيّنة على أنّها تقصيرا.

كما أضاف المجلس أنّه يتّجه التمييز بين حالات التقصير الخطير و المتكرّر التي تستوجب عقوبات شديدة و رادعة نظرا لإرتباطها بمجال السلامة و الأمن و الإخلالات الأخرى الأقلّ خطورة والتي يمكن فيها إدراج عقوبات أقلّ وطأة مثل الإنذار و التوبيخ، وإقترح على هذا الأساس إعادة النّظر في تلك العقوبات ووضع سلّم يراعي مبدأ التدرّج وفقا لخطورة الفعلة المرتكبة و المجال المطلوب حمايته.

الرّأي عدد 52113 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 9 فيفري2006:

تعهّد مجلس المنافسة بملفّ وارد من وزير التجارة والصناعات التقليدية يطلب فيه رأيه حول مقترح وزارة الصحة العمومية لتنقيح القرار المشترك بين وزيري الإقتصاد الوطني والصحة العمومية المؤرّخ في 21 ماي 1982 و المتعلّق بأسعار المواد الصيدلية طبقا لمقتضيات الفصل 9 جديد من قانون المنافسة والأسعار.

وبعد أن عرّج المجلس على قطاع الأدوية مبرزا ما يكتسيه من أهميّة بالغة من حيث مكانته في المنظومة الصحيّة وخضوعه إلى إشراف وزارة الصحة العمومية من خلال وحدة الصيدلية التي تضطلع بمهمة منح تراخيص ترويج الدواء و إدارة التفقد الصيدلي المكلّفة بعمليّات التفقد لجميع المتدخلين في مجال إنتاج و توريد و تخزين و ترويج الأدوية، بيّن أهمّية الدّور الذي تضطلع به الوكالة الوطنية للرقابة الصحية و البيئية للمنتجات من خلال منح التأشيرة لكل دفعة من الدواء قبل ترويجها، كما أضاف أنّ توريد الأدوية معهود بصفة حصريّة إلى الصيدلية المركزية للبلاد التونسية سعيا إلى مزيد التحكم في كلفة الدواء ومراعاة الجوانب المتعلّقة بالجودة والسلامة و النجاعة.

وبخصوص مصدر الدواء الموزّع بالسوق المحليّة بيّن المجلس أنّ نسب الدواء الموّرد والمصنع محلّيا بلغت خلال سنة 2003 على التوالي، 42.7 % و 57.3 % ، مضيفا أنّ أهمية نسبة التصنيع المحلّي تعود إلى تطور عدد المصنعين المحلّين وتطوّر القيمة المضافة لهذا القطاع حيث قدّرت بـ 46 % من الناتج القومي الخام خلال نفس السّنة.

وبعد أن فرغ من دراسة السّوق المعنيّة باستشارة الحال، تعرّض المجلس إلى مسالك توزيع الأدوية الصّيدليّة، مقيما تقسيما بين الأدوية المصدّرة وتلك المصنّعة محلّيا.

فبخصوص الدّواء المستورد أشار المجلس إلى أنّ المصادقة عليه تشمل ثلاثة عناصر تتمثل في الجودة والفعالية و السلامة وأنّه لا يمكن قبول أي دواء إلا إذا اكتسب مسبقا رخصة ترويج تمنح من طرف وزير الصحة العمومية بعد أخذ رأي الهيئة الفنية للإختصاصات الصيدلية، وفي حالة سحب الدواء في بلده الأصلي فإن الصيدلية المركزية للبلاد التّونسيّة تلفت نظر وزارة الصحة العمومية لتتخذ الإجراءات الإدارية المناسبة.

كما أضاف المجلس أنّ رخصة ترويج الدّواء بالسوق التّونسيّة تمنح لمدّة خمس سنوات قابلة للتّجديد بطلب من المصنّع وأنّ مسلك توزيع الأدوية المستوردة في قطاع الصيدليات يمرّ بثلاث مراحل هي:

- مرحلة الاستيراد و تتكفل بها الصيدلية المركزية للبلاد التّونسيّة دون غيرها.
- مرحلة التوزيع بالجملة وتتدخّل فيها مؤسسات البيع بالجملة والتّوزيع في الصيدلة ويوجد منها بالبلاد التونسيّة حوالي 50 موزعا منتشرين بكامل تراب الجمهورية ثلاثة منهم يمثلون فروعا للصيدلية المركزيّة للبلاد التّونسيّة وهي فروع تونس و صفاقس و سوسة.
- مرحلة البيع بالتفصيل ويتدخّل فيها ما يزيد على 1400 صيدلية خاصّة موزعة على كامل تراب الجمهورية حسب نظام إداري مدروس يسهل معه توفر الدواء بالشكل المطلوب.

وبخصوص توزيع الأدوية محلية الصنع، أفاد المجلس بأنّه يتم حسب إحدى أشكال التوزيع التالية:

– البيع من المصنع المحلي إلى الموزّع بالجملة.

– البـــيع من المصنع المحلي إلى الصيدلية المركزية للبلاد التّونسيّة التي تتكفل بدورها ببيعه إلى الموزعين بالجملة و بالتفصيل.وهوشكل يمنح امتيازا للموزع بالجملة يتمثل في وجود الأدوية المستوردة والمحلية في نفس المكان.

وبخصوص عملية خلاص الصيدلية المركزية فقد بيّن المجلس أنّها تتمّ عادة عن طريق صك بنكي أو سند تحويل بنكي، ووفقا لآجـــــال تختلف من حريف إلى آخر.

وبعد ذلك، تعرّض المجلس إلى مسألة تحديد أسعار الأدوية في مرحلة التّوزيع مبيّنا سعي السلط العمومية إلى التوفيق بين مصالح كافّة الأطراف المعنيّة بهذا المجال عند تحديد السعر مثل مراعاة القدرة الشرائية للمواطن وتحقيق التوازن المالي للصيدلية المركزية للبلاد التّونسيّة و تأمين الربح المعقول للمصنعيّن المحليّين والحدّ من التبعيّة للسوق الخارجية.

وبيّن في هذا المجال أنّ الأدوية تعدّ من ضمن المـــوادّ المدرجة بقائمة المنتوجـــات و الخـــدمات الخاضعة لنظام المصادقة الإداريّة للأسعار في كلّ مراحل الإنتاج والتوزيع والمنـــصوص عليها في الجدول "أ" الملحق بالأمر عدد 1996 لسنة 1991 المؤرّخ في 23 ديسمبر 1991 والمتعلّق بالموادّ والمنتوجات و الخدمات المستثناة من نظام حرّية الأسعار وطرق تأطيرها مثلما نقّح بالأمر عدد 1142 لسنة 1995 المؤرخ في 28 جوان 1995.

ولتوضـــيح كيفـــيّة ضبط سعر الأدوية بيّن المجلس أنّ ذلك يتمّ بالنّسبة للموزّع بالجملـــة ولصيدليّات البيع بالتّفصيل بتطبيق نسبة ربح خام تضبط بقرار مشترك يصدر عن وزيري التّجارة والصّحة العموميّة على سعر البيع أو سعر البيع للعموم بحسب الحالة، مستعرضا لذلك جدولا يتعلّق بتطوّر مراجعة نسب الربح الخام في مختلف مراحل التوزيع و ذلك من سنة 1982 إلى سنة 1996 .

وبعـــد أن تهـــيّأ له وصف سوق توزيع الأدوية والموادّ الصّيدليّة، تعرّض المجلس لمشروع القرار المعروض على نظره فأبدى بشأنه ملاحظة عامّة وملاحظات خاصّة:

الملاحظة العامّة:

وتـــناول المجلـــس في هـــذا الإطـــار وضعية سوق توزيع الأدوية الموّجهة لقطاع الـــصيدليات مقارنـــا بـــين ما كانت عليه خلال فترة الثمانينات حين كانت الصيدلية المركـــزية للبلاد التّونسيّة تتكفل وحدها بتزويد القطاع العام والقطاع الخاص بالأدوية المطلـــوبة محليّة الصنع والمورّدة، ووضعها الحالي الذي أصبحت فيه سوقا تنافسية الأمر الـــذي أدّى إلى ظهـــور الحاجة لتنظيم هامش الرّبح المتاح لموزّعي الأدوية بالجملة وإلى تأطير نسب التّخفيضات المطبّقة منهم .

لاحظ المجلس أنّ تلك المسألة لم تكن مشمولة بقرار 21 ماي 1982 لأنّها لم تكن مطـــروحة في تاريخ صدوره، وعلى هذا الأساس استخلص أنّ أحكام ذلك القرار وإن كانت تستجيب لواقع القطاع في زمن صدورها، إلاّ انّها وبفعل التّغييرات المذكورة آنفا لم تعـــد مواكـــبة لحركيّة سوق توزيع المواد الصيدلية، الأمر الذي يقتضي ربّما مراجعة كاملة للقرار المذكور عوضا عن التعرّض في كلّ مرّة لفصل من فصوله وتناوله بالتّنقيح جزئيّا وعلى حدة.

ب- الملاحظـــات الخاصّة: وتناول فيها المجلس مقترحين وردا بمشروع القرار موضوع الإستشارة.

1-في خصوص المقترح الأول المتعلّق بإسناد وحدات أدوية بصفة مجانية لكل من البائعين بالجملة و إلى الصيادلة، أشار المجلس إلى وجوب التفريق بين الإسناد بصفة مجانيّة لكميات من الدواء وبين تقديم نموذج من دواء مستحدث بصفة مجانية لغاية التعريف به، منبّها إلى أنّ الدواء النموذج يكون غير قابل للبيع بينما تكون وحدات الدواء المجانية قابلة للبيع طالما أنّها مماثلة لبقيّة الأدوية التي يتزوّد بها الموزع.

وعلى هذا الأساس فقد إعتبر المجلس أنّ إسناد وحدات من الدواء بصفة مجانية يمثل نـــوعا من التخفيض ذا طبيعة عينية وأنّه قد يكون دافعا لبروز بعض الممارسات كربط عملـــية الشراء بتقديم هذه الخدمة وهي من الموانع التي وردت بالفصل 29 من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 و المتعلّق بالمنافسة و الأسعار.

كمـــا أضاف المجلس بأنّ ذلك يمكن أن يمثّل أيضا سبيلا للمزوّد لإعمال سياسة تمييزية بحيث تكون للموزّع الذي انتفع بهذه الكميات أسبقية على باقي الموزعين الذين لم ينتفعوا بمثل هذه الخدمة و هي أفضلية غير مشروعة، فضلا عن إمكانيّة أن تستغل هذه الوحدات كمكافأة للموزع الذي يتزوّد بصفة مستمرة من المصنع خلافا لما نصّت عليه الفقرة عدد 4 من الفصل عدد 32 من قانون المنافسة والأسعار.

وفي كلّ الأحوال رأى المجلس أنّ تقديم عيّنات من الأدوية بصفة مجانية من شأنه أن يتسبب في إضطراب سوق توزيع الأدوية إعتبارا وأنّها تؤثر على مستوى التخفيضات الـــتجارية المسموح بها في مراحل التوزيع، وعلى هذا الأساس، أيّد المقترح المتعلّق بمنع توزيـــع وحـــدات من الأدوية بصفة مجانية من جهة كونه يحافظ على نزاهة المعاملات التجارية و يحدّ من وجود منافسة غير مشروعة بين الموزّعين.

2-في خصوص المقترح الثاني المتعلّق بمراجعة التّخفيضات التّجاريّة:

تـــناول المجلـــس هذه المسألة بكافّة أشكالها سواء تعلّقت بالتّخفيضات التّجاريّة الممـــنوحة مـــن قـــبل المصنعين المحلّيين إلى الموزّعين بالجملة، أو بالتّخفيضات التّجاريّة الممـــنوحة من قبل موزعي الأدوية بالجملة إلى الصيادلة، مذكّرا أنّه بالنّسبة للأدوية فإنّ تحديـــد الإدارة لأسعارها في طور التّوزيع يأخذ شكل السّعر الموحّد الأقصى الذي يتمّ ضبطه بالنّسبة للموزّع بالجملة ولصيدليّات البيع بالتّفصيل بتطبيق نسبة ربح خام تضبط بقرار مشترك يصدر عن وزيري التّجارة والصّحة العموميّة على سعر البيع أو سعر البيع للعموم بحسب الحالة.

وقد مهّد ذلك للمجلس أن يطرح مسألتين تتعلّق الأولى بإمكانيّة تطبيق تخفيضات عند البيع بخصوص موادّ تخضع إلى نظام المصادقة الإداريّة في مرحلتي الإنتاج والتّوزيع، وتخصّ الثّانية مدى جواز تطبيق تخفيضات على الأسعار القصوى المحدّدة كيفيّة ضبطها بالأمر المشار إليه متى وردت تلك التّخفيضات بنصّ دون مرتبته ، وهو في صورة الحال القرار الصّادر عن وزيري التّجارة والصّحة العموميّة .

وجوابا على ذلك ذكّر المجلس بموقفه في حالة خضوع الموادّ والخدمات إلى نظام تأطير الأسعار والقائم على اعتبار أنّه لا شيء يمنع من زاوية قانون المنافسة من النّزول إلى ما دون الأسعار القصوى المضبوطة بشرط عدم البيع بالخسارة أي بما دون سعر التّكلفة.

غير انّه مع ذلك أقرّ للجهات الإداريّة الرّاجع إليها الإشراف على هذه المواد والخدمات بالحقّ في ضبط نسب التّخفيضات المسموح بها طالما أنّ الغاية من تأطير التخفيضات التجارية هي المحافظة على التوازن العام لقطاع توزيع الأدوية وباعتبار أنّ هامش الربح المسموح به في هذا النشاط يمكّن فقط من تغطية تكاليف عملية التوزيع

ومن تحقيق نسبة من الربح المعقول، مضيفا بأنّ المنافسة في قطاع توزيع الأدوية ليست منافسة على أساس السعر بل هي منافسة من حيث جودة الخدمة المسداة و التي تتمثل في توفير الموزع أكبر عدد ممكن من الأدوية و في سرعة تزويد الصيادلة و في تكوين علاقة تعاون تجاري من خلال تقديم نصائح وإرشادات في كيفية تخزين الدواء و عرضه للمستهلك.

ومن جهة أخرى بيّن المجلس أنّ التخفيضات التجارية المشار إليها صلب الفصل 3 مـــن القرار المذكور أعلاه كانت ملائمة لوضعية سوق توزيع الأدوية في فترة الثمانينات المتميّـــزة آنذاك بهيمنة الصيدلية المركزية للبلاد التّونسيّة على سوق توزيع الأدوية الأمر الـــذي كانـــت تملك معه إسناد مثل تلك التخفيضات مع المحافظة على توازناتها المالية، مـــشيرا إلى أنّ ذلك لا يتوفّر الآن للموزعين بالجملة نظرا لما بات القطاع يتّسم به من منافسة شديدة لا تسمح لهم بإسناد تلك التّخفيضات.

وعليه اعتبر المجلس أنّ الحطّ من سقف التّخفيضات الممنوحة على شراءات الأدوية من المزوّدين يكفل الإبقاء على هامش الرّبح الرّاجع إليهم في حدود معقولة بما يتماشى مـــع أهمّية الإلتزامات المحمولة عليهم (وسائل متطوّرة لحفظ أصناف من الأدوية، توزيع للأدوية في أوانه، إحترام التعهّدات. . .) ، مستخلصا أنّ عدم تأطير نسب التّخفيضات الممنوحة عند بيع الأدوية من المصنع المحلّي أو المورد إلى البائعين بالجملة وإلى الصيادلة في حـــال تجمـــيع الـــشراء لا يعني عدم وجودها الذي هو سابق لصدور المقترح موضوع الإستـــشارة و أنّ السّكوت عن التّخفيضات التي يسندها البائعون بالجملة إلى الصيادلة الخواص وعدم تنظيمها والحال انّ القرار المؤرّخ في 21 ماي 1982 لم يتعرّض إليها ، هو الذي يهدّد بفتح الباب على مصراعيه امام المنافسة في قطاع حيويّ يراد له ان يخضع في كامل مراحله إلى المصادقة الإدارية تحديدا للمنافسة بين المتدخّلين فيه .

الرّأي عدد 62125 الصّادر بتاريخ 30 مارس 2006:

طلب وزير التّجارة والصّناعات التّقليدية رأي مجلس المنافسة حول مشروع أمر يتعلّق بضبط طرق تدخّل صندوق النّهوض بزيت الزّيتون المعلّب وطرق تسييره.

وفي دراسته لقطاع قطاع زيت الزّيتون المعنيّ بالنصّ موضوع الإستشارة، أفاد المجلس بأنّ زيت الزّيتون يشكّل منظومة متكاملة الحلقات تكتسي أهمية بالغة على جميع المستويات الاقتصادية والاجتماعية والبيئية، وهو ما جعلها تحضى بجميع البرامج والتّشجيعات التي تمّ سنّها لقطاع الصّناعات الغذائية وباستراتيجية تنموية تشمل جميع المراحل انطلاقا من الإنتاج ومرورا بالتّحويل ثمّ التّوزيع والتّصدير.

كما أضاف بأنّ محاصيل صابة الزّيتون لموسم 2004 بلغت حوالي مليون و 400 ألف طن مسجّلة بذلك زيادة هامّة مقارنة بالمواسم الثلاث المنقضية حيث تضاعف الإنتاج تباعا ثلاث مرّات مقارنة بموسم 2003 وأكثر من 8 مرّات مقارنة بموسم 2002 ومرّة ونصف مقارنة بموسم 2001 ، مرجعا ذلك التطوّر إلى تحسّن العوامل المناخية وخاصّة تنامي مستوى التّساقطات إثر الجفاف الذي تواصل طيلة السنوات المذكورة. كما ذكّر بأنّ البلاد التونسية تعدّ من أهمّ البلدان المنتجة لزيت الزيتون في العالم إذ تحتلّ حاليا المرتبة الرّابعة عالميا وراء إسبانيا وإيطاليا واليونان بمعدّل إنتاج سنوي يناهز 170 ألف طن.

أمّا كمّيات زيت الزّيتون التي تمّ تحويلها خلال سنة 2004 فأفاد بأنّها بلغت حوالي 280 ألف طن مسجّلة بذلك زيادة ملحوظة مقارنة بالنّتائج التي تمّ تحقيقها خلال الثّلاث سنوات التي سبقتها.

وبخصوص التّصدير، ذكّر المجلس بأنّ البلاد التونسية تعدّ من أهمّ البلدان المصدّرة في العالم إذ تحتلّ حاليا المرتبة الرّابعة عالميا وراء إسبانيا وإيطاليا واليونان بمعدّل تصدير سنوي يتعدّى 100 ألف طن، مشيرا إلى أنّ بلدان الاتحاد الأوروبي لا زالت تمثّل الوجهة الرّئيسية لصادرات زيت الزيتون وأنّ الولايات المتّحدة الأمريكية هي الوجهة الرّئيسية الثّانية منبّها إلى تنامي حصّة الأسواق الجديدة (البرازيل – اليابان – كوريا الجنوبية).

كما تعرّض المجلس إلى المتدخّلين في القطاع مستعرضا دور الدّيوان الوطني للزّيت الذي يتولّى بالخصوص الشّراء عند الإنتاج لزيوت الزّيتون وتصديرها إلى الخارج وتوريد الزيوت النّباتية الصّالحة للأكل وبيع زيت الزّيتون والزّيوت المعدّة للخلط والزّيوت الصّالحة للأكل بالجملة في السّوق الدّاخلية. وذلك إضافة إلى مباشرة إنجاز عمليات التّصدير في إطار الحصّة السّنوية الممنوحة للبلاد التونسية من طرف الاتحاد الأوربي والمنتفعة بنظام تخفيض المعلوم الدّيواني المنصوص عليه بالملحق عدد 1 من اتفاقيّة الشّراكة الممضاة بين الطّرفين.

كما تناول وضع المصدّرين الخواصّ مبيّنا أنّه أصبح بإمكانهم انطلاقا من موسم 1994 سواء كانوا أشخاصا مادّيين أو معنويين الاتّجار في الزّيوت الغذائية التي كانت من اختصاص الدّيوان الوطني للزّيت بما في ذلك تصدير زيت الزّيتون إلى كافّة الأسواق الخارجية باستثناء العمليات المنجزة في إطار الحصّة السّنوية الممنوحة من طرف الاتحاد الأوربي والتي لا يتمّ القيام بها إلاّ لفائدة الدّيوان الوطني للزّيت عن طريق الوساطة.

كما بيّن المجلس أنّه منذ جوان 2001 تغيّرت صيغة التّصدير في إطار الحصّة السّنوية الممنوحة من طرف الاتحاد الأوربي المتمثّلة في اختصاص الدّيوان أو الوساطة لفائدته فأصبحت تشمل عمليات تصدير زيت الزّيتون التونسي البيولوجي وزيت الزّيتون التونسي المعبّأ في قوارير تحت علامة تونسية وكذلك زيت الزيتون التونسي البيولوجي السّائب مع ضرورة التّنصيص على المنشإ التونسي عند تعليبه في الخارج.

وأضاف في هذا السّياق أنّه بصدور الأمر عدد 2177 لسنة 2005 المؤرّخ في 9 أوت 2005 والمتعلّق بضبط شروط الاتّجار في الزّيوت الغذائية، تمّ فتح باب التّصدير في إطار الحصّة السّنوية الممنوحة من طرف الاتحاد الأوربي أمام جميع المصدّرين الخواصّ المقيمين منهم وغير المقيمين والمرسّمين بقائمة المصدّرين التي تضبطها وزارة الفلاحة والموارد المائية بالنسبة لزيت الزّيتون التونسي البيولوجي وزيت الزيتون المعلّب تحت علامة تونسية ودون تحديد كمّي للصّادرات.

وبعد ذلك خاض المجلس في مشروع الأمر المعروض على نظره فذكر انّه يندرج في إطار ضبط طرق تدخّل "صندوق النّهوض بزيت الزّيتون المعلّب" المحدث بموجب الأحكام الواردة بالفصل السّابع والثّلاثين من القانون عدد 106 لسنة 2005 المؤرّخ في 19 ديسمبر 2005 والمتعلّق بقانون الماليـــة لسنـــة 2006 الـــذي ينصّ على ما يلـــي: " يفتح بدفاتر أمين المال العام للبلاد التونسية حساب خاص في الخزينة يطلق عليه اسم (صندوق النّهوض بزيت الزيتون المعلب) يتولى المساهمة في تمويل العمليات الرامية إلى تشجيع إنتاج زيت الزيتون المعلب وترويجه. ويتولى الوزير المكلف بالصناعة الإذن بالدفع لمصاريف الصندوق. وتكتسي نفقات الصندوق صبغة تقديرية. ويتم ضبط طرق تدخل الصندوق بأمر. "

وبناء على ذلك رأى المجلس أنّ تدخّل الصّندوق يندرج ضمن المساعدات المالية للدّولة المسندة بعنوان دعم قطاعات الإنتاج والتّوزيع والتّصدير، وأنّ هذه الإجراءات وإن كانت لا تؤثّر بشكل مباشر على المنافسة في مستوى السّوق الدّاخلية إلاّ أنّها قد تنطوي على بعض الإنعكاسات في إطار التّبادل التّجاري مع الخارج.

ولمزيد إنارة الجهة صاحبة الإستشارة، دقّق المجلس النّظر في مساعدات الدّولة الموجّهة للقطاع الفلاحي، فرأى أنّها تأخذ أشكالا متعدّدة مقيما ضمنها تمييزا بين صنفين من المساعدات:

– صنف لا يشكّل دعما تحجّره قواعد المنافسة أو الاتفاقيات الدولية مثل:

✓ تمويل الاستثمار في المستغلات الفلاحية بغرض تشجيع نمو القطاع من خلال الحطّ من مصاريف الإنتاج والرّفع من مردودية الإنتاج وتحسين جودته إلى جانب المحافظة على التوازن البيئي واحترام المواصفات المتعلّقة بالصّحة.

✓ مساعدة المنتجين على تعويض المعوقات الطبيعية في بعض المناطق أو الأضرار والخسائر التي تلحق بمحاصيل الإنتاج الفلاحي أو بوسائل الاستغلال نتيجة للكوارث الطّبيعية.

✓ مساندة الفلاحين الشبّان أو المساعدة على بعث تجمّعات الفلاحين.

– صنف من المساعدات يعتبر دعما وهو ما يقتضي قياس مدى تأثيره على واقع المنافسة في القطاعات المعنية به، مثل:

✓ المساعدات المخصّصة لإعادة الهيكلة على مستوى الإنتاج وتنظيم مسالك التّوزيع.

✓ المساعدات الموجّهة لتطوير محاصيل المواد الفلاحية وتنمية ترويجها وذلك من خلال وضع برامج للجودة (ISO 9000 ou 14000) وتحليل المخاطر (HACCP) والتكوين والمساندة الفنّية إلى جانب القيام بالحملات الإشهارية بغاية اقتحام الأسواق الجديدة أو مراقبة استعمال التّسميات الأصلية وعلامات الجودة labels de qualité، وهي من ضمن العمليات التي تناولها الفصل الثالث من مشروع الأمر المعروض.

ورجوعا إلى مشروع الأمر موضوع الاستشارة، رأى المجلس انّ بعضا من الغموض يحيط بطبيعة القطاع المنتفع بمساعدة "صندوق النهوض بزيت الزيتون المعلّب"، ضرورة أنّه يتّصل بشكل عام بإنتاج وتسويق زيت الزيتون وهو ما يضفي عليه صبغة القطاع الفلاحي، كما أنّه يفهم من السّلطة الإدارية السّاهرة عليه وتعلّق موضوعه بتعليب زيت الزيتون عوض تصديره سائبا أنّه يخصّ في جانب منه نشاطا صناعيا.

وعليه فقد رأى المجلس أنّ القطع في مسألة إرجاع النشاط المراد تمتيعه بمساعدة الدولة إلى أحد القطاعين الفلاحي أو الصّناعي، ذا تأثير مهمّ وحاسم في تحديد شكل الدّعم المراد توفيره وإجراءات إسناده وانعكاساته على واقع المنافسة مع المؤسّسات العاملة في القطاع والمنتمية إلى بلدان تربطها ببلادنا معاهدات دولية. كما إعتبر من جهة أخرى أنّه يتعيّن، لقياس تأثير الدّعم المراد إقراره بمشروع الأمر موضوع الاستشارة، النّظر إليه من زاوية التزامات البلاد التونسية بمقتضى كونها عضو بمنظّمة التّجارة العالمية ومرتبطة باتفاقية شراكة مع الاتحاد الأوروبي.

1) فمن الزّاوية الأولى لاحظ المجلس أنّ مراقبة الدّعم الممنوح من الدول يتمّ وفقا للاتفاقية الخاصّة بالدّعم والإجراءات التّعويضية، ويتمّ تحت مراقبة قواعد فضّ النّزاعات لدى منظّمة التّجارة العالمية. وطبقا لتلك القواعد فإنّ الدّعم المقدّم من الدول الأعضاء لا يطرح إشكالا عندما لا يأخذ شكل الدّعم الخصوصي. ولا يكون الدّعم خصوصيا عندما يستجيب للشّروط التالية:

- ألاّ تتضمّن القواعد أو النّصوص المحدثة له ما يفيد من جعل الانتفاع به مخصّصا لمؤسّسة دون أخرى.
- أن تكون شروط الانتفاع به محدّدة وغير غامضة.
- ألاّ تتمتّع الإدارة بسلطة تقديرية تخوّل لها تقرير من ينتفع بالدّعم متى توفّرت شروط إسناده.

وبمراجعة الأمر موضوع الاستشارة، تبيّن للمجلس توفّر هذه الشّروط وأقرّ بناء على ذلك شرعيّة الدّعم الوارد بالأمر موضوع الإستشارة معتبرا أنّه لا يطرح إشكالا من زاوية المنافسة.

2) أمّا بالنسبة لموقع الإجراءات المنصوص عليها بمشروع الأمر من اتفاقية الشّراكة المبرمة مع الاتحاد الأوروبي، فقد إعتبر المجلس أنّه يتعيّن النّظر في تطابقها مع ما جاء بالفصل 36 في فقرتيه الأولى ثالثا والرّابعة ثانيا من الاتفاقية المذكورة باعتبار أنّها تسحب على الجانب التونسي بعض فصول "معاهدة روما" المحدثة للمجموعة الأوروبية.

وفي هذا الإطار رجع المجلس إلى الفصل 87 من"معاهدة روما" Traité de Rome فلاحظ أنّه يفرض على جميع الدول الأعضاء بالاتحاد الأوروبي الامتناع عن تقديم المساعدات المالية لفائدة بعض المؤسسات وذلك تفاديا للحدّ من المنافسة الحرّة في السّوق.

غير أنّه لاحظ أيضا أنّ المفوضية الأوروبية خوّلت للدّول الأعضاء التّدخّل لفائدة القطاع الفلاحي بواسطة المساعدة المالية التي تسند بصفة أفقية دون أن تكون مخصّصة لقطاع معيّن أو لفئة معيّنة وأقرّت بعض المنح والمساعدات غير الأفقية مثل تمويل الحملات الإشهارية لفائدة الموادّ الفلاحية بشرط احترام قواعد المنافسة المعمول بها داخل الاتحاد الأوروبي وفي إطار التّبادل التّجاري مع بقية الشّركاء التّجاريين خارج الاتحاد مثل العمليات التي ترمي إلى حثّ المستهلكين والمتعاملين الاقتصاديين داخل السّوق الأوروبية الموسّعة على الإقبال على استهلاك المنتوج الفلاحي دون اعتبار مصدره أو انتمائه إلى منطقة معيّنة.

وبناء على كلّ ذلك رأى المجلس أنّ مشروع الأمر موضوع الاستشارة، الذي لم يكن مرفوقا بما يفيد عرضه على وزارة التّنمية الإقتصاديّة والتّعاون الدولي، لا يثير أيّ إشكال يتعلّق بالمنافسة في السّوق الدّاخلية، وأنّه في المقابل يحتاج إلى مزيد التّثبّت من تطابق أحكامه مع بعض الالتزامات المنصوص عليها خاصّة ضمن الفصل 36 من اتفاقية الشّراكة مع الاتحاد الأوروبي، لا سيما وأنّ بلدانه تمثّل الوجهة الرّئيسية للصّادرات التونسية من زيت الزّيتون والتي كانت ترد عليه سائبة وغير معلّبة مثلما جاء بوثيقة شرح الأسباب وما تمّ شرحه بدراسة السّوق.

الرأي عدد 62141 الصّادر بتاريخ 27 جويلية 2006 :

تعهّد المجلس طبقا للفصل 9 من قانون المنافسة والأسعار بإستشارة وردت عليه من وزير التّجارة والصّناعات التّقليديّة بخصوص مشروع أمر يتعلّق بضبط شروط الإتّفاقيّات المبرمة بين المؤسّسات العموميّة أو الخاصّة والهياكل الرّياضيّة المندرجة في نطاق تنمية الأنشطة الرّياضيّة.

وبعد أن رحّب المجلس بإهتمام المشرّع بمجال البثّ والحقوق المتعلّقة به والإشهار السمعي البصري بصفة عامّة والمرتبطة بتنمية الأنشطة الرياضيّة بصفة خاصّة، في ضوء ما أصبحت السّوق المعتبرة تضمّه من متدخلين خواصّ إلى جانب القناة الوطنية. أشار إلى أنّ البعد الإقتصادي وكلّ ما يتعلّق بتمويل الأنشطة الرياضيّة والدّعم المادي للهياكل الرياضيّة وإيجاد مصادر جديدة لتمويلها أصبح اليوم يطغى على البعد الإجتماعي والأخلاقي للرّياضة، وأنّ الرياضة المحترفة أصبحت وسيلة إستثمار وتنمية لعدّة قطاعات أخرى مرتبطة بمجال الإعلام السمعي والبصري و مختلف تقنيات الإشهار.

وبحكم تعلّق موضوع الإستشارة بقطاعي الرياضة والبثّ التلفزي والإشهار المرتبط بتنمية الأنشطة الرياضيّة، فقد رأى المجلس وجوب أن ينطلق من تحديد أهمّ المتدخّلين بهذين القطاعين.

فبالنّسبة لقطاع الرياضة رأى المجلس أنّ أبرز متدخّل هما الجامعات والجمعيّات الرياضيّة إذ تتولّى الجامعات الرياضيّة الإشراف العام على سير الأنشطة الرياضيّة في مختلف الإختصاصات وإتّخاذ الإجراءات الكفيلة بإحكام تطبيق القوانين ووضع مخطّطات النهوض بالقطاع وقد بلغ عددها 36 جامعة سنة 2005 مقابل 26 جامعة سنة 1987 أي بزيادة تقدّر بـــ 35 %.

أمّا الجمعيّات الرياضيّة فذكر المجلس أنّها تخضع إلى قانون الجمعيّات وهو ما يمثّل إشكالا على مستوى توفير الموارد الماليّة لهذه الجمعيّات بإعتبار أنّها ذات هدف غير ربحي، والحال أنّ القانون المقارن قد كرّس إلى جانب الجامعات والجمعيات الرياضيّة صنفا جديدا يتمثّل في الشركات الرياضيّة التي تجمع بين عناصر الشّركات التّجاريّة وبعض الخصوصيّات التي تميّزها وتجعل منها شركات ذات طبيعة خاصّة للإنسجام مع الواقع الرّياضي ومتطلّباته.

كما أشار المجلس إلى أهميّة دور شركة النهوض بالرياضة في تمويل الرياضة وتنمية الأنشطة الرياضيّة إذ تشكّل هذه الشركة مؤسّسة عموميّة تمّ إحداثها بمقتضى القانون عدد 63 لسنة 1984 المؤرّخ في 06 أوت 1984 وقد أوكلت لها مهمّة تنظيم مسابقات الرهان الرياضي والتي يرجع نصف مداخيلها إلى الصندوق الوطني للنهوض بالرياضة الذي يعتبر مصدرا رئيسيّا في تمويل الرياضة ، علما و أنّه تمّ إحداث هذا الصّندوق بمقتضى المرسوم عدد 1 لسنة 1960 المؤرّخ في 27 جانفي 1960.

أمّا فيما يتعلّق بالمتدخلين في قطاع البثّ التلفزي و الإشهار التجاري المرتبط بالأنشطة والتظاهرات الرياضيّة، فأشار المجلس إلى إنفتاح المشهد الإعلامي السمعي والبصري على القطاع الخاص وذلك منذ سنة 2003 الأمر الذي أصبح معه هذا القطاع تنافسيا، كما استعرض مختلف الأطراف المتدخّلة فيه بحسب كونها مؤسّسات عموميّة أو خاصّة.

فبالنّسبة للمؤسّسات العموميّة ذكر المجلس بأنّها تتمثّل في الوكالة الوطنية للنهوض بالقطاع السمعي البصري التي بقيت إلى حد سنة 2003 متدخلا وحيدا بالسوق التونسية يقوم ببيع مساحات الإشهار الإذاعية والتلفزية، إلى جانب مؤسّسة الإذاعة والتلفزة التونسيّة التي تمّ إحداثها بمقتضى القانون عدد 49 لسنة 1990 المؤرّخ في 07 ماي 1990 لكي تتولّى الإضطلاع بمهمّة تسيير المرفق العمومي للإرسال السمعي والبصري والمساهمة في النهوض بالإعلام والتثقيف في إطار السياسة العامّة للدّولة.

وبالنّسبة للمؤسّسات الخاصّة في مجال البثّ التلفزي والإذاعي حصرها المجلس في مؤسّسة حنّبعل وإذاعة موزاييك.

أمّا المتدّخلون في مجال الإشهار فقد قسّمهم المجلس إلى صنفين:

– المعلنون بصفة مباشرة: وهم الذين يتوجّهون إلى العموم عن طريق المستندات الإشهاريّة ومنها خاصّة الإذاعة والتلفزة و الصحافةو المعلّقات المطبوعة أو الضوئيّة القارّة أو المتحرّكة واللاّفتات القارّة أو المتحرّكة أو الملصقة...وذلك للتعريف بمؤسّساتهم أو منتوجاتهم أو خدماتهم.

علما وأنّ المعلن في المجال الرياضي عادة ما يتمثّل في الجامعات والجمعيّات الرياضيّة. ذلك أنّ الإشهار يشكّل موردا هامّا للهياكل الرياضيّة لتمويل وتنمية أنشطتها الرياضيّة.

– المالكون للمستندات الإشهاريّة أو المتصرّفون فيها بشرط أن لا يكون الإشهار نشاطهم الأصلي (مثال المؤسّسات التلفزيّة والإذاعيّة).

– وكالات الإشهار: وتخضع إلى القانون عدد 22 لسنة 1971 المؤرّخ في 25 ماي 1971 والمنظّم لمهنة عون الإشهار التجاري. ويعتبر وفقا للفصل الثالث من هذا القانون: " عون إشهار كلّ شخص طبيعي أو معنوي مهنته العاديّة جمع رغبات المعلن وتحقيقها بمختلف المستندات حسب الشّكل الذّي يتولّى خلقه بالإتّفاق مع المعلن".ويخضع تعاطي مهنة عون إشهار تجاري لكرّاس شروط صادر بمقتضى قرار وزير التجارة 26 جويلية 2001. وتتميّز السوق التونسيّة لوكالات الإشهار بأهميّة دور مركزيّات الشراء الإشهاريّة (les régies d'achat).

ولتحديد موقفه من مشروع الإتّفاقيّة المعروضة على نظره ، انطلق المجلس من إستعراض الإطار الحالي لإتّفاقيات البثّ التلفزي للمباريات والمسابقات الرياضيّة في تونس، ووضعيّة القانون المقارن.

– الإطار الحالي لإتّفاقيات البثّ التلفزي للمباريات والمسابقات الرياضيّة في تونس:

ذكّر المجلس في هذا الإطار بأنّه تمّ إبرام إتّفاقية تتعلّق بحقوق البثّ التلفزي للمباريات والمسابقات الرياضيّة في تونس بين الجامعة التونسيّة لكرة القدم ومؤسّسة الإذاعة والتلفزة التونسيّة والوكالة الوطنيّة للنهوض بالإنتاج السمعي البصري بتاريخ 06 سبتمبر 2000 وذلك في شكل إتّفاق مباشر.

كما لاحظ أنّ إبرام هذه الإتّفاقيّة قد تمّ قبل إنفتاح المشهد الإعلامي السمعي البصري على القطاع الخاص، وأنّها نصّت على الحقّ الحصري الذّي تتمتّع به مؤسّسة الإذاعة والتلفزة التونسيّة دون سواها في بثّ المباريات الرياضيّة، وتعلّقت أساسا بشراء حقوق البثّ الحصريّة لمقابلات البطولة والكأس مقابل معلوم يقدّر بـــ 3 ملايين دينار في السنة و 30 % من مداخيل العائدات الإشهاريّة.

وعلى هذا المستوى أشار المجلس إلى أنّ منح هذه الحقوق الحصريّة لمؤسّسة الإذاعة والتلفزة التونسيّة، ولئن كان مبرّرا في تاريخ إبرام هذه الإتّفاقيّة بحكم وجود مؤسّسة عموميّة تحتكر بمفردها المشهد الإعلامي السمعي والبصري التونسي، فإنّه لم يعد الآن يتلاءم مع تطوّر هذا الواقع بوجود مؤسّسة خاصّة والإمكانيات المتاحة في المستقبل لتنامي عدد الخواص في هذا القطاع ، كما أنّه لم يعد متماشيا مع قواعد المنافسة التي تفرض توسيع قاعدة الإنتقاء بتمكين أكبر عدد ممكن من المنافسين من المشاركة وفقا لمعايير موضوعيّة.

- وضعيّة القانون المقارن:

أشار المجلس في هذا الإطار إلى أنّ حقوق البثّ التلفزي تشكّل أهمّ مصدر لتمويل الجمعيّات الرياضيّة في أقوى البطولات الأوروبيّة حيث تفوق القيمة الجمليّة لحقوق البثّ التلفزي 30 % من ميزانيات الجمعيّات الرياضيّة، مذكّرا بما إتّخذه الإتّحاد الدولي لكرة القدم و"الفيفا" من توجيهات تتعلّق بسير عمل الوسائل السمعيّة والبصريّة فيما يتعلّق ببثّ المباريات والتظاهرات الرياضيّة.

كما لاحظ أنّ الإتّحاد الأوروبي أصدر عدّة توصيات وقواعد تؤكّد على وجوبيّة التقيّد بإجراءات المنافسة في إسناد حقوق البثّ التلفزي من خلال إتّباع التمشّي التّالي:

- إتّباع إجراءات المناقصة،
- توزيع الأحداث الرياضيّة والمباريات على عدّة حصص (lots)،
- التضييق الأقصى لمدّة تطبيق العقود الحصريّة (في فرنسا مدّة العقد لا يجب أن تتجاوز 3 سنوات)،
- إهمال قاعدة التجديد الضمني والآلي للعقود،
- تحديد حقوق الباث الرئيسي والباث الفرعي (Radiodiffuseur principal et Radiodiffuseur secondaire).

كما رجع المجلس إلى التجربة الفرنسيّة في هذا المجال مستعرضا القانون عدد 84-610 المؤرّخ في 16 جويلية 1984 والمتعلّق بتطوير وتنمية الأنشطة البدنيّة والرياضيّة والنّصوص التي نقّحته أو صدرت تطبيقا له وخاصّة الأمر عدد 2004 -699 المتعلّق بتطبيق الفصل 18 (1) من قانون 84 آنف الذكر والمتعلّق بإستغلال المنتخبات المحترفة لحقوق البثّ التلفزي للمقابلات والتظاهرات الرياضيّة. ولاحظ أنّ هذا الأمر كرّس عدّة قواعد هامّة تنظّم عمليّة إسناد حقوق البثّ وخاصّة منها: إتّباع قاعدة تفعيل المنافسة بالتّنصيص على وجوبيّة اللجوء إلى طلب عروض وتحديد المدّة القصوى للعقد الرابط بين

الجامعة الرياضيّة والمؤسّسة الباثّة المتمّتعة بالحقوق الحصريّة وتوزيع هذه الحقوق على عدّة حصص والتّحديد الموضوعي والمسبق لمعايير إختيار المترشّحين لطلبات العروض و الإلغاء الآلي للعروض المتعلّقة بكلّ الحصص .

كما أشار في هذا السياق إلى القرار الصّادر عن مجلس المنافسة الفرنسي بتاريخ 23 جانفي 2003 (03-MC-01) والذّي تمّ بموجبه إيقاف تنفيذ العقد المبرم بين رابطة كرة القدم الفرنسيّة وشركة قناة+ (canal+) والقاضي بمنح هذه الأخيرة حقوق البثّ الحصري لمقابلات البطولة الفرنسيّة وذلك نظرا لاحتواء طلب العروض على بنود تمييزيّة ومنح كامل حقوق بثّ مقابـــلات الرّابطة الأولى للشّركـــة المذكـــورة (الحصص عـــدد 1 و 2 و 3) ممّا أضرّ بصفة مباشرة بمصلحة شركة ت.ب.س (TPS) المنافسة .

وبخصوص ملاحظاته على مشروع الأمر المعروض عليه قسّمها المجلس إلى ملاحظات عامّة وأخرى خاصّة.

1- الملاحظات العامّة:

أشار المجلس إلى أنّ التشريع الرياضي الرّاهن وخاصّة منه القانون عدد 104 لسنة 1994 المؤرّخ في 03 أوت 1994 والمتعلّق بتنظيم وتطوير التربية البدنيّة والأنشطة الرياضيّة لا ينّص على الجهة الرياضيّة التي تعود لها ملكيّة حقّ إستغلال المقابلات والمسابقات الرياضيّة فيما يتعلّق بحقوق البثّ وعلاماتها المميّزة، في حين أنّ القانون المقارن نظّم هذه المسألة مثل الفصل 18 من القانون الفرنسيّ عدد 84-610 المؤرّخ في 16 جويلية 1984 الذي تضمّن أنّ الجامعات الرياضيّة بإمكانها أن تسند وبصفة مجانيّة كلاّ أو جزء من حقوق الإستغلال التلفزي للتظاهرات والمباريات الرياضيّة التي تنظّمها للشّركات الرياضيّة المشاركة.وطبقا لذلك لاحظ أنّ الرابطة المحترفة تبقى هي المكلّفة بمقتضى الأمر عدد 699 لسنة 2004 بتسويق حقوق البثّ المباشر أو المسجّل وفقا لحصص ولمدّة محدّدة وفي إطار إحترام قواعد المنافسة، على أن يتمّ توزيع عائدات هذا التسويق بين الجامعة والرابطة والشركات الرياضيّة.

2) الملاحظات الخاصّة:

ومن أهمّ ما جاء فيها ملاحظات ساقها المجلس بخصوص الفصول 2 و 3 و 7 من مشروع الأمر المعروض عليه.

بخصوص الفصل 2 من مشروع الأمر:

أشار المجلس إلى تعريفات تضمّنها هذا الفصل مقترحا تدارك ما بدا له في بعضها من قصور.

- فيما يتعلّق بتعريف إتّفاقيات البثّ التلفزي:

أبدى بشأنه المجلس الملاحظات التّالية:

- ورد تعريف إتّفاقيات البثّ التلفزي دون تحديد مالك هذه الحقوق، لذلك أكّد المجلس على ضرورة تحديد المالك لهذه الحقوق بصفة دقيقة (الجامعات أم الجمعيّات) بما يضمن وحدة الشروط التفاوضيّة بين الجامعات والمؤسّسات السمعيّة البصريّة الباثّة للمباريـــات و التظاهرات الرياضيّة.
- لم ينصّ هذا التعريف على طبيعة أو خاصيّة البثّ: فهل يتعلّق الأمر بالبثّ المباشر أو المسجّل أو بالإثنين معا.
- تمّ الإقتصار على وسيلة بثّ وحيدة وهي التلفزة و إغفال وسائل الإتّصال الأخرى وخاصّة وسائل البثّ السمعيّة البصريّة الحديثة : الهاتف الجوّال، الأنترنات... وفي هذا الإطار، اقترح المجلس إعتماد تعريف شامل و دقيق يستوعب كلّ هذه الجوانب مشيرا إلى أنّ التّشريع الفرنسي على سبيل المثال نصّ ضمن قانون 30 سبتمبر 1986 والمتعلّق بالإتّصال السّمعي البصري على أنّ :" الإتّصال السّمعي البصري يتمثّل في كلّ عمليّة إتّصال بالجمهور عن طريق خدمات الراديو و التلفزة وكذلك كلّ إتّصال بالجمهور عن طريق الخدمات الإلكترونيّة".

- تتضمّن إتّفاقيات البثّ التلفزي جانبا رئيسيّا يتعلّق بإسناد حقوق البثّ الحصريّة تمّ التنصيص عليها صلب التعريف الوارد بمشروع الأمر إلاّ أنّ هذه الإتّفاقيات تتضمّن كذلك جانبا فرعيا على غاية من الأهميّة يتعلّق بالومضات الإشهاريّة والتي تنجرّ عنها عائدات ماليّة هامّة للمؤسّسة الباثّة تتقاسمها مع الهيكل الرياضي وفقا لنسب يتمّ التنصيص عليها صلب الإتّفاقيّة. لذلك اقترح المجلس إضافة فقرة ثانية إلى تعريف إتّفاقيات البثّ التلفزي تتعلّق بالحقوق المتعلّقة ببث الومضات الإشهاريّة بمناسبة بثّ المقابلة أو التظاهرة الرياضيّة موضوع الإتّفاقيّة.
- أشار المجلس إلى ما تضمّنته الفقرة الثانية من تعريف إتّفاقيات البثّ التلفزي من أنّه: " تراعى في هذه الإتّفاقيات الحقوق المخوّلة لبقيّة المؤسّسات السمعيّة البصريّة بمقتضى التراتيب المعتمدة من قبل الهياكل الرياضيّة الدوليّة "، ملاحظا أنّه لا يجوز تضمين تلك الأحكام عبارة "التّراتيب المعتمدة من قبل الهياكل الرياضيّة الدوليّة" بإعتبار أنّها لا تلزم إلاّ منخرطيها من الجامعات الرياضيّة ولا تنصهر ضمن السلّم الهرمي للقواعد القانونيّة للدولة التونسيّة.

كما اقترح المجلس من ناحية أخرى إعادة صياغة تلك الفقرة بشكل يضمن أيضا الحقوق المخوّلة لبقيّة المؤسّسات السمعيّة البصريّة في نقل ملخّص عن المقابلة أو الحدث الرياضي، وكذلك الحقّ في نقل ملخّص لحدث رياضي وطني أو دولي ذا أهميّة بالنّسبة للجمهور في إطار ما يعرف بحقّ الجمهور في مشاهدة الأحداث الرياضيّة الكبرى، وذلك على غرار ما نصّت عليه الإتّفاقيّة الأوروبيّة حول التلفزة عبر الحدود ضمن فصلها التاسع.

– فيما يتعلّق بتعريف إتّفاقيات الإستشهار: تناول المجلس ما ورد بالفقرة الثالثة من هذا التعريف من أنّه " يمكن للهياكل الرياضيّة وضع تصنيف خاصّ للمستشهرين وفقا لحجم وقيمة التظاهرة الرياضيّة".

ولاحظ بشأن هذا التصنيف، أنّه ولئن كان لا يتنافى في حدّ ذاته مع قواعد المنافسة إلاّ أنّه يجب أن يخضع إلى مقاييس موضوعيّة، مثل تصنيف المستشهرين وفقا لأهميّة دعمهم الماديّ أو العيني للتظاهرة التي ينظّمها الهيكل الرياضي والذي يقابله تمتّعهم بوسائل إشهاريّة لمؤسّساتهم بصفة متناسبة مع قيمة دعمهم للتظاهرة. وبناء على ذلك أشار المجلس إلى التصنيف التالي: الصنف الأوّل: المساند الرسمي: (partenaire officiel) الصنف الثاني: المساند الشّريك: (partenaire associé) أو الشّريك المزوّد: (partenaire fournisseur)، مذكّرا بأنّه قد تمّ إعتماده بخصوص المستشهرين الذّي دعموا كأس العالم لكرة اليد التي نظّمت بتونس سنة 2005 مضيفا بأنّه قد قابل هذا الإختلاف بين المساندين على مستوى قيمة المساهمة الماديّة إختلاف على مستوى المقابل الإشهاري الذّي تمتّعوا به، إذ تمتّع المساندون الرسميون بالحقّ في الإشهار التلفزي والإذاعي وعلى صفحات الأنترنات والمجلات و على مطبوعات الإستدعاءات وتذاكر المقابلات، بينما لم يتمّتع بقيّة المساندين بكلّ هذه الوسائل الإشهاريّة (وخاصّة الإشهار بالتلفزة والإذاعة) وإنّما بجزء منها.

وتبعا لذلك اقترح المجلس إعادة صياغة الفقرة الثالثة المتعلّقة بتعريف إتّفاقيات الإستشهار كالآتي: "ويتعيّن على الهياكل الرياضيّة أو هيئة التنظيم الخاصّة وضع تصنيف خاصّ للمستشهرين وفقا لمعايير موضوعيّة تحدّد بوضوح صلب الإتّفاقيّة وخاصّة منها:

– قيمة الدعم المادّي أو العيني الذي يقدّمه المستشهرون والذي يجب أن يكون متناسبا مع المقابل الإشهاري الذي يتحصّلون عليه و حجم وقيمة التظاهرة الرياضيّة".

– فيما يتعلّق بتعريف إتّفاقيات الرعاية: أشار المجلس إلى أنّ مفهوم الرعاية "Parrainage" يختلف عن مفهوم التبنّي وذلك من خلال انتفاء عنصر المقابل المباشر أو غير المباشر. ذلك أنّ التبنّي يقيم علاقة تبادل ذات طبيعة إقتصاديّة بين القائم بالتبنّي والمستفيد من هذا التبني حيث يلتزم الأوّل بتقديم الدعم المادّي والعيني في حين يقوم الثاني بالدعاية والإشهار لمؤسّسته.

كما أضاف أنّ تعريف الرعاية يثير ملاحظة تتعلّق بحصر غياب المقابل الإشهاري أو الترويجي في إسم المؤسّسة الراعية أو علامتها التجاريّة والحال أنّ هذا الحصر يجب أن يشمل كلّ ما يتعلّق بالمؤسّسة الراعية من أنشطتها وخدماتها وأهدافها وعدم الإقتصار على الإسم والعلامة. وبناء على ذلك اقترح إعتماد صياغة عامّة وشاملة لتفادي التأويلات كالآتي: "... هي الإتّفاقيات التي تتولّى بمقتضاها مؤسّسة عموميّة أو خاصّة تقديم دعم مادّي أو عيني إلى هيكل رياضي دون مقابل إشهاري أو ترويجي للمؤسّسة الراعية ".

– فيما يتعلّق بتعريف لزمة تسويق الأدوات الترويجيّة: تناول المجلس ما ورد بالنقطة السادسة من الفصل الثاني من مشروع الأمر في تعريف هذه الإتّفاقيات كالتالي: "هي الإتّفاقيات التي يتولّى بمقتضاها هيكل رياضي خاص إسناد لزمة تسويق الأدوات الترويجيّة إلى مؤسّسة خاصّة..."، ولاحظ أنّ هذا التنصيص يندرج في إطار وضع إطار قانوني لتسويق الأدوات الترويجيّة المتعلّقة بالشعار المميّز للهياكل الرياضيّة كالملابس الرياضيّة والقبّعات، والتصدّي للسوق الموازية لهذه المنتوجات، مشيرا إلى ما تمّت ملاحظته من تجاوزات في هذا السياق من مثل تسويق بعض الشركات الخاصّة لمنتوجات تحمل العلامة المميّزة للمنتخب الوطني خلال فترة مشاركته في كأس العالم لكرة القدم التّي دارت بألمانيا دون الحصول على موافقة الجامعة التونسيّة لكرة القدم أو الأندية التونسيّة.

بخصوص الفصل 3 من مشروع الأمر:

تناول المجلس ما جاء بهذا الفصل من أنّه: " يمكن إبرام الإتّفاقيات المشار إليها بالفصل 2 من هذا الأمر، بالإتّفاق المباشر أو بعد إجراء منافسة عبر مختلف الوسائط"، وأشار إلى أنّ تنصيصه على حريّة إبرام الإتّفاقيات، دون تمييز، سواء تعلّقت بالبثّ التلفزي أوالإشهار أوالإستشهار أوالتبنّي أوالرعاية أولزمة تسويق الأدوات الترويجيّة، يثير عدّة إشكالات من زاوية المنافسة.

وبهذا الخصوص، بيّن أنّه لا بدّ من التّمييز بين حقوق البثّ من جهة والإتّفاقات المتعلّقة بالإشهار والإستشهار والتّبنّي والرعاية من جهة أخرى، ضرورة أنّ أغلب التّشاريع في العالم ومنها الأوروبيّة تؤكّد على واجب التقيّد بإجراءات المنافسة في إسناد حقوق البثّ التلفزي من خلال إتّباع إجراءات طلب العروض، وذلك لضمان تفعيل قواعد المنافسة وإستبعاد الممارسات التمييزيّة التي قد تؤدّي إلى تكريس وضعيّات إحتكار من شأنها أن تفضي إلى ظهور ممارسات مخلّة بالمنافسة كالاستغلال المفرط لمركز هيمنة على السّوق و الحدّ من دخول مؤسسات أخرى إليها أو التّضييق من المنافسة الحرة فيها.

وبإعتبار أنّ التشريع التونسي بصفة عامّة و التشريع الرياضي بصفة خاصّة ليس بمعزل عن هذا الإطار، خاصّة فيما يتعلّق بتفعيل قواعد المنافسة، فقد اقترح المجلس مراجعة صياغة الفصل 3 من مشروع الأمر بتضمينه مسألتين :

- التّنصيص ضمن الفقرة الأولى على وجوبيّة إبرام الإتّفاقيات المتعلّقة بالبثّ السّمعي البصري بعد إجراء منافسة وبإتّباع إجراءات طلب العروض وبالتالي عدم إمكانيّة إبرام هذه الإتّفاقيات عن طريق الإتّفاق المباشر.
- التّنصيص ضمن الفقرة الثانية على إمكانيّة إبرام الإتّفاقيات المتعلّقة بالإشهار و الإستشهار والتبنّي والرعاية ولزمة تسويق الأدوات الترويجيّة إمّا بالإتّفاق المباشر أو بعد إجراء منافسة عن طريق طلب العروض.

بخصوص الفصل 7 من مشروع الأمر:

أشار المجلس إلى أنّ هذا الفصل تناول أهمّ العناصر التي يجب أن تنصّ عليها الإتّفاقيّة ومن بينها عنصر ورد بالنقطة الثامنة يتعلّق ب" شروط التجديد الضمني أو الصريح للإتّفاقيّة".

وقد أثارت هذه النقطة من جانب المجلس ملاحظة هامّة تتعلّق بعدم إمكانيّة إدراجها بصفة مطلقة في كلّ الإتّفاقيات التي تمّت الإشارة إليها صلب الفصل الثاني من مشروع الأمر، ووجوب إستبعادها بصورة كليّة من إتّفاقيات البثّ التلفزي نظرا لكون مدّة هذه الإتّفاقيات يجب أن لا تتجاوز مدّة معيّنة (مثلا 3 سنوات) و بإنتهائها ينتهي مفعول الإتّفاقية حتى يتسنّى تفعيل قواعد المنافسة من جديد باللجوء إلى إجراءات طلب العروض لإبرام إتّفاقية جديدة وذلك تفاديا لإحتكار هذه الإتّفاقيات من قبل شركة باثّة واحدة وإحتكار السوق المعنيّة.

وبخصوص بقيّة أصناف الإتّفاقيات، أفاد المجلس بجواز التنصيص على إمكانيّة التجديد الصريح للإتّفاقيّة على أن لا ينال ذلك من حقوق المؤسّسات الأخرى وحقّها في الإنتفاع بنفس الشّروط على نفس قدم المساواة.

الرّأي عدد 62150 الصّادر بتاريخ 14 سبتمبر2006:

تعهّد مجلس المنافسة بإحالة واردة عليه من وزير التّجارة والصّناعات التّقليديّة يطلب فيها رايه حول مشروع أمر يتعلّق بتنظيم النّقل العموميّ غير المنتظم للأشخاص على الطّرقات طبقا لأحكام الفصل 9 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار.

وبعـــد أنّ استعرض الإطار الترتيبي والتشريعي لقطاع النقل البري، تعرّض المجلس لفروع أنشطة النقل العمومي للأشخاص، معرّفا إياه طبقا لما جاء بالقانون عدد 33 لسنة 2004 المؤرخ في 19 أفريل 2004 والمتعلّق بتنظيم النقل البري النقل العمومي بأنّه "كل خدمة نقل أشخاص تنجز بمقابل أو تكون معروضة على العموم".

كما أضاف أنّ تصنيف نشاط النقل العمومي للأشخاص يتمّ بحسب طبيعة مناطق الجولان (حضرية ، جهوية، بين المدن) وأيضا وفقا لمدى إنتظام نشاط النقل.

فـــوفقا لطبـــيعة مناطق الجولان، يشمل نشاط النقل العمومي للأشخاص النقل الحضري والنقل الجهوي والنقل بين المدن.

وحسب التعريف الوارد بالفصل 16 من القانون عدد 33 لسنة 2004 المؤرخ في 19 أفريل 2004 والمتعلّق بتنظيم النقل البري فإنّه " يعتبر نقلا حضريا كل نقل يتم القيام به بين نقطتين تقعان داخل دائرة النقل الحضري".

أمّا في ما يخصّ النقل الجهوي و النقل بين المدن فإنّ الفصل 16 آنف الذكر نصّ علـــى أنّـــه " يعتبر جهويا النقل الذي يتجاوز دائرة النقل الحضري دون تجاوز حدود الإختصاص الترابي للسلطة الجهوية المنظمة للنقل البري.كما يعتبر نقلا جهويا مع مراعاة تعـــريف الـــنقل الحضري الوارد بالفقرة الأولى من هذا الفصل النقل بين نقطتين تقعان داخـــل منطقـــتين تابعتين لسلطتين جهويتين منظمتين للنقل البري تكونان متجاورتين، وذلـــك باســـتثناء مـــا يـــتم تـــصنيفه نقلا بين المدن بمقتضى قرار من الوزير المكلف بالنقل.ويعتبر نقلا بين المدن باقي عمليات النقل."

وباعتماد طبيعة انتظام النشاط، فإنّ النقل العمومي للأشخاص يشمل النقل المنتظم والـــنقل غير المنتظم. ويعني نشاط النقل العمومي المنتظم للأشخاص، النقل الذي يخضع لتوقيت أو تواتر وتعريفة ومسلك و نقاط توقف كلها محدّدة ومعلن عنها للعموم مسبقا.

وتـــؤمن الخدمات المنظمة لنقل الأشخاص حاليا من طرف المؤسّسات العمومية للـــنقل و من طرف المؤسسات الخاصّة التي أبرمت معها الدولة عقود إستغلال وعقود لزمة و مناولة لإستغلال بعض خطوط النقل العمومي الجماعي المنتظم.

بينما يفيد نشاط النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص على الطرقات، النقل غير المقيّد بتوقيت والذي يسدى عند الطلب إلى جانب خضوعه لتعريفة محدّدة مسبقا.

وتؤمن الخدمات غير المنتظمة لنقل الأشخاص بواسطة سيارات التاكسي الفردية والجماعية و السياحية و سيارات النقل الريفي و سيارة الأجرة "لواج" و يقتصر تعاطي هذه الخدمات على الأشخاص المعنويين و الطبيعيين التونسيين المرخص لهم.

وبعد ذلك تعرّض المجلس لخصائص سوق النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص، فذكر أنّها تتميز بتنوع خدماتها و بتطبيق تعريفات رسمية، إلى جانب أنّه لا يمكن ممارسة النشاط بداخل هذه السوق إلا بعد الحصول على ترخيص، كما تتميز أيضا بتحديد مناطق جولان وسائل النقل غير المنتظم .

فبخصوص تنوّع الخدمات المسداة من قبل الناشطين في سوق النقل غير المنتظم، ذكر المجلس الأصناف التالية:

-الخدمات المسداة من قبل "التاكسي" الفردي، ويقع إسداؤها داخل دائرة للنقل الحضري بواسطة سيارة مجهزة بعدّاد يسمح بتحديد ثمن السفرة.

-الخدمات المسداة من قبل "التاكسي" الجماعي، ويقع إسداؤها داخل دائرة للنقل الحضري، على خط أو أكثر يتبع مسلكا محددا.

-الخدمات المسداة من قبل "التاكسي" السياحي، ويقع إسداؤها داخل منطقة محدّدة يمكن أن تغطي كامل تراب الجمهورية بواسطة سيارة مجهزة بعدّاد يسمح بتحديد ثمن السفرة.

-الخـــدمات المسداة من قبل سيارة الأجرة"لواج"، ويقع إسداؤها على خط يتبع مسلكا محددا يربط بين دائرتين للنقل الحضري أو أكثر و تضبط تعريفتها بحساب المقعد و المسافة المقطوعة.

-الخدمات المسداة من قبل سيارات النقل الريفي في المناطق التي لا تغطيها دائرة للـــنقل الحضري و هي خدمات يقع إسداؤها على خط يتبع مسلكا محددا داخل منطقة ريفية و دائرة نقل حضري مجاورة.

-خدمات النقل العرضي التي يقوم بتأمينها ناقل عمومي أو ناقل سياحي لحساب شخص طبيعي أو معنوي في مناسبات أو لأغراض خاصّة.

كما أضاف المجلس أنّ سيارات التاكسي تمثّل النّسبة الغالبة على أسطول سيارات النقل غير المنتظم حيث تقدّر بـــ 59%. و في المقابل فإنّ نسبة سيارات الأجرة "لواج" وسيارات النقل الريفي هي شبه متساوية وتقدّر على التوالي بـــ 21% و 20%من ذلك الأسطول.

وبالنّـــسبة للتّعـــريفات الموظّفة على الخدمات المسداة من قبل الناشطين في هذه الـــسوق، أشـــار المجلس إلى أنّ ضبطها يتمّ من قبل الدولة وذلك بحسب صنف الخدمة المقدّمة، فبالنسبة لخدمات النقل المقدّمة من قبل سيارات التاكسي الفردي والسياحي يتم ضـــبط ثمـــن السفرة بطريقة الإيجار غير القابل للقسمة، أمّا بالنسبة لسيارات التاكسي الجماعـــي وسيارات "اللواج" و النقل الريفي فيتم ضبط التعريفة بحساب المقعد والمسافة المقطوعة و فيما يخصّ خدمات النقل العرضي فهي لا تخضع لتعريفة رسمية.

كمـــا تطرّق المجلس إلى وجوب الحصول على ترخيص لممارسة النشاط في هذه السوق مشيرا إلى ما جاء بالفصل الفصل 23 من القانون عدد 33 لسنة 2004 المؤرخ في 19 أفـــريل 2004 والمتعلّق بتنظيم النقل البري المتضمّن أنّه "يخضع تعاطي أنشطة النقل العمومـــي غـــير المنتظم للأشخاص على الطرقات إلى ترخيص يسنده الوالي في حدود اختصاص السلطة الجهوية المنظمة للنقل البري و الوزير المكلف بالنقل في بقيّة الحالات.

و يمكـــن للوزير المكلف بالنقل أن يرخص للوالي، بمقتضى قرار، بإسناد تراخيص للمقـــيمين بالولاية تخول لهم استغلال تلك التراخيص بمنطقة تتجاوز حدود الإختصاص الترابي للسلطة الجهوية المنظمة للنقل البري دون تجاوز حدود يتم ضبطها بنفس القـــرار و ذلك بالنسبة لأصناف النقل العمومي غير المنتظم التي يتم تحديدها بالقرار المذكور."

وضـــمن الـــشروط المـــستوجبة لمنح التراخيص المذكورة أشار المجلس إلى شرط الحـــصول علـــى شهادة الكفاءة المهنيّة لنقل الأشخاص، ذاكرا أنّها تسلم من قبل وزير النقل للشخص الذي يجتاز بنجاح امتحانا مهنيا تنظمه أو تشرف عليه وزارة النقل.

وقـــد أرجـــع المجلس تدخل الدولة من خلال الترخيص المذكور و ضبط تعريفة الخدمات إلى سعيها لتحقيق غايات منها تأطير خدمات النقل غير المنتظم وتأمين سلامة المواطن من خلال التأكد من الكفاءة المهنية للسائق إضافة إلى الحفاظ على حق المواطن في التنقل من خلال توفير خدمات نقل متنوعة و تحديد تعريفات نقل تتماشى مع قدرته الـــشرائية. كمـــا أفـــاد في هذا الإطار أنّ قطاع النقل غير المنتظم يخضع في البعض من الأنظمة المقارنة إلى جملة من التشاريع والتراتيب الخاصّة مثلما هو الحال بالسوق الوطنيّة ولغاية تحقيق نفس الأهداف.

وبخـــصوص إنعكـــاس تحديد تقديم خدمات النقل غير المنتظم في مناطق جولان محـــدّدة على المنافسة، لاحظ المجلس عدم وجود تقاطع في الدوائر المضبوطة لتدخل كل صـــنف مـــن أصناف النقل غير المنتظم للأشخاص، مشيرا إلى ما يتنج عن ذلك التوزيع لخـــدمات الـــنقل غـــير المنتظم من حدّ من البدائل الموفّرة للمستهلك فيما يخص نوعية العـــروض التي تقدّمها سوق النقل غير المنتظم، نظرا لانعدام المنافسة بين مختلف أشكال وسائل النّقل غير المنتظم.

وفي بـــاب الملاحظـــات العامة، أشار المجلس إلى أن المراجعة الدائمة للمنظومة القانونيّة الخاصّة بقطاع النقل البري لم تمنع من الإبقاء على شرط الحصول على ترخيص لممارســـة هذا النشاط، وأرجع ذلك إلى الحرص على ضمان أكبر قدر ممكن من الأمان لمستعملي وسائل النّقل ومستعملي الطّريق بصفة عامّة، وبناء على ذلك رأى:

- أنّ هدف مشروع الأمر المتمثل في تنظيم قطاع النقل لا يتعارض مع مبادئ المنافـــسة، بآعتـــبار أنّ المنافسة ليست غاية في حدّ ذاتها و إنّما وسيلة لتحقيق النّجاعة الإقتصاديّة.

-إنّ مواصـــلة تدّخل الدولة في مجال تحديد تعريفات النقل العمومي غير المنتظم مفاده أنّ طبيعة هذا الصنف من النقل لا تتلاءم مع ترك تحديد التسعيرة لمسدي الخدمـــة و ذلـــك بهدف الحفاظ على مصلحة المستهلك والتي تعتبر الهدف الأساسي الذي ترمي إليه قواعد المنافسة.

أمّا في باب الملاحظات الخاصّة، فإنّ أهمّ ما أثاره المجلس قد تعلّق بالفصل 3 الذي تـــضمّن مـــن بـــين الشروط المستوجبة لإسناد الترخيص لتعاطي أحد الأنشطة الواردة بالفصل الأول من الأمر موضوع الإستشارة وجوب " أن تتوفر لدى الشخص الطبيعي الوسائل المادية الدنيا التي تضبطها التراتيب الجاري بها العمل".

وفـــضلا عمـــا ينطوي عليه هذا الشرط من تقييد لممارسة النشاط، فقد رأى أنّ الإحالة على عبارات عامّة وغير دقيقة مثل "الوسائل المادّية الدّنيا" و" التراتيب الجاري بها العمل" قد وردت مفتقرة إلى الحدّ الأدنى من الوضوح اللازم لتأطير سلطة الهيئات الراجع إليها إسناد الترخيص، كما أنّها لا تضع المعنيين بالأمر في منزلة تسمح لهم بالتعرف على شروط مباشرة النشاط المقصود بما ينبغي من الوضوح والشفافية.

كما تناول المجلس في نفس السياق شرطا آخر ورد بالفصل 3 من مشروع الأمر مأخـــوذا من وجوب إثبات المعني بالأمر أنّه لا تتوفر له موارد أخرى تعتبر كافية. فرأى أنّه يعتبر مبدئيا منافيا لقواعد المنافسة، غير أنّه يجد أساسه في الأهداف الإجتماعية الكامنة وراء تنظـــيم هـــذا القطاع. وعليه فقد اعتبر أنّه لا ضرر من إقراره و العمل به وفقا لما اســـتقر علـــيه عمل المجلس من أنّ مبادئ المنافسة ليست غاية في حدّ ذاتها، وإنّما هي وسيلة لبلوغ أهداف الرفاه الإقتصادي والإجتماعي، شريطة تحديد هذا الشرط و توضيح عـــبارة "لا تتوفّـــر له موارد أخرى تعتبر كافية" حتّى يتمّ تطبيقها كمقياس موضوعي يتساوى أمامه الجميع.

القسم الثّالث
مشاريع كراسات الشّروط

إنّ الجهد الذي تبذله الدّولة لتكريس مبدإ حريّة مباشرة الأنشطة الإقتصاديّة لم يعد خافيا على أحد، وهو يلقى تجسيده في عملها المتواصل على تفكيك نظام التّرخيص الإداريّ وتعويضه بكرّاسات الشّروط التي تؤشّر دونما شكّ على إرادة واضحة لجعل الحرّية مبدأ والتّرخيص استثناء، كما أنّ ذلك يعكس اختيارا واضحا من السّلط العموميّة في بلادنا في تغليب مبدإ الرّقابة اللاّحقة على أوجه مباشرة الأنشطة الإقتصاديّة، انتصارا للمبادرة الفرديّة ودفعا لجهد الأفراد والمؤسّسات في الإستثمار بإزاحة الحواجز والعراقيل، إلا في الحالات التي يتبيّن فيها أنّ حاجة تبقى لإعمال رقابة سابقة على أصناف من النّشاط إمّا بسبب حساسيّتها على المستهلك أو حفاظا على المصالح العليا للدّولة أو لأنّها تمسّ قطاعات لم تتوفّر لها بعد مقوّمات فتحها للمنافسة دون تحفّظ.

ولهذه الإعتبارات فإنّه كان طبيعيّا أنّ الجانب الأوفر ممّا تعهّد به المجلس في نطاق وظيفته الإستشاريّة تعلّق بمشاريع كرّاسات شروط تناولت بالتّنظيم قطاعات كان النّشاط فيها يخضع لواجب التّرخيص من جهات ذات نظر. كما أنّ ذات الإعتبارات تفسّر الحاجة التي ألحّت على مصالح وزارة التّجارة والصّناعات التّقليديّة للتّقدّم إلى المجلس باستشارة عامّة لا تخصّ موقفه من كرّاس شروط بعينه وإنّما تطلب منه موقفا عامّا يقيّم ما تمّ إنجازه في هذا المجال وينحت تصوّرا للقواسم المشتركة والمبادئ العامّة التي يتعيّن أن توجّه السّلط العموميّة عند إصدارها لباقي كرّاسات الشّروط.

ومن هذا المنطلق فإنّ ما صدر عن المجلس خلال سنة 2006 في مادّة كرّاسات الشّروط قد أخذ شكل الرّأي الخاصّ بمجال بعينه وذلك بمناسبة تعهّده بعدد هامّ من الإستشارات.

كما صدر عن المجلس رأي عامّ يخصّ جملة كرّاسات الشّروط التي تمّ إصدراها في إطار البرنامج المتعلّق بحذف التّراخيص الإداريّة وذلك من حيث تلاؤمها مع مقتضيات المنافسة والمبادئ الأصوليّة التي تحكمها، ويتعيّن لأهمّية هذا الرّأي تناول ما جاء به بموقع مستقّل.

الفقرة الأولى: المبادئ الواردة بالآراء الصّادرة عن المجلس بالنّسبة لكرّاسات الشّروط المعروضة عليه خلال سنة 2006 :

1 / الآراء عدد 62116 و 62119 و 62124 الصّادرة عن مجلس المنافسة بتاريخ 16 مارس 2006 :

في هذه الآراء تعهّد المجلس بثلاثة مطالب واردة من وزير التجارة والصناعات التقليديّة بتاريخ 6 فيفري 2006 ومتضمّنة طلب رأيه على معنى الفصل 9 من قانون المنافسة والأسعاربخصوص ما يلي:

– مشروع كراس شروط يتعلّق بإحداث مراكز متخصّصة في مراقبة إنتاجيّة الألبان عند الأغنام والماعز وكذلك مشروع قرار وزير الفلاحة والموارد المائية المتعلق بالمصادقة عليه.

– مشروع كراس شروط يتعلّق بإحداث مراكز متخصّصة في مراقبة إنتاجيّة الألبان عند الأبقار وكذلك مشروع قرار وزير الفلاحة والموارد المائية المتعلق بالمصادقة عليه.

– مشروع كراس شروط يتعلّق بضبط كيفيّة مراقبة النموّ عند الأغنام والماعز و مشروع قرار وزير الفلاحة والموارد المائية والمتعلق بالمصادقة عليه

ومن أهمّ ما لاحظه المجلس بخصوص هذه المشاريع الثّلاثة، هو أنّها تندرج في نفس السياق ولذلك فإنّ الجدوى تنعدم من إفراد كلّ من مراكز مراقبة إنتاجيّة الألبان عند الأبقار والماعز والأغنام ومراكز مراقبة إنتاجيّة النموّ عند الأغنام والماعز بكرّاس شروط مستقل. مضيفا أنّ إصدار كراسات شروط متعدّدة وخاصّة بكل نوع من الحيوانات لا يتماشى مع ما ورد بالفصل 11 من القانون عدد 95 المؤرّخ في 18 أكتوبر 2005 والمتعلق بتربية الماشية والمنتجات الحيوانيّة فضلا عمّا ينجرّ عن هذا التمشي من تعدّد كراسات الشروط المتعلقة بأنشطة متكاملة ومتقاربة بشكل لا يشجّع الباعثين على الإقبال على مثل هذه الخدمات.

كما أشار المجلس إلى ما ورد بعدّة فصول من مشاريع كرّاسات الشروط الثلاث من إشارة إلى "القوانين والتراتيب الجاري بها العمل" وذلك دون تحديدها، معتبرا أنّ الإغفال عن ذلك يشكّل حجبا للإطار التشريعي والترتيبي عن المتعاملين مع الإدارة وبالتالي تقليصا لتفعيل المنافسة بإستبعاد كل من لا تتوفّر فيه الدراية الكافية بالنصوص التشريعيّة والترتيبيّة النافذة.

كما اقترح إعتماد تسمية موحّدة ضمن كافّة فصول مشاريع كرّاسات الشروط تتمثّل في عبارة " مراكز متخصّصة في مراقبة إنتاجيّة الحيوانات" وفقا لما ورد بالفصل 11 من القانون عدد 95 والمتعلق بتربية الماشية وبالمنتجات الحيوانيّة.

وفي باب الملاحظات الخاصّة، توقّف المجلس عند ما تضمّنه الفصل الخامس من مشاريع كرّاسات الشروط من تنصيص على شرط "طلب الترسيم بالقائمة الرسميّة " ورأى أنّه يتنافى مع حريّة ممارسة النشاط، ذلك أنّه بهذا الطلب يصبح صاحب المركز خاضعا في الآن نفسه لترخيص مسبّق ولكرّاس شروط لممارسة النشاط، ولذلك تمّ اقتراح إلغاء شرط الترسيم والإكتفاء بكرّاس الشروط الذي يجب أن يتضمّن كافّة الشروط الموضوعيّة لممارسة النشاط.

كما لاحظ أيضا أنّه تمّ إعطاء ديوان تربية الماشية وتوفير المرعى دورا مبالغا فيه في مشاريع كرّاسات الشروط الثلاث، والحال أنّ تحرير هذه الأنشطة يقتضي دعم دور القطاع الخاص وجعل الديوان وبصفة عامّة وزارة الفلاحة والموارد المائيّة سلطة رقابة لاحقة.

ومن جهة أخرى توقّف المجلس عند ما ورد بالفصل الرابع من مشاريع قرارات المصادقة الثلاثة من أنّ مقدار المعلوم الذي يتقاضاه صاحب المركز من قبل المربّي يتمّ تحديده بقرار مشترك من وزير الفلاحة والموارد المائيّة ووزير الماليّة.ولاحظ أنّ هذا الفصل يثير إشكالا هامّا يتعلّق بمدى جواز إحداث المعاليم وضبط مقدارها بموجب قرار و تلاؤم تحديد هذا المعلوم مع تحرير إنجاز هذه الخدمة المتعلّقة بمراقبة إنتاجيّة الحيوانات من قبل الخواص، ملمّحا إلى أنّ إنجاز هذه الخدمة يجب أن يخضع لقاعدة أساسية وهي **قاعدة العرض والطلب وحريّة الأسعار** بإعتبار أنّ هذه الخدمة تخضع لمبدإ حريّة تحديد الأسعار طبقا للفصل 2 من قانون المنافسة والأسعار، ولا للإستثناء الوارد بالفصل الثالث من القانون ذاته.

2 / الرّأي عـــدد 62122 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 16 مارس 2006 :

تعهّد المجلس في هذا الإطار بإحالة من وزير التّجارة والصّناعات التّقليدية يطلب فـــيها رأيـــه حول مشروع كرّاس الشّروط المتعلّق بإحداث مخابر مختصّة في تحليل مدى استجابة الحليب الطّازج إلى المواصفات التّونسيّة المعتمدة في هذا المجال.

وقد لاحظ المجلس أنّ مشروع كرّاس الشروط تضمّن عدّة مصطلحات وعبارات عامة في العديد من الفصول، مؤكّدا على ضرورة صياغة فصول كراس الشّروط بوضوح بآعتبار أنّ الشفافية من أهمّ العوامل المساعدة على إمكانية المراقبة والمتابعة و إرساء مناخ تنافسي يساعد على تطوير القطاع.

كما اقترح التنصيص على مراجع التشاريع والمواصفات المراد تطبيقها وتحديد الوثائق والمؤيدات المطلوبة و الحدّ الأدنى بالنسبة للموارد البشرية ولسنوات الخبرة، وذلك حتّى لا تتحوّل كلّ هذه المصطلحات العامّة و غير الدّقيقة إلى حواجز تعوق حرّية النّشاط و الإستثمار و تحدّ من المنافسة في هذا القطاع.

كما توقّف المجلس عند الفصل 23 المتضمّن أنّه"عند إخلال صاحب المركز ببند من بنود كرّاس الشروط يتمّ التنبيه عليه من قبل المندوب الجهوي للتنمية الفلاحية الراجع إلـــيه تـــرابيا بالنظر على ضوء تقرير يعد في الغرض مع تمكينه من مهلة كافيّة من قبل الإدارة لتـــسويّة الوضعيّة. وفي صورة عدم امتثال المعنى بالأمر، بعد انتهاء المهلة أو عوده يتم حرمانه من مواصلة نشاطه و ذلك بمقتضى قرار من وزير الفلاحة و الموارد المائية".

وفي هذا الإطار اقترح المجلس تحديد وسيلة التنبيه والجهة المؤهلة لإعداد التقريـــر و تحديد المدّة القصوى للمهلة الخاصّة بتسوية الوضعيّة، بالإضافة إلى وجوب سماع المعنّي بالأمر وتمكينه من تقديم وسائل دفاعه، علاوة على ضبط سلّم للعقوبات يراعي التّفريق بين الإخلالات الخطيرة والإخلالات القابلة للتّدارك.

3 / الرّأي عدد 62121 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 23 مارس 2006 :

تعهّد المجلس في هذا الملفّ بإحالة من وزير التجارة و الصناعات التقليدية يطلب فيها رأيه حول مشروعي قرار و كرّاس شروط يتعلّقان بتنظيم نشاط تربية فحول الأرانب و أمّهاتها و الإتّجار فيها.

وقد لاحظ بشأنه المجلس أنّ شرط "ممارسة المهنة دون انقطاع مدّة لا تقلّ عن 5 سنوات"، يعدّ مشطّا و من شـــأنه الحدّ من دخول مربّين جدد إلى قطاع تربية فحـــول و أمّهات الأرانب و حصرها في المتواجدين حاليّا، كما أنّ فتح القطاع أمام المستثمرين من شأنه إذكاء المنافسة و تحسين جودة المنتـــوج و المساهمة في تخفيض الأسعار.

وفي نفس الإطار اقترح المجلس حذف شرط التفرّع الكلّي، لأنّ وجوبيّة التفـــرّغ في الفلاحة تفتقر إلى سند قانـــــوني، فضلا عن أنّ هذا الشرط سوف يعوق حرّية المنافسة و يمنع المستثمرين الكبار من دخول السّوق و النّهوض بهذا القطـــاع و يحكم عليه بالبقاء في حجم صغير، و الحال أنّ الإستثمـــارات المكثّفة هي الـــتي تدفع التّشغيل و تخلق أكبر عدد من مواطن الشّغل.

4 / الرّأي عدد 62115 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 23 مارس 2006 :

تعهّد مجلس المنافسة بإحالة من وزير التّجارة والصّناعات التّقليدية طلب رأيه فيها حول مشروع كرّاس الشّروط المتعلّق بتنظيم نشاط الخبراء في الاستشارة والمساندة في مجال الطّاقة.

وقد جاء في رأي المجلس أنّ المشروع المذكور لا يثير من جانبه أيّ ملاحظة تتعلّق بالمنافسة، غير أنّ ذلك لم يمنعه من الإشارة إلى ما يلي:

– لم تنصّ أحكام القانون عدد 72 لسنة 2004 المؤرّخ في 2 أوت 2004 والمتعلّق بالتّحكّم في الطّاقة على تنظيم هذا الصّنف من النّشاط، ويتّجه بالتّالي التّنصيص ضمن الإطّلاعات على الأمر عدد 982 لسنة 1993 المؤرّخ في 3 ماي 1993 والخاصّ بالعلاقة بين الإدارة والمتعاملين معها والذي ينصّ الفصل 2 منه على أنّه يمكن تنظيم الأنشطة الإقتصاديّة في إطار كرّاس شروط ما لم تنصّ أحكام قانونية أو ترتيبيّة على خلاف ذلك.

– تنصّ الفقرة الأولى من الفصل 2 من مشروع كرّاس الشّروط على ما يلي : << يعتبر خبيرا في الاستشارة والمساندة في مجال الطّاقة كلّ شخص يقدّم للمؤسّسات المستهلكة للطّاقة خدمة من الخدمات التّالية أو أكثر >> والحال أنّ الأمر لا يتعلّق "بكلّ شخص" بل بمهندسين تتوفّر فيهم شروط معيّنة. لذا، ورفعا للإلتباس، أشار المجلس إلى ضرورة إدراج هذا الفصل المتعلّق بالمهامّ بعد الفصلين 3 و 4 من المشروع المتعلّقين بشروط الممارسة والإجراءات المتعلّقة بها وتحوير صياغته كالآتي: << تتمثّل مهامّ الخبير في الاستشارة والمساندة في مجال الطّاقة في تقديم خدمة من الخدمات التّالية أو أكثر إلى المؤسّسات المستهلكة للطّاقة >>.

5 / الرّأي عدد 62117 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 23 مارس 2006 :

عرضـــت على مجلس المنافسة إحالة من وزير التّجارة والصّناعات التّقليدية طلب فـــيها رأيه بخصوص مشروع كرّاس الشّروط المتعلّق بإحداث مراكز تربية فحول الأغنام المؤصّلة قصد إنتاج فحول ذات نوعية جيدة وإنتاجيّة عالية.

وبعد أن أشار إلى أنّ قطاع تربية الماشية والمنتجات الحيوانية ينظّمه حاليا القانون عدد 95 لسنة 2005 المؤرّخ في 18 أكتوبر 2005 والذي تم سنّه تلافيا للعديد من النّقائص التي يشكو منها القطاع، أشار المجلس إلى ما نصّ عليه الفصل الثالث من القانون المذكور من إحداث مراكز لتربية الحيوانات المؤصّلة منها فحول الأغنام المؤصّلة القادرة على توفير سلالة من الأغنام المؤصّلة ذات نوعية جيدة وإنتاجيّة عالية.

وبعد أن عرض المعطيات المتحصّل عليها من خلال دراسة السّوق ومن الإطّلاع على محتوى مشروع كرّاس الشّروط، أثار المجلس خلوّ المشروع المعروض من الإشارة إلى مرحلة ما بعد الإنتاج وما تستوجبه من ضمان حسن شفافية المعاملات بين منتجي هذه الفصيلة من الأغنام ومربّي الماشية بصفتهم في هذه الحالة مستهلكين.

كما تناول ما تضمّنه مشروع كرّاس الشّروط في الفصل 5 من مسألة التّرخيص للباعثين سواء كانوا أشخاصا مادّيين أو معنويين بإحداث مراكز لتربية فحول الأغنام المؤصّلة واعتبر أنّ التّرخيص المذكور يتجسّد من خلال ترسيمهم بالقائمة الرّسمية لمراكز تربية فحول الأغنام المؤصّلة وذلك إثر تولّيهم تقديم طلب في الغرض ملاحظا أنّ هذا الإجراء لا يتلاءم مع حرية المنافسة في قطاعات الإنتاج والتوزيع والخدمات، ناهيك وأنّ نظام كرّاسات الشّروط يرمي بالأساس إلى تنظيم هذه القطاعات وبالخصوص إلى ضبط النّواحي الفنّية المتعلّقة بممارسة النّشاط.

6 / الرّأي عدد 62118 الصّادر عن مجلس المنافســـة بتاريخ 23 مارس 2006 :

تعهّد مجلس المنافسة باستشارة وردت عليه من وزير التجارة والصّناعات التّقليديّة طلب فيها رأيه حول مشروع كراس شروط يتعلق بإحداث مراكز تربية فحول الأبقار المؤصلة قصد إنتاج فحول ذات نوعية جيدة وإنتاجية عالية.

وقد لاحظ المجلس بأنّ الفصل السادس من كراس الشروط المعروض تضمّن تضييقا من دائرة الأشخاص الطبيعيين المخوّل لهم إحداث مراكز لتربية فحول الأبقار المؤصلة، واقترح لذلك مراجعة الشرط الوارد بالفصل 6 المذكور والمأخوذ من وجوب أن يكون الباعث متحصّلا على شهادة تقني فلاحي مختصٌ في الإنتاج الحيواني وتعويضه بشرط تشغيل مختصّين على النّحو المنصوص عليه بالنسبة للذوات المعنويّة.

كما اعتبر أنّ اشتراط الفصل السّابع من المشروع تقديم مطلب للترسيم بالقائمة الرّسمية يبقي على أحد العناصر الأساسية لنظام الترخيص ويتّجه تبعا لذلك حذف هذا الشرط أو جعل الترسيم بالقائمة مجرّد إجراء داخليٌ.

7 / الرّأي عدد 62123 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 30 مارس 2006:

تعهّد مجلس المنافسة بإحالة من وزير التجارة و الصناعات التقليديّة طلب فيها رأيه حول مشـــروع قرار مشترك من وزير الفلاحة والموارد المائيّة و وزير الصحّة العمـــوميّة و وزير الصناعة و الطاقة والمؤسّسات الصغرى و المتوسّطة يتعلق بالمصادقة على كرّاس الشروط الفنيّة لإنتاج الأغذية الحيوانيّة المصنّعة.

وبعد أن لاحظ أنّ المشروع المعروض عليه يندرج في إطار التمشّي العامّ الذي تنتهجه الحكومة في السنوات الأخيرة نحو حذف التراخيص و تعويضها بكرّاسات شروط ضمانا لمزيد الشفافيّة وتسهيلا للمبادرات الخاصّة الرّامية إلى بعث المشاريع، أشار المجلس إلى أنّ صياغة مشاريع كرّاسات الشروط تقتضي بشكل عامّ توخّي الدقّة المتعلّقة بالشروط التقنيّة لتعاطي النشاط، باعتبار أنّ الهدف الأساسي من وضع هذه الكرّاسات هو إرساء قواعد فنيّة دقيقة تجنّب الإدارة التأويل و تقي المتعاملين من الضبابيّة التي يمكن أن تؤدّي إلى عرقلة حريّة المنافسة.

كما أضاف أنّه يلاحظ بالرجوع إلى مشروع كرّاس الشروط الحالي أنّ الشروط المضمّنة به تستدعي في معظمها إعمال السلطة التقديريّة للإدارة و هو ما يتنافى تماما مع الفلسفة العامّة التي من أجلها يتمّ استصدار مثل هذه الكرّاسات، واقترح على أساس ذلك مزيد تدقيق المقتضيات التقنيّة الواردة بكرّاس الشروط بشكل يضمن فهمها من الكرّاس ذاته و لا من تأويل الإدارة أو متعاطي النشاط، وبذلك يتحقّق المبتغى من سنّ كراسات الشّروط دون الحدّ من حريّة الصّناعة والتّجارة.

كما تعرّض المجلس إلى ما ورد بالفصل 7 من كرّاس الشّروط من اشتراط بطاقة مهنيّة لتعاطي النشاط معتبرا ذلك نوعا من التراخيص يتنافى تماما مع الهدف الذّي بعثت من أجله كرّاسات الشروط، كما يتنافى مع مبدإ حريّة المنافسة و حريّة الإنتصاب ذلك أنّه يقرّ رقابة سابقة على النّشاط في حين أنّ المبدأين المذكورين يشدّدان على أن تكون الرّقابة لاحقة.

8 / الرّأي عدد 62120 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 4 ماي 2006 :

تعهّد مجلس المنافسة بإحالة من وزير التجارة و الصناعات التقليديّة طلب فيها رأيه حول مشروع كرّاس الشّروط المنظّم لتعاطي السّفاد الطبيعيّ عند الأبقار للعموم في مراكز مختصّة.

وبعد أن أشار إلى أنّ مشروع كرّاس الشروط المعروض عليه يندرج في إطار تطبيق الفـــصل 5 من القانون عدد 95 لسنة 2005 المؤرّخ في 18 أكتوبر 2005 المتعلّق بتربية الماشية و المنتجات الحيوانيّة، لاحظ أنّ الشّرط الوارد بالفصل الثالث من مشروع كرّاس الشروط والمأخوذ من وجوب أن يكون الباعث متحصّلا على شهادة مؤهّل تقني فلاحيّ مخـــتصّ في تربية الماشية يضيّق من دائرة الأشخاص الطبيعيّين المخوّل لهم إحداث مراكز مختـــصّة لتعاطي نشاط السّفاد الطبيعيّ للعموم، معتبرا أنّ ذلك التضييق يحدّ من الدّخول إلى السّوق المذكورة التي تتّسم أصلا بانعدام المنافسة.

كمـــا توقّـــف عند ما تضمّنه الفصل 4 من مشروع قرار المصادقة على كرّاس الشروط و الفصل 12 من مشروع الكرّاس من أنّ وزير الفلاحة و الموارد المائيّة و وزير المالـــيّة يـــضبطان بمقـــرر مشترك المعلوم الذي يتقاضاه متعاطي نشاط السفاد الطبيعي، ولاحظ أنّ ذلك يتنافى كذلك مع مبدإ حريّة المنافسة في هذا القطاع ويتعارض مع مبدإ حريّة الأسعار ضرورة أن هذه الخدمة لم ترد ضمن قائمة المواد و الخدمات المستثناة من نظام حريّة الأسعار طبقا للأمر عدد 1996 لسنة 1991 المؤرّخ في 23 ديسمبر 1991.

9 / الرّأي الصّادر عن مجلس المنافسة تحت عدد 62127 بتاريخ 25 ماي 2006:

تعهّـــد مجلس المنافسة بإحالة من وزير التجارة و الصناعات التقليديّـــــة طلب فيها رأيه حول مشروع كرّاس شروط يتعلّق بخدمات الوساطة في مجال التعليم العالي.

وبعـــد أن أشار إلى ما شهدته السّنوات الأخيرة من تفاقم لظاهرة نشاط الوساطة في مجـــال التعلـــيـــم العالي و خاصّة تلك المتعلّقة بإيفاد الطلبة التّونسيّين الرّاغـــبين في مواصلة دراستهم بالخارج قصد تسجيلهم و إيوائهم بمؤسّسات جامعيّة أجنبيّـــة و إلى ما نتج عن ذلك من تجاوزات أضرّت بمستقبل العديد من الطلبة، رجع المجلس إلى الأمر عدد 888 لسنة 2006 المؤرّخ في 23 مارس 2006 والمتعلّق بخدمات الوساطة في مجال التعليم العـــالي ورأى أنّه كان يهدف إلى تنظيم القطاع وضبط الأحكام الخاصّة بتعاطي نشاط الوساطة في هذا المجال وتعريف الوسيط الذي يمارس هذا النشاط، إمّا بوجه الإحتراف أو بحكم العادة، وضبط الشروط الواجب توفّرها فيه و الإلتزامات المحمولة على كاهله.

كما أشار إلى أنّ ذلك الأمر أخضع في فصله الرّابع ممارسة خدمات الوساطة في مجال التعليم العالي إلى:

– تـــرخيص مسبق من الوزير المكلّف بالتعليم العالي بعد أخذ رأي لجنة تحدث للغرض و تضبط تركيبتها و طرق سيرها بقرار من الوزير المكلّف بالتعليم العالي.

– كـــرّاس شـــروط خاصّ بخدمات الوساطة في مجال التعليم العالي يصادق عليه بقـــرار من الوزير المكلّف بالتعليم العالي و هو موضوع الإستشارة الحالية المعروضة على المجلس.

وبناء على ذلك لاحظ المجلس أنّ إخضاع نشاط الوساطة في مجال التّعليم العالي في الآن ذاته إلى الترخيص المسبق بمقتضى الأمر عدد 888 لسنة 2006 المؤرّخ في 23 مارس 2006، و إلى مقتضيات كرّاس شروط لا ينسجم مع سياسة المنافسة التي تبنّتها الـــدّولة و الرّامية إلى تعويض التراخيص بكرّاسات شروط.

كما رأى أنّه و لئن كان جائزا من الناحية المبدئيّة إخضاع أحد الأنشطة إلى الترخيص مع تنظيمه بكرّاس شروط، فإنّ ذلك يبقى مقيّدا باقتصار كرّاس الشروط على تحديـــد الجـــوانب الفنـــيّة و التقنيّة دون غيرها، أمّا إذا تجاوز ذلك الإطار و صار يحدّد الإلتـــزامات و يضبط العقوبات و يضع شروط فسخ العقود و أركان تتبّع المخالفات، مـــثلما هو الشّأن بالنّسبة للمشروع المعروض، فإنّ ذلك سوف يؤدّي إلى حصول لبس حول دور كرّاسات الشّروط و إلى تضخيم عددها. و بالتالي فإنّه من المتّجه في ضوء ما تقدّم تحويل مقتضيات كرّاس الشّروط الرّاهن إلى نصّ ترتـــيـــبي يتلاءم أكثر مع طبيعة هذا النّشاط الخاضع إلى الترخيص.

10 / الرأي عدد 62136 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 25 ماي 2006:

تعهّد مجلس المنافســـة بإحالة من وزير التجارة والصناعات التقليديّة طلب فيها رأيه بخصوص مشروع كراس شروط يتعلّق بتنظيم عمليّات توريد المقاعد والأثاث وأجزائه ومشروع قرار مشترك بين وزير التجارة والصناعات التقليديّة ووزير الصناعة والطاقّة والمؤسّسات الصغرى والمتوسّطة بالمصادقة على مشروع الكرّاس.

وقد أشار المجلس إلى أنّ السّوق الداخليّة للأثاث كانت محميّة عندما كانت الواردات تخضع لمعاليم ديوانيّة مرتفعة بلغت نسبتها 43 % سنة 1998 ، وأصبحت مفتوحة على الأسواق الخارجيّة بعد أن انخرطت الدولة في اتفاق الشراكة مع الإتحاد الأوروبي ليشملها برنامج التفكيك التدريجي للمعاليم الدّيوانيّة حيث و صلت نسبة المعاليم الديوانيّة إلى 11 % خلال سنة 2006.

أمّا أهمّ ملاحظات المجلس فقد تسلّطت على الفصل الخامس من مشروع القرار الذي نصّ على أنّه: " يجب على كلّ شخص يرغب في توريد المقاعد والأثاث وأجزائه أن يقوم قبل الشروع في عمليّات التّوريد بإيداع مطلب ...". كما ورد به كذلك أنّه على اللّجنة أن "تعلم الطالب بمآل طلبه في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر...".

وقد استخلص المجلس أنّ دور هذه اللجنة سوف يتمثّل في منح الترخيص أو رفضه، وهو مايجعل ممارسة النشاط المذكور مقترنا بموافقة هذه الأخيرة و الحال أنّ الهدف من المصادقة على كراس الشروط هو تحرير نشاط التوريد و ليس البحث على الحدّ منه بطريقة أخرى.

11 / الرّأي عدد 62131 الصّادرعن مجلس المنافسة بتاريخ 29 جوان 2006 :

تعهّد مجلس المنافسة بإحالة من وزير التجارة والصناعات التقليدية طلب فيها رأيه حول كرّاس شروط أعدته وزارة الفلاحة والموارد المائية ووزارة الصحة العمومية يتعلق بإحداث مخابر مختصّة في تحليل الأغذية الحيوانية للتثبت في مدى مطابقتها للمواصفات الخاصّة بالمنتجات العلفية.

ومن أهمّ ما لاحظه المجلس هو أنّ الفصل 15 تضمّن بيانا للإجراءات واجبة الإتّباع عند إخلال الباعث بشروط الإستغلال ومنها التنصيص على تمكينه من مهلة كافية تضبطها الإدارة لتسوية الوضعية، وقد اعتبر المجلس أنّه يتعين لذلك ضبط تلك المدّة بدقّة مع بيان كيفية التنبيه على المعني بالأمر والتنصيص على اعتماد وسيلة تكفل إثبات تاريخ التنبيه لاعتماده مرجعا عند الإقتضاء لتحديد بداية سريان الأجل المشار إليه.

12 / الرّأي الصّادر عن مجلس المنافسة تحت عدد 62134 بتاريخ 29 جوان 2006:

تعهّد مجلس المنافسة بإحالة من وزير التجارة و الصناعات التقليديّة يطلب فيها رأيه حول مشروع قرار و كرّاس شروط يتعلّقان بتنظيم عمليّات توريد الإطارات المطاطيّة و العجلات الكاملة و بإحداث لجنة مراقبة عمليّات التوريد.

وفي مستهلّ رأيه أشار المجلس إلى أنّه في إطار تحرير الإقتصاد التونسي على مستوى التجارة الخارجيّة و حذف التراخيص الإداريّة المتعلّقة بعمليات التوريد و التصدير صدر القانون عدد 41 لسنة 1994 المؤرّخ في 7 مارس 1994 والمتعلّق بالتجارة الخارجيّة، وأقرّ في الفصل الثاني منه حريّة التوريد و التصدير كمبدإ عام مع إدخال بعض

الإستثناءات التي تخصّ المنتوجات التي لها مساس بالأمن و النظام العام والنظافة و الصحّة و الأخلاق والشروط الحيوانية و النباتية و التراث الثقافي.

كما بيّن أنّه طبقا لتلك الأحكام، وزعت المنتوجات المورّدة حسب طبيعتها على ثلاث مجموعات:

أ- المنتوجات الخاضعة للمراقبة الفنيّة الآلية:

و تتمثل في المراقبة من طرف المصالح الديوانية التي ترتكز على التثبت عند استخلاص المعاليم من مصاحبة البضاعة لشهادة مطابقة للتراتيب الفنيّة الخاصّة بها و المسلّمة من طرف هيكل مؤهل لهذا الغرض.

ب- المنتوجات الخاضعة لنظام شهادة المطابقة:

و تتمثل في المراقبة من طرف المصلحة الفنيّة المعنيّة و التي يمكن أن تجرى إمّا حسب الملف مع إيداع عيّنات عند الإقتضاء و إمّا بأخذ عيّنات قصد القيام بالتحاليل و الاختبارات أو بتطبيق هاتين الطريقتين معا.

ج - المنتوجات الخاضعة لكراسات الشروط:

و تتمثل في المراقبة من طرف المصلحة الفنيّة المؤهلة لمطابقة المنتوجات الموردة الخاضعة للخصوصيات المحدّدة لها بكراسات شروط مصادق عليها بقرار مشترك من الوزير المكلّف بالتجارة و الوزير المكلّف بالإشراف على القطاع.

ومن أهمّ ما لاحظه المجلس في هذا السّياق هو أنّ الفصل الخامس من مشروع قرار المصادقة نصّ على أنّه: " يجب على كلّ شخص يرغب في توريد الإطارات المطاطيّة و العجلات الكاملة أن يقوم قبل الشروع في عمليّات التّوريد بإيداع مطلب ...". كما أضاف أنّه على اللّجنة أن "تعلم الطالب بمآل طلبه في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر...".

واستخلص المجلس من ذلك أنّ دور هذه اللجنة سوف يتمثّل في منح التراخيص أو رفضها، وهو ما يجعل ممارسة النشاط المذكور مقترنا بموافقة هذه الأخيرة و الحال أنّ الهدف من المصادقة علىكراس الشروط هو تحرير نشاط التوريد وتسهيل شروط النفاذ لمختلف الأنشطة الإقتصاديّة.

13 / الرّأي عدد 62135 الصّادر عن المجلس بتاريخ 29 جوان 2006 :

وردت على مجلس المنافسة إحالة من وزير التجارة والصناعات التقليدية يطلب فيها رأيه حول مشروع كراس شروط يتعلّق بتنظيم عمليات توريد الحقن ذات الإستعمال الوحيد.

وقد ذكّر المجلس بأنّ أسعار الحقن ذات الإستعمال الوحيد تخضع إلى نظام الحرية في جميع المراحل وهي لا تخضع بالتالي إلى المصادقة الإدارية المسبقة كما نصّ على ذلك الأمر عدد 11 لسنة 1995 المؤرخ في 28 جوان 1995 والمنقح للأمر عدد 1996 لسنة 1991 المؤرخ في 23 ديسمبر 1991.

ومن أهمّ ما أثاره المجلس في هذا الرّأي هو تضمّن الباب الأوّل من مشروع كرّاس الشروط ضمن الفصلين 3 و 6 شروطا تتعلق بالتوريد وإجراءاته ومن بينها أن يكون المورّد ممثلا لشركة أجنبية مصنّعة للحقن.

كما لاحظ أنّ هذا الشرط يتنافى مع مبدإ حرّية المنافسة الذي أرساه قانون المنافسة والأسعار و يضيّق من الإمكانيات المتاحة للمؤسسات لدخول هذه السوق، ضرورة أنّ العلاقة بين المنتج والموزّع تخضع إلى أصناف متعدّدة من العقود لكلّ منها خصوصياتها وانعكاساتها على السعر والجودة والتزويد ، بما يحثّ على المنافسة ويخدم مصلحة المستهلك . لذلك فقد اعتبر أنّ اشتراط " التمثيل " وحصر دخول السوق في المؤسسات التي تبرم هذا الصنف من العقود دون غيره، من شأنه أن يحدّ من حرية المنافسة.

14 /الرّأي عـــدد 62137 الصّادر عن المجلس بتاريخ 29 جوان 2006 :

تعهّد مجلس المنافسة في هذا الملفّ بإحالة من وزير التّجارة والصّناعات طلب فيها رأيه حول مشروع كرّاس الشّروط المتعلّق بتوريد الورق والورق المقوى كرافت والورق و الورق المقوى الآخر.

وبعد دراسة ضافية للسّوق المعنيّة بالإستشارة وللإطار التّشريعيّ والتّرتيبيّ الحاكم لها، لاحظ المجلس أنّ تحرير توريد الورق يندرج في إطار السياسة الوطنية الرامية لتحرير الإقتصاد الوطني وأيضا في إطار تنفيذ إتفاقية الشراكة التي أبرمتها تونس مع الإتحاد الأوروبي. كما أضاف أنّ تحرير نشاط توريد الورق جاء متقاربا من حيث التوقيت مع الأجل النهائي لتحرير الواردات التّونسيّة المتأتيّة من السوق الأوروبية، معتبرا أنّ التعجيل بتحرير التوريد من شأنه أن يمنح المؤسسات الناشطة في القطاع وقتا كافيا للتّفاعل مع المتغيرات الإقتصادية والعمل على الإستفادة من سياسة التحرير التدريجية بما يرفع من القدرة التنافسيّة للمؤسّسات الوطنية في قطاع صناعة الورق.

كما تعرّض إلى ما جاء بالفقرة الثانية من الفصل الثّاني من أنّ من مشمولات لجنة مراقبة عمليات توريد الورق والورق المقوى كرافت والورق مقوى آخر "ترسيم كل شخص مادي أو معنوي تتوفر فيه الشروط المنصوص عليها بكراس الشروط الملحق بهذا القرار بقائمة موردي الورق والورق المقوى كرافت والورق والورق المقوى آخر".

ولاحظ المجلس أنّ تمكين اللجنة المذكورة أعلاه من صلاحية الترسيم يجعل ممارسة النشاط مقترنة بموافقة هذه الأخيرة و هو ما يعتبر بمثابة الترخيص، معتبرا شرط الترسيم من الشروط التي من شأنها أن تحدّ من حرّية ممارسة النشاط لأنّه يمثل حاجزا إداريّا لدخول هذه السوق . كما لاحظ أنّه حتّى إذا كانت الغاية من وراء الترسيم تكمن في

مراقبة عملية التوريد، فإنّ هذا النوع من الرقابة يعتبر غير مجدي بالنّظر إلى أنّ منتوج الورق يعدّ من المنتوجات الخاضعة للمراقبة الفنية عند التوريد تحت نظام شهادات المطابقة –القائمة ب– و أنّ هذه المراقبة الفنيّة تتماشى وتتناسب أكثر مع إقتصاد السوق.

15 / الرّأي عدد 62139 الصّادر عن مجلس المنافســـة بتاريخ 29 جوان 2006 :

تعهّد مجلس المنافسة بإحالة من وزير التجارة والصّناعات التّقليديّة يطلب فيها رأيه حول مشروع كراس شروط يتعلّق بضبط طرق المراقبة الصحية البيطرية لمؤسسات إنتاج وتحويل وتكييف المنتجات الحيوانية وإسناد المصادقة إليها.

وبعد أن بيّن أنّ مشروع القرار المعروض عليه يندرج في إطار تطبيق القانون عدد 95 لسنة 2005 المؤرخ في 18 أكتوبر 2005 والمتعلق بتربية الماشية والمنتجات الحيوانية أشار المجلس إلى أنّ المشروع موضوع الإستشارة لا يثير أي ملاحظة تتعلّق بالمنافـــسة، كما تعرّض إلى ما تضمّنه الفصل 13 من مشروع قرار المصادقة من أنّه في صـــورة معايـــنة عدم احترام المؤسسة للشروط الصحية البيطرية يمكن تعليق أو سحب المصادقة الصحية المسندة إلى المؤسسة.

واقتـــرح التّنـــصيص علـــى الحالات التي يقع فيها تعليق المصادقة الصحيّة والإجراءات التي تتخذها المصالح البيطريّة عند سحب المصادقة.

16 / الرّأي عدد 62142 الصّادر عن المجلس بتاريخ 13 جويلية 2006 :

عرضت على مجلس المنافسة إحالة من وزير التجارة والصناعات التقليدية طلب فيها رأيه حول كرّاس شروط أعدته وزارة الصناعة والطاقة والمؤسسات الصغرى والمتوسطة يتعلق بتنظيم عمليات توريد حديد البناء وخيوط الآلات وبإحداث لجنة مراقبة عمليات التوريد.

وبعد أن أشار إلى أنّ كرّاس الشّروط المعروض عليه قد وقع إعداده تطبيقا لقرار وزير الإقتصاد الوطني المؤرخ في 30 أوت 1994 والمتعلّق بضبط قائمات المنتوجات الخاضعة للمراقبة الفنية عند التوريد كما تمّ تنقيحه ، اقترح المجلس التنصيص على الأمر عدد 477 لسنة 2000 المؤرخ في 21 فيفري 2000 المتعلق بضبط شروط وطرق تحديد الممارسات غير الشرعية عند التوريد ضمن المراجع التي وردت بمشروع القرار .

كما تناول المجلس ما جاء بالفصل 11 من كرّاس الشّروط مبديا بشأنه الملاحظات التّالية :

– ينصّ هذا الفصل على شروط تتعلق بمراقبة الجودة من قبل المصنّع ومدى مطابقة حديد البناء المورّد و المنتج محليا للمواصفات التونسية مع وجوب عرض نتائج التحليل على لجنة مراقبة توريد حديد التسليح. و يجدر التذكير بأنّ مشروع كراس الشروط موضوع الإستشارة يتعلق بحديد البناء وخيوط الآلات المستوردة ولا يشمل المنتجات المصنعة محليا.

– تنصّ الفقرة الثّالثة من الفصل المذكور على لجنة مراقبة توريد حديد التسليح إلاّ أنّ الفصل 2 من القرار ينصّ على إحداث لجنة "**مراقبة عمليات توريد حديد البناء** " و لم ينصّ على "**لجنة مراقبة توريد حديد التسليح**". لذا يقترح المحافظة على تسمية اللجنة في كامل النصّ

– يخوّل هذا الفصل للمصنّع أخذ العينات والقيام بالتحاليل و عرض النتائج على لجنة مراقبة التوريد المنصوص عليها بالقرار. وهذا الإجراء يتنافى مع إجراءات المراقبة عند التوريد كما نصّ على عليها الأمر عدد 1744 لسنة 1994 المؤرخ في 29 أوت 1994 كما تمّ إتمامه بالأمر عدد 1233 المؤرخ في 31 جانفي 1999 والمتعلق بضبط طرق المراقبة الفنية عند التوريد والتصدير والمصالح المؤهلة للقيام بهذه المراقبة.

17 / الرّأي عدد 62143 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 13 جويلية 2006 :

تعهّد مجلس المنافسة بإحالة من وزير التجارة والصناعات التقليدية طلب فيها رأيه حول مشروع كراس الشروط الخاص بتنظيم عمليّات توريد المربّعات الخزفيّة وبإحداث لجنة مراقبة عمليّات التّوريد.

وقـــد تمعّن المجلس في مقتضيات الفصل الرّابع من الأمر عدد 1744 لسنة 1994 المـــؤرخ في 29 أوت 1994 والمـــتعلق بضبط طرق المراقبة الفنية عند التوريد والتصدير والمصالح المؤهلة للقيام بهذه العملية والتي جاء فيها أنّ المنتوجات الخاضعة للمراقبة الفنيّة عند التّوريد تراقب حسب طبيعتها من طرف:

- المصلحة الفنية المعنية و التي يمكن أن تجـــري إمّا حسب الملف مع إيـــداع عيّنـــات عند الإقتضـــاء و إمّا بأخذ عيّنات قصد القيام بالتّحـــاليل و الاختبـــارات و التّجارب أو بتطبيق هاتين الطّريقتين معا.
- مصالح الدّيوانة التي ترتكز على التّثبّت عند استخلاص المعاليم الدّيوانية من مصاحبة البضاعة لشهادة مطابقة للتّراتيب الفنيّة الخاصة بها و المسلمة من طرف هيكل مؤهّل لهذا الغرض.
- المـــصلحة الفنـــيّة المعنيّة بمطابقة المنتوجات المورّدة الخاضعة للخصوصيات المحدّدة لها بكرّاسات الشّروط مصادق عليها بقرار من الوزير المكلّف بالتّجارة و يمكن أن تتطلّب تلك المراقبة أخذ عيّنات و إجراء تحاليل و اختبارات.

كما رجع المجلس إلى ما نصّ عليه الفصل التاسع من نفس هذا الأمر من أنّ كل منتوج مورّد خاضع للمراقبة الفنيّة عند التوريد و كلّ ما لم يخضع إلى هذه المراقبة الفنيّة يمنع عرضه للاستهلاك.

وبـــناء علـــى ذلك لاحظ المجلس أنّ دور الإدارة في التّوجّه التّحريري للأنشطة يتحوّل من المراقبة المسبقة إلى المراقبة اللاحقة في حين أنّ ما جاء بهذا الكراس يبقى على جانـــب مـــن نظام التّرخيص المسبّق من طرف ثلاثة أطراف متدخّلة ممّا يحدّ من حريّة النّـــشاط التّجاري في هذا القطاع. كما أضاف بأنّ سياسة الدّولة تركّزت منذ سنوات على التّوجّه القاضي بحذف التّراخيص الإداريّة تدريجيّا وتعويضها بكرّاسات شروط على أن تقتصر هذه الكرّاسات على تحديد الجوانب الفنيّة والتّقنيّة والتّنظيميّة دون غيرها.

وبرأي المجلس فإنّه عندما يتجاوز كراس الشروط هذا الإطار ليحدّد الإلتزامات والإجـــراءات ويـــضبط العقوبات وأركان تتبّع المخالفات ويصاحب بقرارات مصادقة تحدث لجانا تحدّد وتراقب الأنشطة المعنية الموكولة قانونا لمصالح مختصّة مثلما هو الشأن بالنّـــسبة لمـــشروع هـــذا الكرّاس، فإنّ ذلك سوف يؤدّي إلى حصول لبس حول دور كراسات الشروط.

18 / الرّأي عدد 62144 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 13 جويلية 2006 :

طلب وزير التجارة و الصناعات التقليديّة رأي مجلس المنافسة حول مشروع قرار و كرّاس شروط يتعلّقـــان بتنظيم عمليّـــات توريد الكلنكر و الإسمنت و الجير و بإحداث لجنة مراقبة عمليّات التوريد.

ومـــن أهـــمّ ما لاحظه المجلس هو أنّ مشروع القرار الوزاري و مشروع كرّاس الشروط يتعلّقان بعمليّة توريد بضاعة من الخارج و أنّ مراقبة عمليّات التوريد ترجع إلى أنظار وزير التجارة و الصناعات التقليديّة المشرف على مراقبة توريد البضائع، وعليه فقد اقترح أن تسند رئاسة اللّجنة المذكـــورة بالفصل 3 من قرار المصادقة إلى وزير التجـــارة و الصّناعات التقليديّة عوضـــا عن الوزير المكلّف بالصّناعة و أن تكلّف الإدارة العـــامّة

للتجارة الخارجيّة بكتابة تلك اللّجنة عوضا عن الإدارة العامّة للصّناعات المعمليّة، وذلك بالنّظر إلى أنّ مهامّ اللّجنة هي مهامّ رقابيّة. وفي حال كانت النيّة متّجهة إلى جعل مهامّ اللّجنة المذكورة تقتصر على المتابعة فقد رأى المجلس أنّه يمكن الإحتفاظ بالمهامّ الموكولة إلى الـــوزارة المكلّفة بالصّناعة شريطة إعادة النّظر في صياغة بعض فصول المشروع التي تتضمّن صلاحيّات رقابة.

19 / الرّأي عدد 62138 الّصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 7 سبتمبر 2006 :

طلب من مجلس المنافسة بمقتضى إحالة من وزير التجارة والصناعات التقليديّة إبداء رأيه بخصوص مشروع كرّاس الشّروط المتعلق بآستعمال وإصدار تذاكر الخدمات، وذلك طبقا لأحكام الفصل 9 من قانون المنافسة والأسعار.

وقد بيّن المجلس ابتداء، أنّ ظاهرة التعامل بسندات الخدمات قد برزت منذ الثمانينات بصفة جليّة في ميدان الغذاء معوّضة الإتفاقيات المباشرة بين المؤسسات والمطاعم، كما شمل التعامل بواسطة التذاكر أو الوصولات مجالات أخرى مثل بيع الملابس وبيع الهدايا والبترين، وبالتّوازي ظهرت عدة إشكاليات من جراء توسيع مجال استعمال التذاكر لأغراض أخرى غير التي أحدثت من أجلها.

كما أشار إلى وجود شركات مختصة في ترويج التّذاكر تتعامل مع المؤسّسات المستفيدة بطرق غير موحدة وتنقصها الشفافيّة، وأنّه تفاديا لما يمكن أن يسبّبه الإستعمال غير المنظّم لسندات الخدمات من آنعكاسات سلبية على السياسة النقدية ظهرت الحاجة لإيجاد إطار قانوني لضمان مزيد من الشفافيّة في إصدار وتداول تلك السّندات.

ومن أهمّ ما لاحظه المجلس بخصوص محتوى كراس الشروط المعروض عليه هو أنّه تضمن أحكاما تخصّ المسائل التّالية: شروط ممارسة نشاط إصدار سندات الخدمات، إجراءات التتبّع القضائي وواجب إعلام وكيل الجمهورية في حال الكشف عن تجاوزات، إقصاء المروّجين العرضيّين لسندات الخدمات من إجراءات المراقبة الحسابيّة والتتبّع القضائي، ضبط عقوبات غير سالبة للحريّة والمقصود بها مقدار الغرامات المحكوم بها على مرتكبي المخالفات لكرّاس الشّروط المعروض وإجراءات التشديد في حال العود ، وضع قيود لممارسة نشاط إقتصادي .

وبيّن المجلس أنّ تلك الموادّ بعضها يعود إلى مجال السّلطة التشريعيّة والبعض الآخر منها إلى السلطة الترتيبيّة العامّة، مشيرا إلى أنّ الفصل 53 من الدّستور قد أوكل السلطة الترتيبية العامة إلى رئيس الجمهورية الذي يجوز له تفويض كامل هذه السلطة أو جزء منها إلى الوزير الأول، وأنّه بناء على ذلك دأب القانون التونسي على آعتبار أنّ الوزراء لا يمكنهم إصدار أحكام تكتسي الصبغة الترتيبية إلاّ متى خوّلت لهم ذلك النصوص التشريعية أو الترتيبية النّافذة أو إذا تبيّن أنّهم آتّخذوا تلك التراتيب بوصفهم رؤساء مرافق إدارية بغية تنظيم المصالح التابعة لهم وشريطة أن لا تتعارض تلك التّراتيب مع النصوص التشريعيّة والترتيبيّة وألاّ تتضمّن إلتزامات إضافيّة تجاه مستعملي المرفق العمومي.

وتأسيسا على ذلك، وآعتبارا لآحتواء المشروع المعروض على أنظار المجلس على عدّة أحكام تندرج في المجال التشريعي أو الترتيبي، فقد رأى المجلس ضرورة إعادة النّظر في مبدإ تنظيم هذا القطاع بمقتضى كرّاس شروط.

20 / الرّأي عدد 62147 الصّادر بتاريخ 7 سبتمبر 2006 :

طلب وزير التّجارة والصّناعات التّقليديّة من مجلس المنافســـــة إبداء رأيه حول مشروع كرّاس الشّروط المتعلّق بتراتيب إحداث المؤسسات الخاصّة و التأهيل و التكوين المهني للأشخاص المعوقين وتنظيمها وسيرها.

وبعد أن أشار إلى أنّ السّوق المعنيّة بإستشارة الحال تتمثّل في السّوق الخاصّة بخدمات التكوين والتربية و التأهيل المهني المنتمية إلى المنظومة التربوية الخاصّة بالأشخاص المعوقين، أشار إلى أنّ هذه السوق تضمّ متدخلين من القطاع العام ومن القطاع الخاصّ كما تتميّز بأهميّة الدور الذي تضطلع به الجمعيات في هذا المجال مقارنة بالجهود المبذولة من قبل الدولة و من قبل القطاع الخاصّ.

ولاحظ المجلس أنّ أحكام المشروع لا تتضمن أي نوع من الحواجز المباشرة التي من شأنها أن تعيق ممارسة النشاط، كما أنّ مشروع الكراس لم يتضمّن أيّة تضييقات في ما يخص الشروط الواجب توفرها في الموارد البشرية.

21 / الرأي عدد 62148 الصــّادر عن مجلس المنــافسة بتاريخ 14 سبتمبر 2006 :

تعهّد مجلس المنافسة بإحالة من وزير التجارة والصناعات التقليديّة يطلب فيها رأيه بخصوص مشروع كرّاس الشّروط المتعلّق بتنظيم مهنة تشخيص محرّكات السيّارات في القطاع الخاص.

وبعد أن أشار المجلس إلى أنّ مشروع كرّاس الشّروط المعروض عليه يندرج في إطار تطبيق مقتضيات الفصل 7 (مكرّر) من الأمر عدد 1497 لسنة 2005 المؤرّخ في 11 ماي 2005 والمنقّح للأمر عدد 148 لسنة 2000 المؤرّخ في 24 جانفي 2000 والمتعلّق بضبط دوريّة الفحص الفنّي للعربات وإجراءاته وشروط تسليم شهادات الفحص الفنّي والبيانات التي يجب أن تتضمّنها، أشار إلى أنّ عمليّة تشخيص محرّكات السيّارات تدخل في إطار عمليّات التحكّم في الطاقّة وفقا للفصل الثالث من القانون عدد 72 لسنة 2004 المؤرّخ في 02 أوت 2004 والمتعلّق بالتّحكّم في الطّاقّة.

وبالنّسبة لملاحظاته على مشروع كرّاس الشّروط أشار المجلس إلى ما تضمّنه الفصل 2 من أنّه " ينطبق على السيّارات التّي لا يتجاوز وزنها الجملي المرخّص فيه 3500 كلغ"، و استخلص المجلس من ذلك أنّ مشروع كراس الشروط المعروض لا يشمل إلاّ صنفا معيّنا من السيّارات والحال أنّ الفصل 7 (مكرّر) من الأمر عدد 1497 لسنة 2005 آنف الذّكر أشار إلى عبارة "السيّارات" دون تحديد وزنها وهو ما يعني منطقيّا صدور كرّاس شروط موحّد يتعلّق بعمليّات تشخيص محرّكات السيّارات من قبل الخواص لكافّة السيارات وبمختلف الأوزان.

كما تناول المجلس عبارات الفصل 8 التي جاء فيها أنّه " تتولّى الوكالة الوطنيّة للتّحكّم في الطّاقّة تسجيل أسماء الأشخاص الطبيعيّين و الذّوات المعنويّة الذّين تتوفّر فيهم الشّروط المنصوص عليها بهذا الكرّاس بقائمة محطّات تشخيص محرّكات السيّارات المؤهّلة لتسليم شهادة في تشخيص المحرّكات وتعلمهم بذلك بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع الإعلام بالبلوغ"، معتبرا أنّه قد أوكل إلى الوكالة دورا يتمثل في منح الترخيص لممارسة نشاط تشخيص محرّكات السيّارات من عدمه ممّا يجعل ممارسة هذا النّشاط المنظّم بمشروع كرّاس الشروط مقترنا بموافقة الوكالة، والحال أنّ الهدف من إصدار كرّاس الشّروط هو تحرير ممارسة هذا النشاط و فق شروط محدّدة مسبّقا.

22 / الــرّأي الصــّادر عن مجلس المنــافسة تحت عـــــدد 62149 بتـــــاريخ 14 سبتمبـــر 2006:

تعهّد المجلس بإحالة من وزير التجـــارة و الصّناعات التقليديّة طلب فيها رأيه حول مـــشروع كراس الشروط الخاص بتنظيم نشاط الخبراء في الإستشارة و المساندة في مجال الطاقة و مشروع قرار للمصادقة على هذا الكرّاس في صياغتهما الجديدة.

وأشار المجلس إلى أنّ مشروع كرّاس الشروط المعروض عليه يرمي إلى تنظيم نشاط الخـــبراء في الإستشارة و المساندة في مجال الطّاقة و ذلك عملا بمقتضيات الفصلين 2 و 3 من الأمر عدد 982 لسنة 1993 المؤرّخ في 3 ماي 1993 و الخـــاص بالعلاقة بين الإدارة و المـــتعاملين معهـــا التي تنصّ على أنّه "يمكن تنظيم الأنشطة الإقتصاديّة في إطار كرّاس شروط ما لم تنصّ أحكام قانونيّة أو ترتيبيّة علـــى خلاف ذلك" .

كما بيّن المجلس أنّ موضوع التحكّم في الطّاقة بات يكتسي أهمّية بالغة نظرا لعلاقته الوثـــيقة بالـــتطوّر الإقتـــصادي و الإجتماعيّ بآعتبار التصاعد المستمرّ و المشطّ لأسعار المحروقات في السّوق العالميّة و الإنعكاسات السلبيّة التي يحدثها هذا الإرتفاع على الإقتصاد الوطني بصفة عامّة و على القدرة التنافسية للمؤسسات الإقتصاديّة بصفة خاصّة.

وفي ملاحظاته على كرّاس الشّروط وقرار المصادقة عليه بيّن المجلس أنّ القانون عدد 72 لـــسنة 2004 المؤرّخ في 2 أوت 2004 والمتعلّق بالتحكّم في الطاقة أخضع في فصله الرّابع المؤسسات المستهلكة للطـــاقة لتدقيق إجباري و دوري يقوم به خبراء مدققـــون، و مكّـــن في فصله السادس هذه المؤسّسات المستهلكة للطّاقة من أن تتعاقد مع مؤسسات خدمات في مجال الطاقة بهدف تحقيق إقتصاد في الإستهلاك على أن تمارس تلك المؤسسات نشاطها وفقا لكراس شروط تتمّ المصادقة عليه بمقتضى قرار من الوزير المكلف بالطـــاقة.

كمـــا أضـــاف المجلس أنّ كراس الشروط المذكور قد صدر و تمت المصادقة عليه بمقتضى القرار الصادر عن الوزير المكلف بالطاقة بتاريخ 4 ديسمبر 2004.

و طالما أن الفصل 72 من القانون المشار إليه قد اقتضى صدور كرّاس شروط واحد ينظم نشاط مؤسسات الخدمات في مجال الطاقة و أنّ إرادة المشرّع قد تحقّقت منذ 4 ديسمبر 2004 ، فقد رأى المجلس أنّه لا موجب لإصدار كرّاس شروط منفصل لتنظيم نشاط الخبراء في الإستشارة و المساندة في الطّاقة، إذ تبقى إمكانيّة تضمين محتوى هذا المشروع صلب كرّاس شروط موحّد، لا سيما أنّ موضوع كرّاس الشروط الجديد إذ يتسلط على تنظيم نشاط الخبراء في الإستشارة و المساندة في مجال الطّاقة، فإنّه يتناول صنفا مستحدثا من المهن الحرّة و الهياكل المتدخلة في مجال الطاقة لم يتضمنه أي نص تشريعي أو ترتيبي سابق.

23 / الرأي عدد 62152 الصّادر عن المجلس بتاريخ 2 نوفمبر 2006:

تعهّد مجلس المنافسة بإحالة من وزير التجارة والصناعات التقليديّة يطلب فيها رأيه حول مشروع كراس الشروط الخاصّ بتنظيم توريد أجهزة الاستقبال التلفزية وبإحداث لجنة مكلفة بمتابعة عمليات التوريد ومراقبتها.

وفي البداية أشار المجلس إلى أنّ توريد أجهزة الاستقبال التلفزية يخضع إلى رخصة توريد إلى غاية 31 ديسمبر 2005، وهو التاريخ الأقصى الذي تمّ تعيينه لإصدار كرّاس الشروط المتعلّق بتنظيم عمليات توريد هذه المواد، إلاّ أنّه تمّ تجاوز هذا التاريخ ووقع تمديده مرتين بقرار من وزير التجارة والصناعات التقليديّة آخره القرار المؤرخ في 17 جوان 2006 ، والذي مدّد بثلاثة أشهر في الأجل المضبوط ابتداء من 30 جوان 2006 لإصدار كراسات الشروط سالفة الذكر. كما أضاف أنّ توريد أجهزة الاستقبال التلفزية يندرج ضمن القائمة "ج " المتعلّقة بالمواد الخاضعة للمراقبة الفنيّة عند التوريد وفقا لنظام كرّاسات الشروط المنصوص عليها بقرار وزير التجارة والصناعات التقليديّة سالف الذكر.

ومن أهمّ ما لاحظه المجلس هو أنّ الفصل الثاني من القانون عدد 41 لسنة 1994 المؤرخ في 7 مارس 1994 والمتعلق بالتجارة الخارجية قد أقرّ حرية التوريد والتصدير كمبدإ عام مع إدخال بعض الإستثناءات خاصة بالمنتوجات التي لها مساس بالأمن والنظام العام والنظافة والصحة والأخلاق والثروة الحيوانية والنباتية والتراث الثقافي. وأنّه تطبيقا لتلك الأحكام صدر الأمر عدد 1742 لسنة 1994 المؤرخ في 29 أوت 1994 والمتعلق بضبط قائمة المنتوجات المستثناة من نظام حرية التجارة الخارجية والتي يتمّ توريدها بمقتضى رخص توريد وتصدير يسلّمها الوزير المكلف بالتجارة طبقا لما جاء به الفصل الخامس من القانون عدد 41 لسنة 1994 سالف الذكر.

وطالما أن الأمر المذكور لم يدرج أجهزة الإستقبال التلفزية ضمن المنتوجات المستثناة من نظام حريّة التجارة الخارجيّة حسب القائمة المذكورة، فقد استخلص المجلس أنّ توريد هذه المنتوجات يكون حرّا.

كما أشار المجلس إلى ما نصّ عليه الأمر عدد 1744 لسنة 1994 المؤرخ في 29 أوت 1994 والمتعلق بضبط طرق المراقبة الفنية عند التوريد والتصدير والمصالح المؤهلة للقيام بهذه العملية وقرار وزير الإقتصاد الوطني المؤرخ في 30 أوت 1994 المتعلّق بضبط قائمة المنتوجات التي تخضع للمراقبة الفنية عند التوريد والتصدير الذي تم تنقيحه بالقرارات اللاحقة وخاصة قرار وزير التجارة والصناعات التقليدية المؤرخ في 15 سبتمبر 2005، واستخلص أن الأمر عدد 1744 لسنة 1994 المشار إليه أعلاه قد فصّل الإجراءات المتعلقة بالمراقبة الفنية وحدّد الهياكل الساهرة عليها، وهو ما يغني عن تناول تلك المسائل مجدّدا ضمن مشروع كراس الشروط المعروض. علاوة على أن مشروع كراس الشروط المذكور لم يقتصر على تحديد الجوانب التقنيّة و التنظيميّة بل تجاوز ذلك إلى إنشاء التزامات و إجراءات إضافية وهو ما راى أنّه يتعارض و مبدأ تبسيط الإجراءات و إقرار المراقبة اللاحقة.

24 / الرّأي عدد 62153 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 2 نوفمبر 2006 :

تعهّد مجلس المنافسة بمكتوب ورد عليه من وزير التّجارة والصناعات التقليدية يطلب فيه رأيه على معنى الفصل 9 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار حول:

- مشروع قرار وكراس شروط تتعلّق بممارسة نشاط وكالة أسفار من صنف أ.
- مشروع قـــرار وكراس شروط تتعلق بممارسة نشاط وكالة أسفار من صنف ب.
- مشروع قرار وكراس شروط تتعلق بممارسة نشاط مدير مؤسّسة سياحيّة تقدّم خدمات إيـــواء.

وقد رأى المجلس أنّ مشاريع كراسات الشروط موضوع الإستشارة قد اكتفت بتجسيم ما جاء بالقوانين والأوامر المتعلقة بالنّشاط وهي لذلك لا تثير ملحوظات خاصة تتعلق بالمنافسة.

25 / الرأي عدد 62154 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 02 نوفمبر 2006:

تعهّد مجلس المنافســـة بإحالة من وزير التجارة والصناعات التقليديّة طلب فيها رأيه حول مشروع قرار مشترك من الوزيرين المكلّفين بالشّؤون الإجتماعيّة و الصحّة العموميّة يتعلّق بشروط و إجراءات إحداث المؤسّسات الخاصّة المختصّة في إيواء الأشخاص المعوقين و رعايتهم.

ومن أهمّ ما لاحظه المجلس هو أنّ الفصل 2 من مشروع القرار تضمّن أنّ إحداث المؤسّسات التي تقدّم خدمات في الإيواء والرعاية و المرافقة الصحيّة و النفسيـــّة و الإجتماعيّة لفائدة الأشخاص المعوقين يتمّ بمقتضى " ترخيص من وزيري الشؤون الإجتماعيّة و التضامن و التّونسيّين بالخارج و الصحّة العموميّة، بناء على طلب كتابي من باعث المشروع و بعد أخذ رأي لجنة فنيّة مختصّة صلب وزارة الشؤون الإجتمـــاعيّة و التضامن و التونسيّين بالخارج ".

و برأي المجلس فإنّ الفصل المذكور يثير تساؤلا يخصّ مدى تماشيه مع محتوى الفصل 18 من القانون التوجيهي عدد 83 لسنة 2005 المؤرّخ في 15 أوت 2005 والمتعلّق بالنهوض بالأشخاص المعوقين و حمايتهم الذّي جاء به أنّ إحداث مؤسّسات خاصّة مختصّة في إيواء الأشخاص المعوقين و رعايتهم يتمّ طبقا لشروط و إجراءات تضبط بمقتضى قرار مشترك من الوزيرين المكلّفين بالشّؤون الإجتماعيّة و الصحّة العموميّة.

و بناء على ذلك تساءل المجلس: هل أنّه يدخل ضمن ضبط شروط و إجراءات إحداث المؤسّسات المذكورة الموكولة إلى الوزيرين المشار إليهما، جعل ذلك الإحداث رهينا صدور ترخيص منهما.

و جوابا على ذلك قدّم المجلس فرضيّتين:

– فمتى تمّ إعتبار الحصول على الترخيص مجرّد شرط أو إجراء لإحداث المؤسّسات الخاصّة المختصّة في إيواء الأشخاص المعوقين و رعايتهم، فإنّ ذلك يدخل ضمن الصلاحيّات التي أوكلها القانون التوجيهي المؤرّخ في 15 أوت 2005 إلى كلّ من الوزيرين المكلّفين بالشّؤون الإجتماعيّة و بالصحّة العموميّة.

– وفي صورة إعتبار كون النّظر في وجوب التّرخيص يتمّ في مستوى أوّل، يتلوه النّظر في ضبط الشـــروط و الإجراءات المستوجبة لممـــارســـة النشـــاط، فـــإنّ ضبط الشّـــرط و الإجراءات يكون بديلا عن نظام الترخيص الإداري للقيام بالنّشاط. كما أنّه في هذه الحالة يرجع إشتراط التّرخيص للمشرّع الذّي صدر عنه القانون التوجيهي المشار إليـــه، و يكون إقتصاره على إخضاع إحداث المؤسّسات الواردة بالفصل 18 منه إلـــى شروط و إجراءات يصدر بهما قرار الوزيرين دليلا على أنّه إستبعد إحداث تلك المؤسّسات عن شرط التّرخيص.

26 / الرّأي عدد 62156 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 16 نوفمبر 2006:

عرض على مجلس المنافسة ملفّ طلب فيه وزير التجارة والصناعات التقليدية رأيه حول مشروع كرّاس شروط أعدته وزارة شؤون المرأة والطفولة والمسنين يتعلّق بمحاضن الأطفال دون الثلاث سنوات.

وقد رأى المجلس أنّ مشروع كرّاس الشّروط المعروض عليه لا يثير أيّ ملاحظة من زاوية قانون المنافسة، واكتفى بتقديم ملاحظات شكليّة.

الفقرة الثّانية: المبـــادئ الواردة بالرّأي عدد 62126 الصـــّادر بتاريخ 14 سبتمبر 2006 :

عرض وزير التجارة و الصناعات التقليديّة على المجلس ملفّا يطلب فيه رأيه حول كراســـات الشروط التي تمّ إصدارها في إطار البرنامج المتعلّق بحذف التراخيص الإداريّة وتعويـــضها بكراسات شروط، وخاصّة من حيث تلاؤمها مع مقتضيات تطوير المنافسة والمبادئ الأصوليّة التي تحكمها.

وبعد أن استعرض المجلس ما تمّ إصدراه من كّراسات شروط بلغ عددها 92 كرّاسا تعلّقت مواضيعها بمجالات مختلفة، تعرّض إلى الإطار التّشريعيّ الحاكم لهذه المسألة.

فذكر بأنّ الأمر عدد 982 لسنة 1993 المؤرّخ في 3 ماي 1993 والمتعلّق بالعلاقة بين الإدارة و المتعاملين معها تعرّض في فصله الثاني إلى إمكانيّة تنظيم الأنشطة الإقتصاديّة في إطـــار كراس شروط ما لم تنصّ أحكام قانونيّة و ترتيبيّة على خلاف ذلك، وحدّد ضـــمن الفصل 3 منه أهمّ محتويات كراسات الشروط و المتعلّقة بـــالمقتضيات اللاّزمة

والوسائل الضروريّة قصد ممارسة النشاط المعني والمصالح الإداريّة التي يجب إعلامها بالشروع في الممارسة الفعليّة للنشاط المعنيّ والتدابير التي يتمّ اتّخاذها في حالة مخالفة مقتضيات كراس الشروط.

كما استعرض المجلس مختلف المجالات التي تكون فيها كرّاسات الشّروط لضروريّة لتأطير مزاولة الأنشطة الإقتصاديّة فذكر منها الثلاث الحالات التالية:

(أ) تنظيم بعض الأنشطة التجاريّة بمقتضى كرّاس شروط: وذلك تطبيقا لأحكام الفصل 3 جديد من القانون عدد 38 لسنة 1994 المؤرّخ في 24 فيفري 1994 المنقّح و المتمّم لقانون عدد 44 لسنة 1991 المؤرّخ في 1 جويلية 1991 و المتعلّق بتجارة التوزيع وللّشروط المنصوص عليها بالأمر عدد 2552 لسنة 1999 المؤرّخ في 8 نوفمبر 1999 والمتعلّق بضبط قائمة الأنشطة التجاريّة الخاضعة لكرّاس شروط و المصادق عليها بقرارات من الوزير المكلّف بالتجارة.

(ب) تأمين المراقبة الفنيّة للمواد المورّدة طبقا لنظام كراسات الشروط: وذلك عملا بمقتضيات الفصلين 2 و 8 من القانون عدد 41 لسنة 1994 المؤرّخ في 7 مارس 1994 والمتعلّق بالتجارة الخارجيّة ولأحكام الفصل 4 من الأمر عدد 1744 لسنة 1994 المؤرّخ في 29 أوت 1994 والمتعلّق بضبط الطرق الفنيّة عند التوريد والتصدير و المصالح المؤهّلة للقيام بتلك المراقبة.

(ج) تعويض التراخيص الإداريّة بكرّاسات شروط : وهو الإطار الذي يندرج ضمنه الملف الإستشاري الحالي.

وبخصوص هذا الإطار الأخير، أضاف المجلس بأنّ برنامج حذف التراخيص الإداريّة أو تعويضها بكرّاسات شروط إنطلق سنة 2000 و ذلك في إطار إنجاز البرنامج المستقبلي لسيادة رئيس الجمهوريّة الذي أقرّ أنّ "الحريّة هي المبدأ و الترخيص هو الإستثناء"، وأنّه

تنفيذا لذلك البرنامج ، تمّ خلال الفترة المتراوحة بين سنة 2000 وسنة 2004 حذف أو تعويض ما يقارب 60% من التراخيص المعمول بها و البالغ عددها 490 ترخيصا. كما تمّ تحديد هدف خلال سنتي 2005 و 2006 يتمثّل في حذف أو تعويض 140 ترخيصا و هو ما يمثّل نسبة 53% من التراخيص المتبقّية.

ومن ناحية أخرى، استعرض المجلس ما تمّ سنّه في هذا الإطار من قوانين جديدة للقطاعات المعنيّة بمناسبة حذف التراخيص و تعويضها بكراسات شروط أو بمناسبة تبسيط إجراءات التراخيص التي سيتمّ الإبقاء عليها، وذكر أنّ تحيين المنظومة التشريعيّة شمل القوانين التالية :

– القانون عدد 75 لسنة 2004 المؤرّخ في 2 أوت 2004 والمتعلّق بحذف رخص ومراجعة موجبات إداريّة تخصّ بعض الأنشطة التجاريّة و السياحيّة و الترفيهيّة.

– القانون عدد 38 لسنة 2002 المؤرّخ في 11 أفريل 2002 والمتعلّق بتنظيم مهنة الخبير في المحاسبة.

– القانون عدد 91 لسنة 2001 المؤرّخ في 7 أوت 2001 والمتعلّق بتبسيط الإجراءات الإداريّة الخاصّة بالرّخص الإداريّة المسلّمة من قبل مصالح وزارة الماليّة في النشاطات الرّاجعة لها بالنّظر.

– القانون عدد 67 لسنة 2001 المؤرّخ في 10 جويلية 2001 والمتعلّق بتبسيط الإجراءات الإداريّة الخاصّة بالرّخص الإداريّة المسلّمة من قبل الوزارة المكلّفة بالنقل في المجالات الرّاجعة لها بالنّظر.

– القانون عدد 66 لسنة 2001 المؤرّخ في 10 جويلية 2001 والمتعلّق بحذف التراخيص الإداريّة المسندة من قبل وزارة التجارة.

– القانون عدد 28 لسنة 2001 المؤرّخ في 19 مارس 2001 والمتعلّق بتبسيط الإجراءات الإداريّة في قطاع الفلاحة و الصيد البحريّ.

– القانـــون عدد 27 لسنة 2001 المؤرّخ في 8 مارس 2001 المتعلّق بإتمام القانون عدد 147 لسنة 1959 المؤرّخ في 7 نوفمبر 1959 والمتعلّق بالمقاهي و المحلاّت المماثلة لها.
– القانـــون عدد 15 لسنة 2001 المؤرّخ في 30 جانفي 2001 والمتعلّق بتنقيح القانون عدد 10 لسنة 1993 المؤرّخ في 17 فيفري 1993 و المتعلّق بالقانون التوجيهي للتكوين المهنيّ.
– القانـــون عـــدد 14 لـــسنة 2001 المؤرّخ في 30 جانفي 2001 و المتعلّق بتبسيط الإجـــراءات الإداريّـــة الخاصّة بالتراخيص المسلّمة من وزارة البيئة و التهيئة الترابيّة في المجالات الراجعة لها بالنظر.
– القانون عدد 13 لسنة 2001 المؤرّخ في 30 جانفي 2001 والمتعلّق بحذف التراخيص الإداريّـــة المسلّمة من قبل مصالح وزارة الصحة العموميّة في مختلف الأنشطة الرّاجعة لها بالنّظر.

– القانون عدد 12 لسنة 2001 المؤرّخ في 30 جانفي 2001 والمتعلّق بتبسيط الإجراءات الخاصّة بالتراخيص المسلّمة من قبل وزارة الثقافة و المتعلّقة ببعث المشاريع الثقافيّة.
– القانون عدد 3 لسنة 2001 المؤرّخ في 23 جانفي 2001 والمتعلّق بتبسيط الإجراءات الخاصّة بإحـــداث و تسيير مؤسسات رعـــاية المسنّين و المؤسّسات المختصّة في تربيـــة و تأهيل و التكوين المهني للمعاقين.

ولأنّ المطلوب من المجلس هو تقييم تعامل السّلط العموميّة مع كرّاسات الشّروط كـــسبيل لتنظيم مباشرة الأنشطة الإقتصاديّة، فقد كان لزاما عليه تناول الإطار النظري العـــامّ الذي تنصهر فيه هذه التّقنية وذلك من خلال ضابطين، أوّلهما التّقنيات الأخرى لـــتأطير النّـــشاط الإقتصاديّ باعتبارها خيارات قد وقع التخلّي عنها أو عدم الأخذ بها تمامـــا، وثانيهما ما رسخ في الفقه والقانون المقارن من مواقف وخيارات بخصوص هذه المسائل تحديدا.

وضـــمن هذا السّياق، انطلق المجلس من بيان كون كرّاسات الشّروط شكل من أشـــكال تنظيم مباشرة الأنشطة الإقتصاديّة، لجأت إليه الدّولة عندما استقرّ لديها الخيار علـــى تغليب مبدإ حرّية الصّناعة والتّجارة و إقرار حريّة المنافسة سبيلا لتنظيم علاقات مختلف المتدخّلين في ذلك النّشاط. كما بيّن أنّ ذلك المبدأ ينطوي على معنيين يتّصل كلّ مـــنهما بحدّ من صلاحيّات السّلط العموميّة إزاء فروع من النّشاط الإقتصاديّ للخواصّ فهـــو يعني من جهة أنّ الأنشطة الإقتصاديّة التي يكون متاحا للخواصّ القيام بها يجب أن تبقى نتيجة لحرّية مبادرتهم،كما يعني من جهة أخرى وجوب أن تمتنع الدّولة عن المساس بمبدإ المنافسة في القطاعات التي إستقرّ الخيار على تركها للخواصّ.

كما تعرّض المجلس لنظام التّراخيص الإداريّة من النّاحية الإقتصاديّة كاشفا له عن وجهين. حيث اعتبره من جهة عائقا بالنّسبة للأشخاص الذين يحول دونهم ومباشرة النّشاط وفي الآن ذاته إمتيازا وحماية غير مبرّرة لمن يمارس ذلك النّشاط. وبناء على ذلك برّر المجلس الإتّجاه السّائد في أغلب التّشاريع الحديثة إلى جعل التّرخيص إستثناء والحرّية قاعدة في ممارسة مختلف الأنشطة الإقتصاديّة.

ولأنّ مبدأ حرّية الإنتصاب لمباشرة الأنشطة الإقتصاديّة قابل بطبعه للحدّ منه، فقد تساءل المجلس عن أساسه القانونيّ ومصدر إلزامه وذلك تيسيرا لمهمّة ضبط الوسائل القانونيّة التي يمكن من خلالها تناول ذلك المبدإ بالتّنظيم.

وفي هذا الإطار، أوضح المجلس أنّه في حال إعتبار حرّية الصّناعة والتّجارة من ضمن الحرّيات العامّة فإنه تكون لها قيمة وحماية دستوريّة بحيث يخضع إليها المشرّع ولا يملك الحدّ منها إلاّ بالقدر الذي يسمح به الدّستور، وأنّه في حال إعتبارها مبدأ قانونيّا عامّا فإنّه تكون له قيمة تعلو الأوامر التّرتيبيّة ولكنّه يبقى في منزلة دون التّشريع.

غير أنّ المجلس نبّه بعد ذلك إلى أنّه رغم تركّز الجدل على مسألة تقاسم الإختصاص بين السّلطتين التّشريعيّة والتّرتيبيّة العامّة بخصوص الدّور الموكول لكلّ منهما في تنظيم الأشكال العمليّة لتطبيق مبدإ حرّية الصّناعة والتّجارة، إلاّ أنّ الجانب الأوفر من النّصوص المتعلّقة بتنظيم شروط وصيغ مباشرة الأنشطة الإقتصاديّة يأخذ شكل المقرّرات الصّادرة عن الوزراء المعنيّين بالأمر بناء على إحالة من القانون أو الأمر التّرتيـــبيّ الصّادر في الغرض. كما أضاف أنّه منذ مراجعة العمل بنظام التّراخيص الإداريّة ، أخذ هذا التّنظيم الذي يتولاّه الوزراء شكل كرّاسات الشّروط التي صدر منها إلى حدّ الآن ما يزيد عن 142 كرّاسا.

بعد ذلك أشار المجلس إلى خاصيّتين تتميّز بهما كرّاسات الشّروط ضمن واقع القانون التّونسيّ.

فأشار من جهة، إلى أنّ تنظيم مباشرة الأنشطة الإقتصاديّة بمقتضى كرّاسات الشّروط يعتبر نظاما مستحدثا ليس هو بالمراقبة السّابقة للنّشاط ولكنّه لا ينضمّ تماما إلى مبادئ المراقبة اللاّحقة.

كما كشف عن مزيّة لها من جهة كونها إطار لتشريك أهل القطاعات المختلفة في نحت التصوّرات العامّة للنّشاط المراد تنظيمه وشروط ممارسته. إضافة إلى وجوب إمضائها من المعنيّين بها دلالة على حصول العلم الفرديّ بمحتواها وذلك خلافا لما هو معمول به بالنّسبة لسائر القرارات التّرتيبيّة.

وبناء على هاتين الخاصّيتين خاض المجلس في موقع كرّاسات الشّروط ضمن التّدابير المعروفة لتنظيم الأنشطة الإقتصاديّة كما اجتهد في بيان الخصائص العامّة لكرّاسات الشّروط كتقنية لتأطير الأنشطة الإقتصاديّة.

موقـــع كرّاســـات الشّروط ضمن التّدابير المعروفـــة لتنظيم الأنشطـــة الإقتصـــاديّـــة:

انطلق المجلس من التّذكير بأنّ كلّ الأنشطة الإقتصاديّة تستوجب ممّن يريد القيام بها أن يتحقّق له قسط من الشّروط العامّة اللاّزمة للقيام بالنّشاط، مضيفا أنّ هذه الشّروط ليست في نهاية المطاف إلاّ تحديدا عامّا لما يملكه كلّ شخص من تأهّل قانونيّ للإنصراف إلى ما يختار من الأنشطة الصّناعيّة والتّجاريّة.

كما اعتبر هذا التّحديد ضروريّا طالما أنّ حرّية الإنتصاب لمباشرة الأنشطة الإقتصاديّة تحتاج مثل سائر الحرّيات الأخرى إلى بعض من الضّوابط مثلما أقرّ به المجلس الدّستوريّ الفرنسيّ في قرار صادر عنه بتاريخ 27 جويلية 1982 والـــذي جـــاء فيه أنّ " حرّية الإنتصاب لممارسة الأنشطة الإقتصاديّة ليست عامّة ولا مطلقة "، ومثلما أضافه في قرار آخر صدر عنه بتاريخ 16 جانفي 1986 من أنّ " الحرّية المشار إليها تمارس في حدود يسمح بها القانون ".

وبالنّسبة لتنظيم حرّية القيام بالأنشطة الإقتصاديّة، أقرّ المجلس بوجود نظم متعدّدة يتمّ الإختيار بينها تبعا لهامش الحريّة الذي تروم الدّولة كفالته لممارسي النّشاط المعنيّ. مستعرضا تلك النّظم ضمن درجات أدناها من زاوية الحرّية نظام إحتكار الدّولة لبعض الأنشطة الإقتصاديّة وأقصاها نظام التّصريح بالنّشاط:

- نظام إحتكار الدّولة لبعض الأنشطة الإقتصاديّة: وفي إطاره يتمّ إستغلال جانب من الأنشطة الإقتصاديّة مباشرة من المصالح المركزيّة للدّولة أو من طرف مؤسّسات يتمّ إحداثها للغرض، ويعتبر النّظام الأشدّ مساسا بمبدإ حرّية المنافسة لأنّه لا يسمح بها إطلاقا في المجال الذي يخضع إليه.

- نظام منع النّشاط: وما يميّزه عن نظام إحتكار الدّولة هو أنّ النّشاط الإقتصاديّ المعنيّ به ممنوع تماما لسبب لا يتعلّق بتخصيصه للدّولة وإنّمـــا بدواعي تتّصل بالأمن العامّ أو الأخلاق أو الصحّة العامّة (تجارة المخدّرات، تجارة الأسلحة . . .) .

- نظام التّرخيص في النّشاط: ويكون فيه القيام بالنّشاط مقيّدا بالحصول على الرّخصة، كما أنّه يبقي عادة على سلطة تقديريّة واسعة للإدارة في إسناد التّرخيص من عدمه. ورغم ما فيه من الحدّ من المنافسة، فإنّ أغلب التّشاريع والمعاهدات تقرّ به وتجيزه، إمّا لكونه يندرج في نطاق الفترة الإنتقاليّة التي تمرّ بها العديد من الدّول وإمّا لكونه يتعلّق ببعض القطاعات والموادّ التي تحتاج إلى مراقبة. وهو نظام مفيد متى آستدعى الأمر من السّلط العموميّة تغليب مصلحة أعلى درجة على مطلب المنافسة الذي لا يسوغ إعتباره هدفا في حدّ ذاته وإنّما وسيلة لتحقيق النّماء والرّفاه الإقتصاديّ.

ولا يتوقّف الكشف عن هذا النّظام على عناصر أو معايير شكليّة بل أنّ العبرة تكون دائما بمدى تحوّز الإدارة الموكول لها الإشراف على النّشاط الإقتصاديّ بسلطة تخوّل لها الإستقلال بتقدير مدى تعيّن السّماح بالنّشاط من عدمه، وعليه فإنّه يكون متاحا القول بتوفّر نظام التّرخيص بالنّسبة لمجالات حتّى وإن إعتمدت النّصوص النّافذة بشأنها عبارات وتسميات تفيد مبدئيّا دخولها ضمن أنظمة أخرى للمراقبة البعديّة للأنشطة الإقتصاديّة. فلا يكفي التوقّف عند الشّكل الذي يكتسيه شرط مباشرة النّشاط أو العبارة المعتمدة للّتعريف به: ترسيم بجدول، موافقة، مصادقة، رخصة، إسناد بطاقة

مهنيّة، تسليم جواز أو رخصة أو مؤهّل. . . كما أنّه وفي مقابل ذلك لا يعدّ نظام التّرخيص دائما مرادفا لإرادة التّضييق على النّشاط والحدّ من المنافسة، بل أنّ إرساء هذا النّظام بشأن بعض الأنشطة قد تبرّره مصلحة عامّة أعلى مرتبة من مبدإ المنافسة مثل حماية بعض القطاعات من الإندثار إلى حين تأهيلها وتمكينها من الصّمود في وجه المنافسة الأجنبيّة أو خدمة الحقّ في التّنمية، أو كذلك المحافظة على النّظام العامّ من حيث الأمن والصحّة، لكنّ العبرة تكمن دائما في نوعيّة الرّخصة المطلوبة وما إذا كان القانون قد ضبط بدقّة شروطا موضوعيّة لإسنادها بما يقيّد سلطة الإدارة ويضمن المساواة بين جميع المتعاملين بالسّوق.

وقد استخلص المجلس من ذلك أنّه في بعض الحالات يكون الإبقاء على نظام التّرخيص المسبّق مع ضبط شروط إسناده بدقّة متناهية أفضل من إقرار مبدإ المراقبة اللاّحقة وإشتراط التّرسيم بقائمة مع ترك ذلك الأمر موكولا إلى هيكل أو جهاز يتمتّع بسلطة تقديريّة دون ضوابط.

- نظام ضبط شروط مباشرة النّشاط :

ذكر المجلس بأنّ هذا النّظام يوجد في عديد النّظم والقوانين المقارنة، وهو يتمثّل في قيام السّلط العموميّة بمقتضى مقرّرات إداريّة بضبط شروط تحكم مباشرة الأنشطة الإقتصاديّة سواء عند إحداثها أو الدّخول إليها. فإن لم تتوفّر منذ البداية الشّروط المستوجبة للبدء في النّشاط (مؤهّل علميّ، كفاءة مهنيّة، جنسيّة، نقاوة الملفّ العدليّ، محلّ له مواصفات معيّنة، شروط ومواصفات فنّية. . .) فإنّ القيام به يكون ممنوعا. وإن كانت هذه الشّروط متوفّرة في البداية ثمّ تخلّفت بعد الإنطلاق في النّشاط فإنّه يقع التّصريح بذلك المنع من هيكل يناط به ذلك بعد مراعاة الإجراءات المستوجبة.

كما زاد المجلس في وصف نظام تحديد شروط ممارسة النّشاط، فأشار إلى عدم دقّة العبارة المستعملة أحيانا للتّعبير عنه باعتبار أنّه يستوعب جميع الصّور والحالات التي لا تجد لها موقعا ضمن بقيّة نظم تأطير الأنشطة.

■ نظام التّصريح بالنّشاط: وذكر المجلس بشأنّه أنّه الأكثر إستجابة لمبدأي حرّية الصّناعة والتّجارة وحرّية المنافسة لأنّه يبقي إشراف الدّولة على الأنشطة الإقتصاديّة في أقلّ حدوده الممكنة ويكرّس تماما نمط الرّقابة اللاّحقة لحرّية الإنتصاب لممارسة الأنشطة الإقتصاديّة. كما أنّ العمل بهذا النّظام يتمّ في كلّ الحالات التي يخضع فيها القانون ممارسة النّشاط إلى مجرّد إخطار يتولاّه القائم به ويحيط بمقتضاه الإدارة علما ببعض المعطيات المتّصلة بالنّشاط المزمع القيام به .

وبخصوص آثاره القانونيّة ، فإنّ التّصريح وإن كان لا يمسّ من حرّية إختيار النّشاط إلاّ أنّه ينجرّ عن عدم القيام به عدم شرعيّة النّشاط . وهو يعتبر من جهة الإدارة عملا كاشفا للنّشاط (Acte déclaratif) ومن جهة القائم به هو مجرّد شرط للبدء في النّشاط (Acte-condition) .

وبعد أن استقرّ له وصف كافّة النّظم الممكنة لمراقبة مباشرة الأنشطة الإقتصاديّة، التفت المجلس إلى نظام كرّاسات الشّروط باحثا له عن موقع ضمن النّظم المذكورة. فلاحظ أنّه من ضمن جملة تلك النّظم، يبدو النّظام الثّالث المعروف بنظام تحديد شروط مباشرة النّشاط الأقرب إلى تقنية كرّاسات الشّروط المعمول بها في بلادنا.

وهذا التّقارب وجده المجلس في ناحيتين:

– أنّ كلاّ من النّظامين يقوم على مبدإ الرّقابة اللاّحقة للنّشاط بإعتبار أنّ الأحكام المضمّنة فيهما تتعلّق بشروط للمباشرة يتمّ التحقّق منها ومراقبتها وتتبّع المخالفين لها بعد القيام بالنّشاط الذي لا يتوقّف تعاطيه على الحصول على ترخيص مسبق.
– أنّ كلاّ من النّظامين يقوم على ضبط صنفين من الشّروط لازمين لمزاولة النّشاط: شروط ذاتيّة تتعلّق بالتأهّل للقيام بالنّشاط، وشروط موضوعيّة تخصّ كيفيّة مباشرة النّشاط.

كما انّ هذا التّقارب دفع المجلس إلى التّساؤل عن دوافع إختيار بلادنا تقنية كرّاسات الشّروط لتنظيم سبل الإنتقال من الرّقابة السّابقة إلى الرّقابة اللاّحقة للأنشطة الإقتصاديّة، والحال أنّ هذه التّقنية مثلما سوف يلي بيانه قد وضعت أصلا في سياق آخر يتعلّق بتنظيم تعاقديّ لشروط إنجاز المشاريع في إطار الصّفقات العموميّة.

الخصائص العامّة لكرّاسات الشّروط كتقنية لتأطير الأنشطة الإقتصاديّة:

تناول المجلس كرّاسات الشّروط كصيغة لجأت إليها الدّولة لتعويض نظام التّراخيص الإداريّة من زاوية نظريّة، فرأى انّها تطرح إشكالا أكيدا بسبب كونها لا تمثّل صنفا راجعا إلى أيّ مفهوم معروف من المفاهيم المتّصلة بأساليب القيام بالوظيفة الإداريّة.كما أنّه بالرّجوع إلى المادّة المضمّنة بها والتي هي مادّة ترتيبيّة بالأساس فإنّه لم يعثر على تبرير مقنع لإستبعادها من فئة المقرّرات الإداريّة و عدم اعتماد تسمية أخرى تكون مناسبة لها بحسب منزلة السّلطة التي صدرت عنها ضمن هرم الإدارة.

كما برز للمجلس بالتّمعّن في مختلف كرّاسات الشّروط نافذة المفعول، أنّها تفتقر بشدّة إلى التّجانس اللاّزم لإعتبارها مفهوما قائما بذاته فضلا عن الإختلاف البيّن بين مضمونها والمعنى الذي توحي به.

ولذلك رجع المجلس إلى تاريخ نشأة كرّاسات الشّروط، فتبيّن له أنّها إرتبطت بمادّة الصّفقات العموميّة، إذ أطلقت على وثيقة أو مجموعة وثائق داخلة ضمن عقد الصّفقة. كما رجع بشأنها إلى الأمر عدد 3158 لسنة 2002 المؤرّخ في 17 ديسمبر 2002 والمتعلّق بتنظيم الصّفقات العموميّة ولاحظ أنّه خصّص العنوان الثّالث منه لكرّاسات الشّروط.

ولاحظ أنّ ما يميّز كرّاسات الشّروط في مادّة الصّفقات العموميّة هو أنّها تعتبر جزءا لا يتجزّأ من عقد الصّفقة ويتمّ إمضاؤها من طرفي العقد والتقيّد بمناسبة التّنفيذ بما جاء فيها ، وهو ما أثار جدلا فقهيّا كبيرا بخصوص جانب من البنود الواردة بكرّاسات الشّروط والتي تملك الإدارة تغييرها من جانب واحد أثناء تنفيذ الصّفقة، وهو جدل لم يمنع من تغليب الصّبغة التّعاقديّة لكرّاسات الشّروط.

ومن ذلك استخلص المجلس أنّه ما دامت كراسات الشروط المعتمدة في مجال الصفقات العموميّة ذات طبيعة تعاقديّة ثابتة، فإن استحداث كراسات الشروط لتنظيم الأنشطة الإقتصاديّة مع طبيعتها الترتيبيّة الواضحة يضعنا إزاء مصطلح واحد لا تخضع أصنافه إلى نفس النظام.

فمن جهة لا يختلف تطبيق كرّاسات الشّروط في مادّة الصّفقات العموميّة عن ذلك الذي كان في كلّ البلدان التي إستلهمت مبادئ القانون والتّنظيم الإداريّ الفرنسيّ، ولذلك فهو لم يطرح أبدا إشكالا خاصّا بتونس.

غير أنّ الأمر خلاف ذلك فيما يخصّ كرّاسات الشّروط الواقع إبتداعها لتنظيم مباشرة الأنشطة الإقتصاديّة، حيث أنّ تخصيصها لهذا الغرض خاصّ بالتّجربة التّونسيّة ولا يتأيّد بأيّ منوال أجنبيّ حتى ضمن البلدان التي تتشابه معها من حيث نظامها الإداريّ وإختياراتها الإقتصاديّة.

وبعد أن فرغ من الجانب النّظري، مرّ المجلس إلى تقديم استنتاجاته على التّعامل الواقع مع كرّاسات الشّروط عند تنظيم أوجه مباشرة الأنشطة الإقتصاديّة، باحثا عن جملة من القواسم المشتركة بينها يمكن إعتبارها إطارا عامّا تصدر فيه تلك الكرّاسات، لافتا الإنتباه إلى فوارق بدت له في إعداد بعض كرّاسات الشّروط طالبا لها التّفسير.

الإستنتاجات:

اعتمادا على ما كلّ سلف، توصّل المجلس إلى الإستنتاجات التاليّة:

أوّلا:

لاحظ المجلس أنّ بعض كراسات الشروط و إن تخلّت في أغلب الحالات عن قاعدة المصادقة الإداريّة المسبّقة، فإنّ كثيرا منها حافظ على محتوى النصوص السّابقة المنظّمة للقطاعات الإقتصاديّة المعنيّة، ضاربا على ذلك مثلا بكراسات الشروط المنظّمة للمهن شبه الطبيّة.

ثانيا:

لاحظ المجلس أنّه لم تتمّ دائما الإستجابة لهدف تبسيط الإجراءات الإداريّة و حذف التراخيص المسبّقة، مشيرا إلى ما لاحظه في بعض الحالات من زيادة في تعقيد تلك الإجراءات حيث أنّ باعثي بعض المشاريع أجبروا قانونا على الحصول على ترخيص مسبق زيادة على احترام بنود كراس الشروط الذي تمّ إصداره. و ساق المجلس على ذلك مثال الفصل 11 من القانون عدد 83 لسنة 2000 المؤرّخ في 9 أوت 2000 والمتعلّق بالمبادلات و التجارة الإلكترونية الذي اشترط على كلّ شخص يرغب في تعاطي نشاط مزود خدمات المصادقة الإلكترونيّة الحصول على ترخيص مسبق من الوكالة الوطنيّة للمصادقة الإلكترونيّة في حين أنّ الفصل 12 من نفس القانون فرض على مزود خدمات المصادقة الإلكترونية إصـــدار و تسليم و حفظ الشهادات وفقا لكرّاس شروط.

ثالثا:

لاحظ المجلس أنّه في غياب نصّ قانوني موحد ينظّم عمليّة المصادقة على إصدار كرّاس الشروط، ظهر تباين على مستوى طبيعة تلك النصوص حيث أنّه تمت المصادقة على أغلب كراسات الشروط بواسطة قرار وزاري في حين أنّه وقع اللّجوء في بعض الحالات إلى أوامر للمصادقة عليها.

ورغم أنّ غياب الإطار القانونيّ الموحّد يمنع من تقديم تفسير يقينيّ لإختلاف مستويات المصادقة على كرّاسات الشّروط، إلاّ أنّ المجلس حاول تقديم ذلك التّبرير.

فذكر أنّ مرتبة العمل القانونيّ الذي تتمّ بمقتضاه المصادقة ضمن المنظومة القانونيّة تتحدّد بمقدار الحماية التي يراد إعطاؤها لمبدإ حرّية النّشاط الإقتصاديّ. فكلّما برزت الرّغبة في إعطاء دفع لقطاع معيّن وتوفير مزيد من الضّمانات للإستثمار فيه يكون مفيدا أن تتمّ المصادقة على كرّاس الشّروط المتعلّق به بأمر.

كما أشار إلى أنّه وبالنّسبة لكرّاسات الشّروط التي يهم موضوعها قطاعات مختلفة تتمّ المصادقة عليها من قبل كافّة الوزراء الرّاجعة إليهم تلك القطاعات بالنظر.

رابعا:

تعذّر على المجلس من خلال استعراض الحالات المعروضة عليه التوصّل إلى حدّ واضح بين ما تتدخّل كرّاسات الشّروط لتنظيمه وما يتعيّن تركه لتدخّل السّلطة التّشريعيّة أو التّرتيبيّة. بل أنّ ما لاحظه هو أنّ تنظيم شروط القيام ببعض الأنشطة المتماثلة يتمّ بنصوص مختلفة ليست لها نفس المرتبة.

– ففي حالات تكون المادّة ذاتها مجالا لتطبيق شروط واردة بنصّين مختلفين، وقد أكّد المجلس في هذه الحالة أنّ وجود شروط بالتّشريع الجاري به العمل (نظام تحديد شروط تعاطي النّشاط مثلما تمّ بيانه أعلاه) يغني مبدئيّا عن إعتماد كرّاس شروط، كما أنّ إعتمادهما معا بخصوص نفس المسألة لا يستجيب لشروط تيسير بعث الأنشطة ويخشى معه تباين أو عدم إنسجام الأحكام المتعلّقة بهما.

– وفي حالات أخرى يخضع النّشاط ذاته ولكن في مراحله المختلفة إلى نصّين مختلفين.

– كما توجد حالات أخرى يخضع فيها النّشاط ذاته إلى أكثر من نظام تبعا لتغيّر ظروف القيام به.

كما لاحظ من جهة أخرى أنّ الدّور الذي يقوم به الوزير الرّاجع إليه القطاع المراد تنظيمه ضمن إجراءات إتّخاذ كرّاس الشّروط ليس واحدا في كافّة النّصوص المتضمّنة اللّجوء إلى هذه التّقنية القانونيّة.

فلئن كانت الحالة الغالبة هي أنّ الوزير المكلّف بالقطاع يكتفي بالمصادقة على كرّاس الشّروط الذي يتمّ إتّخاذه بالتّنسيق بين الفئات المعنيّة بتطبيقه، إلاّ أنّه توجد حالات ينصّ فيها القانون على أنّ الوزير هو الذي يصدر كرّاس الشّروط ولا يكتفي بالمصادقة عليه فقط.

كما لاحظ من جهة أخرى، عدم إتّفاق كافّة النّصوص المتضمّنة لإصدار كرّاسات شروط على الصّيغ التي تسبق المصادقة عليها من الوزير المختصّ. فمن هذه النّصوص ما ينصّ على صدور كرّاس الشّروط بناء على إقتراح جهة إداريّة معيّنة، ومنها ما تضمّن أن صدور كرّاس الشّروط يتمّ بعد أخذ رأي وزير أو وزراء آخرين، ومن هذه القوانين ما اكتفى بالإشارة إلى المصادقة بقرار على كرّاس الشّروط دون أيّ إجراء آخر.

خامسا:

نبّه المجلس إلـــى ما تحتـــوي عليه عديد كراســـات الشروط من عبـــارات عامّـــة و مصطلحات غامضة قد تؤدّي إلى صعوبة على مستوى التطبيق و تعطي للإدارة حريّة كبرى لتأويـــــلها و تفسيرها في مجال يحتاج إلى ضوابط دقيقة ومعروفة مسبّقا يتساوى معها جميع المتعاملين بالسّوق. وأشار إلى وجوب الإحتياط إلى ما يمكن أن ينجرّ عن ذلك في بعض الحالات من إجحاف عند التنفيذ و تقييد لحرّية ممارسة النّشاط، و هو ما يخشى معه الوصول إلى نتائج معاكسة للنتائج المرتقبة من عمليّة حذف التراخيص المسبقة.

سادسا:

في نظر المجلس فإنّ بعض كراسات الشروط أبقت على وجوبيّة الحصول على تراخيص إداريّة وإن تمّ ذلك بشكل مقنّع، وذلك من خلال إشتراط بعض الإجراءات من ذلك :

– التّرسيم بقائمة الأشخاص المخول لهم ممارسة النشاط مع إضافة الخضوع إلى مقتضيات كراسات الشروط.

– مطالبة باعث النّشاط مسبّقا بالإدلاء بمجموعة من الوثائق تقدّم إلى الإدارة مما يمثّل شكلا من أشكال المراقبة المسبقة.

– الحصول على بطاقة مهنيّة إضافة إلى احترام كراس الشروط.

– إدراج شروط خاصّة لا يمكن اعتبارها معايير فنيّة بل تراخيص إداريّة على المعنى المتعامل به كالإبقاء على ضرورة تقديم شهادة إثبات الخبرة صلب كراس الشروط المتعلّق بمجمّعي الجلود الخام.

سابعا:

رأى المجلس أنّ تنظيم قطاع من القطاعات الإقتصاديّة بواسطة كراس شروط يكون مفيدا وإيجابيّا إذا كان الهدف منه وضع قواعد عامّة لممارسة النشاط و ضبط قواعد التعامل بين جميع المتدخّلين و حماية المستهلك.

أمّا إذا كان موضوع كراس الشروط و هدفه اتخاذ إجراءات تهدف إلى حماية الأمن العامّ و تجنّب ممارسات المغالطة و ضمان حماية الصحة و السلامة البشريّة و الحيوانيّة والنباتيّة و البيئة فإنّه يمكن تعويض كراس الشروط بتراتيب فنيـــــة و إجراءات صحية يتمّ اتّخاذها طبقا لنصوص قانونيّة تحدّد خصائص المنتوجات أو الخدمات و كذلك طرق إنتاجها أو إسدائها أو وجوب مطابقتها لمواصفات عالميّة.

و بهذا المعنى، يكون اللّجوء إلى التراتيب الفنيّة أفضل نظرا إلى العدد الضخم من كرّاسات الشروط التي تمّ إصدارها إلى حدّ الآن (142 كرّاس) و العدد الكبير من كرّاسات الشروط التي لا زالت تحت الدرس و لم يتمّ إصدارها بعد، مما سيؤدّي إلى تواجد مادة ترتيبية دسمة وغير متناسقة مع مبدإ تبسيط الإجراءات الإداريّة.

ثامنا:

أشار المجلس إلى ما تضمّنته عديد الكراسات من شروط مشطّة و صعبة التنفيذ ممّا يمكن اعتباره من زاوية قانون المنافسة و الأسعار نوعا من أنواع الحدّ من الدّخول إلى السّوق وإلى عرقلة المنافسة الحرّة فيه كاشتراط مستوى علمي مرتفع دون مبرّر مقنع أو كفاءات و تجربة مهنيّة طويلة المدى أو الإثنين معا أو اشتراط امتلاك أو كراء وسائل عمل أو تجهيزات كثيرة و باهضة الثمن.

تاسعا:

نبّه المجلس إلى أنّ فرض أسعار و تعريفات موحدة لتسويق المنتوج و الحال أنّ الأسعار حرّة في القطاع المقصود، يعتبر حدّا من ممارسة النشاط و من حريّة المنافسة فيه حيث أنه يمنع باعث المشروع من تطبيق تعريفات مختلفة حسب أهميّة الحريف و استمراريّة التعامل معه و من تصنيف الحرفاء حسب الكمّيات المقتناة.

عاشرا :

لاحظ المجلس أنّ بعض كراسات الشروط تعرّضت إلى العقوبات دون التنصيص على حقوق الدفاع من إعلام و حق الردّ و إعطاء الباعثين مهلة لتسوية وضعيّتهم مع الإدارة و احترام بنود كراس الشروط. كما أشار إلى أنّ العقوبات المذكورة و المتمثّلة غالبا في إيقاف النشاط تعتبر مجحفة و قاسية أحيانا حيث أنّها تقفز إلى العقاب الأقصى دون تطبيق مبدإ التدرّج في العقوبات حسب خطورة المخالفة أو العود.

وتأسيسا على كلّ ما تقدّم، خلص المجلس إلى أنّ كرّاسات الشّروط المنظّمة لمباشرة الأنشطة الإقتصاديّة في بلادنا لا تعبّر عن تصوّر واحد لتأطير الأنشطة المراد تنظيمها، كما أنّها لا تتّحد من حيث ضبطها لطبيعة وحدود الدّور الموكول للإدارة في مراقبة النّشاط. ولذلك فقد نبّه إلى وجوب أن يراعى في أيّ محاولة لتقييمها أو مراجعتها كون وحدتها الظّاهريّة تخفي إنقسامها إلى صنفين:

– صنف أوّل يستجيب لمبدإ الحريّة ويكرّس الرّقابة اللاّحقة للأنشطة الإقتصاديّة بحيث تبرز فيه السّلطة المقيّدة للإدارة التي يقتصر دورها فيه على المراقبة البعديّة. وهو الصّنف الذي ينسجم أكثر مع المفهوم الحقيقي لكرّاس الشّروط ويستجيب للأهداف التي يرمي إليها إقرار هذا النّظام الرّامي إلى تعزيز حرّية النّشاط الإقتصاديّ.

– صنف ثان يتناقض تماما مع مفهوم كرّاس الشّروط كيفما إستقرّ عند بداية اللّجوء إليه بديلا لنظام التّرخيص لمباشرة النّشاط، فهو لا يغيّر من طبيعة المراقبة التي يخضع إليها إحداث المشاريع الإقتصاديّة كما أنّه لا يخفّف من الإجراءات المستوجبة والقيود المفروضة على النّشاط، ولذلك فقد بقيت الأحكام المضمّنة به أقرب إلى نظام التّرخيص و لم تتغيّر طبيعتها وإن تمّ تضمينها بوثائق أطلق عليها وصف "كرّاسات الشّروط ".

وبرأي المجلس فإنّه يتعيّن الحسم في المجالات المذكورة وذلك إمّا بالإبقاء عليها ضمن نظام التّرخيص متى كان ذلك من مقتضيات كونها ذات مساس بالأمن أو الصحّة العامّة أو بقطاعات تحتاج إلى حماية إلى حين تأهيلها للصّمود أمام المنافسة الأجنبيّة، أو بالنّأي بها عن نظام التّرخيص تماما وإلحاقها بالصنّف الذي يستجيب أكثر لكرّاس الشّروط.

و فضل هذا الإختيار هو أنّه يساهم في الحدّ من تضخّم عدد كرّاسات الشّروط، خاصّة متى تكامل مع جهد آخر يرمي إلى تخفيف محتوى تلك الكرّاسات وذلك من خلال تخليصها من المسائل التي تصلح أكثر لإدراجها ضمن تراتيب فنّية تصدر بها نصوص قانونيّة.

القسم الرابع
التّركيز الإقتصادي

عرض على مجلس المنافسة خلال سنة 2006 مشروعان للتّركيز الإقتصادي تعلّق الأوّل بتجارة التّوزيع في حين تعلّق الثّاني بسوق اللفّ والتّعبئة.

الفقرة الأولى: الرّأي عدد 62114 الصّادر بتاريخ 23 فيفري 2006:

تعهّد المجلس في هذا الملفّ بعمليّة تركيز إقتصادي بين مؤسّستين ناشطتين في تجارة التّوزيع.

وقد انطلق المجلس من بيان الشّروط التي ينبغي أن تكتسيها عمليّة التّركيز حتى تخضع للرّقابة وتكون من مرجع نظره، مذكّرا بأنّه لا بدّ أن يتعلّق الأمر بتركيز اقتصادي أوّلا و أن يبلغ درجة معيّنة يمكن أن تؤثر على المنافسة.

وبغاية التثبّت من الشّرطين المذكورين رجع المجلس إلى مشروع التركيز المعروض عليه ولاحظ أنّ التعريف الوارد بالفصل 7 من قانون المنافسة و الأسعار حول مفهوم التركيز ينطبق إلى حدّ بعيد على الوضعيّة المعروضة عليه .

كما أضاف أنّه لا يكفي الحسم في اعتبار عمليّة أو مشروع ما يشكّل تركيزا للقول بأنّه حريّ بالمراقبة بل لا بدّ من أن يكون التركيز قد بلغ درجة من الأهميّة تسمح له بتهديد المنافسة، وأنّ هذه الأهميّة تقاس بالآثار المحتملة له، ولا تتحقّق إلاّ ببلوغ عتبات رقميّة معيّنة.

وفي هذا السّياق، رجع المجلس إلى الفصل 7 (جديد) من قانون المنافسة و الأسعار وبيّن أنّ هذا الإجراء ينطبق على كلّ المؤسّسات المعنيّة بعمليّة التركيز الاقتصادي سواء كانت طرفا فاعلا أو هدفا لها و كذلك المؤسّسات المرتبطة بها في صورة توفّر أحد الشرطين التاليين:

– أن يتجاوز نصيب هذه المؤسّسات مجتمعة خلال سنة نسبة 30 في المائة من البيوعات أو الشراءات أو كلّ الصّفقات الأخرى على السوق الدّاخليّة لمواد أو منتوجات أو خدمات بديلة أو جزء من هذه السوق.

– أن يتجاوز إجمالي رقم المعاملات المنجز من طرف هذه المؤسّسات على السوق الدّاخليّة مبلغا يضبط بأمر".

كما عاد المجلس إلى الأمر عدد 3238 لسنة 2005 المؤرّخ في 12 ديسمبر 2005 فوجد أنّه قد ضبط الحدّ الأدنى لرقم المعاملات الإجمالي المنجز على السوق الدّاخليّة بعشرين مليون دينار.

وبالرّجوع إلى مشروع التّركيز المعروض عليه و إلى دراسة السوق و خاصّة قائمة النتائج الخاصة بالشركتين موضوع عمليّة التّركيز بالنّسبة إلى السّنة الماليّة 2004، تبيّن للمجلس أنّ رقم المعاملات المحقّق من المؤسّستين المذكورتين قد تجاوز الحدّ الأدنى الذي ضبطه الأمر المشار إليه، وبناء على ذلك اعتبر أنّ مشروع التركيز المعروض عليه قد استوفى جميع الشروط القانونيّة الموجبة لعرضه على الوزير المكلّف بالتّجارة.

وبخصوص مدى تأثير عمليّة الإستيعاب على المنافسة، رأى المجلس أنّه لا يمكن استنتاجه إلاّ بالنظر إلى الوضعيّة قبل عمليّة التركيز ثمّ إلى الوضعيّة بعدها.

فبخصوص وضعيّة المنافسة قبل عمليّة التركيز، لاحظ المجلس أنّ سوق التوزيع قبل عمليّة التركيز تتميّز بوجود مؤسّستين تمتلكان مساحات تجاريّة كبرى ذات علامات توزيع عالميّة ومغازات كبرى، و هما على التوالي:

- مجموعة "المبروك" التّي تمتلك المساحة الكبرى "جيان" و 46 مغازة تحت علامات "مونوبري" على إثر إقتناء هذه المجموعة لسلسلة المغازات التجارية "توتة " و "البساج".

- شركة "أوليس إيبار للتوزيع" التي تمتلك مساحة كبرى تحت علامة "كارفور" ومغازتين كبريين تحت علامة "شامبيون".

إضافة إلى شركة "المغازة العامّة التي تمتلك 45 نقطة بيع من بينها مغازات ذات مساحات كبرى.

أمّا بقيّة المؤسّسات المتدخلة في القطاع و الناشطة خصوصا في توزيع المواد الغذائيّة والمنتوجات المعدّة للإستهلاك المترلي فلا تمتلك إلاّ مغازات كبرى فحسب، وتنشط تحت العلامات التجاريّة التّالية:

- مغازات "بونبري" و عددها 43 موزّعة على كامل تراب الجمهوريّة.

- مغازات "بروموقرو" و عددها 4 .

- مغازات "مقرو" و عددها 2.

أمّا بخصوص وضعيّة المنافسة بعد عمليّة التركيز، فلاحظ المجلس أنّ عملية التركيز المعروضة عليه ستؤثر حتما على المنافسة في مسالك التوزيع العصرية و تحديدا المغازات الكبرى وذلك نظرا لأهمّية الوزن التّجاري للمؤسّسة التي سيتمّ استيعابها من حيث عدد نقاط البيع الرّاجعة لها و من حيث انتشارها في العديد من الجهات، واستخلص من ذلك أنّ هيكلة مسالك التوزيع العصرية ستصبح أكثر توازنا بآعتبار أنّ عمليّة التّركيز المطلوب التّرخيص فيها ستعدّل موازين القوى في هذه السوق.

وبناء على ذلك أفاد المجلس برأيه معتبرا أنّ عمليّة التركيز المشار إليها لا تتنافى مع حرّية المنافسة في السوق واقترح الموافقة عليها على أن تتعهّد الشّركة المستوعبة بإتمام التزاماتها تجاه المتعاملين مع الشّركة الواقع استيعابها من عملة و دائنين وتحقيق الأهداف المشار إليها بتقرير الجدوى والمذكرة التوضيحيّة المصاحبة للملفّ.

الفقرة الثّانية: الرّأي عــدد 62145 الصّادر بتاريخ 7 سبتمبر 2006:

طلب وزير التجارة رأي مجلس المنافسة حول مشروع سيطرة شركة مختصّة في إنتاج مواد التعبئة و اللف الليّن على شركة يتمثّل نشاطها الأساسي في الخدمات المتعلّقة باللف و التعبئة.

وقد تثبّت المجلس من آنصهار العمليّة ضمن حالات التركيز الإقتصادي طبقا لما ينصّ عليه الفصل 7 من قانون المنافسة و الأسعار موضّحا أنّ المشرّع قد تبنّى من خلاله تعريفا مزدوجا لمفهوم التركيز الإقتصادي يقوم على الوسيلة التي تتحقّق بواسطتها عمليّة التركيز و على النتيجة المترتبة عنها في الآن ذاته.

كما أضاف أنّه يقصد "بالوسيلة" تلك الطريقة التي يتمّ بمقتضاها التركيز الإقتصادي والتي تتخذ أشكالا متعدّدة، مثل دمج المؤسّسات أو إحالة حقّ الإنتفاع أو الشراء، أي كلّ العمليّات التي ينجر عنها نقل للملكيّة أو لحق الإنتفاع أو جزء منها.

وبخصوص عنصر "النتيجة"، ذكر المجلس أنّ المقصود به هو اكتساب مؤسّسة ما سلطة رقابة أو سيطرة حاسمة على نشاط مؤسسة أخرى بصفة مباشرة أو غير مباشرة وفقا للمعيار الإقتصادي.

كما بيّن المجلس أنّ المشرّع التونسي اعتمد هذين المعيارين بصفة متلازمة إذ لا تعدّ أي عمليّة تركيزا اقتصاديّا إلاّ إذا توفّر فيها وجوبا شرطان متلازمان، حيث لا بدّ أن ينجرّ عنها نقل للملكيّة أو لحقّ الإنتفاع أو لجزء منهما، ثم أن تفضي العمليّة إلى تمكين مؤسّسة أو عدّة مؤسّسات من ممارسة سيطرة حاسمة على نشاط و قرارات مؤسّسة أو عدّة مؤسّسات أخرى.

وبعد أن تثبّت من مشروع التركيز الإقتصادي المعروض عليه، تأكّد للمجلس أن مفهوم التركيز الذي جاء به قانون المنافسة والأسعار ينطبق عليه باعتبار أنّ العمليّة المذكورة سيتمّ بمقتضاها نقل ملكيّة عينيّة وحقوق وإلتزامات من مؤسّسة إلى مؤسّسة أخرى.

كما تحقّق المجلس من آندراج العمليّة ضمن الحالات الخاضعة للترخيص وذلك بالرّجوع إلى الفصل 7 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار الذي أوجب أن يعرض على موافقة الوزير المكلّف بالتجارة كل مشروع تركيز أو عمليّة تركيز إقتصادي من شأنها خلق أودعم وضعيّة هيمنة على السوق الداخليّة أو جزء منها بعد توفّر أحد الشرطين التاليين:

الشرط الأوّل: يتمثّل هذا الشرط في تجاوز نصيب المؤسسات المعنيّة مجتمعة خلال سنة، نسبة 30% من مجمل البيوعات أو الشراءات أوكلّ الصفقات الأخرى المنجزة بالسوق الداخليّة أوجزء منها لمواد أو منتوجات أو خدمات بديلة.

الشرط الثّاني: ويتعلّق بتخطّي إجمالي رقم المعاملات المنجز من طرف هذه المؤسسات على السوق الدّاخلية مبلغا معيّنا، ضبطه الأمر عدد 3238 لسنة 2005 المؤرخ في 12 ديسمبر 2005 بعشرين مليون دينار.

وقد بيّن المجلس آستنادا إلى المعطيات المتوفّرة بالملـــف موضوع الإستشارة أن الشرط الأول غير متوفّر حيث أن جميع الشركات المعنيّة بعمليّة التركيز الحاليّة و كذلك الشركات المرتبطة بها لا يتجاوز نصيبها نسبة 15% من سوق التغليف و التعليب الليّن.

أما الشرط الثاني المتعلّق برقم المعاملات فقد وجده المجلس متوفّرا باعتبار أن الشّركة المسيطرة قد حقّقت بمفردها خلال سنة 2005 رقم معاملات قدّر بـــحوالي 23,5 مليون دينار.

وبخصوص تأثير عملية التركيز على المنافسة، بيّن المجلس أنّه رغم من أنّ عمليّة التركيز المعروضـــة عليه من شأنهـــا أن تقلص من عـــدد المتنافسين في ســـوق التغليف و التعليب الليّن من خلال سيطرة أحد الصناعيين على منافس آخر بالسوق، إلاّ أنّه يبرز وجود فائدة إقتصاديّة من هذه العمليّة و ذلك استنادا إلى المعطيات التالية:

1. شهد قطاع التعبئة و التغليف على المستوى العالمي عمليّات تركيز لم يسبق لها مثيل أفرزت عملاقين عالميين هما "ألكان باكادجينك" و "أمكور باكادجينك " برقم معاملات تفوق 6 مليار دولار لكلّ و احد منهما.

أمّا على المستوى الإقليمي فهناك تطوّر سريع لمؤسّسات جديدة اكتسحت السوق التونسيّة و بدأت في منافسة المنتوج المحليّ مثل "عوبيكان" من السعوديّة و"تونيك" من الجزائر أو "ساكيتال" و"سينتروبلاست" و "رونزولي" من إيطاليا و كذلك بعض المؤسّسات التركيّة التي ترتكز على سوق داخليّة قويّة و معرفة جيّدة.

كما يلاحظ أنّ توريد منتوج التغليف و التعبئة هو في طور التحرير الكلّي، لاسيما وأنّ المنتوج الجزائري والمنتوج السعودي لا يخضعان لمعاليم ديوانيّة عند دخولهما إلى السوق التونسيّة في حين أنّ المنتوج التونسي يخضع لهذه المعاليم عند دخوله لهذين البلدين.

2. إنقاذ أكثر من 60 موطن شغل و إنقاذ مؤسّسة تمرّ بصعوبات إقتصاديّة كادت تصل إلى التصفية.
3. تمكين العديد من المتدخلين من تخفيض حجم الواردات من مواد التغليف و التعبئة وبالتالي الحدّ من إخراج العملة الصّعبة.
4. تمكين التجمّع الذي سينشأ عن عمليّة التّركيز من مواجهة المنافسة الأجنبيّة و الإقليميّة التي تزداد حدّة مع مرور الزمن، مع ضمان أكثر مصداقيّة له تجاه الحرفاء العالميين مثل "دانون" و "إونيليفر" و "هنكل" و "كوكاكولا" و غيرهم قصد تلبية طلباتهم في بلدان أخرى و بالتّالي تدعيم الصادرات للقطاع كما يحصل حاليّا في الجزائر والمغرب.
5. العمل وفق استراتيجيّة تطوير إقليميّة من شأنها استقطاب استثمارات أجنبيّة، و بالتالي المساهمة في دعم الإستثمار الأجنبي.
6. تمكين التجمّع الذي سينشأ عن عمليّة التّركيز من الحصول على حجم أكبر قصد مساندة مجهودات البحث و التنمية و قصد التمركز الجيّد في السوق.

وبناء على ذلك اقترح المجلس على وزير التجارة و الصناعات التقليدية الموافقة على هذا المشروع.

القسم الخامس
عقود التّمثيل التّجاريّ الحصريّ

عرض على المجلس مطلبان يتعلّقان بالتّرخيص في عقدي تمثيل تجاريّ حصريّ، يخصّ الأوّل ترويج علامة معروفة للملابس الجاهزة من نوع " الدجين "، في حين تعلّق الثّاني بتوزيع نظّارات تصحيح النّظر ونظارات شمسيّة حاملة لعلامة معروفة.

الفقرة الأولى: الرّأي عدد 62128 الصّادر بتاريخ 25 ماي 2006:

تعهّد مجلس المنافســـــة بمطلب يخصّ الترخيص لشركة خياطة رأس الجبل في إبرام عقد إمتياز مع مجمع "فيفات هولدينغ ليميتد أنقلند" يتعلّق بترويج المنتوجات الحاملة لعلامة "لي كوبر" طبقا للفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار.

وبعد أن تعرّض المجلس إلى أطراف العقد ومحتواه لاحظ أنّه تمّ إبرامه منذ تاريخ 1 جانفي 2002، مشيرا إلى أنّ تعامل المجمع مع شركة رأس الجبل للملابس الجاهزة في ذلك التّاريخ كان يخضع لأحكام الفصل 5 من القانون عدد 64 لسنة 1991 والمتعلّق بالمنافسة والأسعار وذلك قبل تنقيحه بمقتضى القانون عدد 60 لسنة 2005 المؤرّخ في 18 جويلية 2005 والذي ليس له مفعول رجعي.

كما بيّن المجلس أنّ الفصل 5 المذكور كان ينصّ قبل إدخال التّنقيح المشار إليه على أنّه: " تمنع عقود الإمتياز والتّمثيل الحصريّ إلاّ في حالات إستثنائيّة يرخّص فيها الوزير المكلّف بالتّجارة بعد أخذ رأي مجلس المنافسة ".

و في حكم ذلك، استخلص المجلس أنّه في ظلّ غياب التّرخيص المشار إليه، لم يكن أيّ من مجمع " فيفات هولدينغ ليميتد أنقلند" أو شركة رأس الجبل للملابس الجاهزة يملك الحقّ في تاريخ 1 جانفي 2002 في إبرام عقد الإمتياز المشار إليه وذلك إلى غاية زوال المانع القانونيّ وآستيفاء الشّروط المستوجبة.

غير أنّ ذلك لم يمنع المجلس من ناحية أخرى، من الإعتراف لطرفي العقد بالحقّ في أن يسعيا إلى تصحيح وضعهما القانوني من خلال مطلب الترخيص المقدّم إلى وزير التجارة وموضوع التعهّد في استشارة الحال، بآعتبار أنّ العقد مازال متواصلا في الزّمن.

و على هذا المستوى، جدّد المجلس موقفه القائم على اعتبار أنّ إلغاء الأحكام التشريعيّة بخضوع عقود الإمتياز والتوزيع التجاري الحصري إلى الترخيص بمقتضى التنقيح الأخير لقانون المنافسة والأسعار لا يعني أنّه آنتفت كل إمكانية لإعتبار عقود الإمتياز منظوية في صور معيّنة بحكم موضوعها أو أثارها على إخلال بقواعد المنافسة.

وبعد أن استقرّ له اعتبار العقد المعروض عليه من ضمن الإتّفاقات المخلّة بالمنافسة وكونه بحاجة إلى التّرخيص، خاض المجلس في مدى إمكانيّة إدراجه ضمن الإستثناءات الواردة بالفصل السادس من قانون المنافسة والأسعار، مستدلاّ بما اجتهد الفقه في ضبطه من مستويات يمكن فيها القبول بالمس من المنافسة متى تلازم مع فائدة أكيدة يجنيها الإقتصاد أو قسط من تلك الفائدة يعود إلى المستهلك.

وبيّن المجلس أنّ تلك المعايير تدخل ضمن ما يسمّى بتقنيّة الموازنة بين الأثار السلبيّة المترتبة لواقع المنافسة عن و جود الإتفاق و المنفعة الأكيدة التي يجنيها الإقتصاد ملاحظا أنّ الفصل 6 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار قد أخذ بها.

وتطبـــيقا للعناصـــر آنفـــة الذكر وبالبحث في مدى توفّرها في العقد موضوع الإستـــشارة، لاحظ المجلس أنّ شركة خياطة رأس الجبل المنتجة والموزّعة لملابس الدجين ذات علامة لي كوبر منذ سنة 1982 قد عملت على تركيز شبكة من المغازات الموزّعة لهذه الملابس ب18 ولاية لدعم تواجد المنتوج وتنمية تواجد العلامة ودفع المبيعات.ذلك أنّ عدد المغازات عرف تطوّرا من 17 مغازة سنة 1999 إلى 41 مغازة سنة 2005 كما ساهمت في توفير مواطن شغل بتشغيل قرابة 700 عـــامل بالمعمل الكـــائن برأس الجبل و 120 على مستوى المغازات الموزّعة للمنتوج إضافة إلى أنّها تدرّ على المستعملين قسطا عـــادلا من فوائدها من خلال العمل على توفّر الملابس من نوع الدجين ذات علامة لي كوبر على كامل تراب الجمهوريّة وبجودة عالية طبقا للتقنيات والمواصفات العالميّة.

كما أضاف أنّ نصيبها بالسّوق المعنيّة لا تتجاوز 6 %، و أنّ مدّة العقد لا تتجاوز الخمـــس سنوات وهي مدّة معقولة تنسجم مع ما يعتبره الفقه مدّة كافية إذا تمّ تجاوزها يـــصبح الحـــدّ مـــن المنافسة هاما، وفي ضوء ذلك خلص إلى أنّ عقد الإمتياز موضوع الإستـــشارة يـــندرج في نطـــاق الإستثناء المنصوص عليه بالفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار و اقترح على الوزير المكلف بالتجارة الترخيص فيه.

الفقرة الثّانية: الرّأي عدد 62130 الصّادر بتاريخ 2 نوفمبر 2006:

عرض على المجلس مطلب للترخيص "للشركة العالميّة للتوزيع و التجارة" في تمثيل تجاري حصري لتوزيع النظّارات الحاملة لعلامتي "سيلوات " و"دانيال سواروفسكي" على معنى الفصل 6 من قانون والأسعار.

ومن أهمّ ما تعرّض إليه المجلس في هذا الرّأي هو مسألة انسجام التمثيل التجاري الحصري مع مقتضيات قانون المنافسة.

وقد انطلق المجلس من بيان أنّ التمثيل التجاري الحصري يمثّل بطبيعته خرقا لمبدإ حريّة المنافسة على أساس أنّ هذا النوع من الإتفاقيّات يتولّد عنه حتما إقصاء صنف من المتدخلين في السوق من المتاجرة في مادّة معيّنة أو منح امتياز توزيع إحدى البضائع إلى صنف محدّد من التجار أو شكل معيّن من أشكال التجارة دون غيره.

كما تعرّض المجلس إلى مسألة على غاية من الأهمّية، تخصّ المفعول الذي كان لإلغاء الأحكام التشريعيّة المتعلّقة بمنع العمل بعقود الإمتياز والتوزيع التجاري الحصري، معتبرا أنّ إلغاء تلك الأحكام، لا يعني بالضرورة أنّ تلك العقود قد أضحت في حلّ من كلّ مراقبة.

وقد استدلّ على هذا التوجّه بما سبق له إقراره في رأي سابق من أنّ :" هذا الصنف من الإتفاقات كان خاضعا في كلّ الحالات إلى الترخيص بصريح الفصل 5 من قانون المنافسة و الأسعار قبل تنقيحه في 18 جويلية 2005 و قد كان غياب الترخيص يغني عن البحث في مخالفته لقواعد المنافسة. أمّا بعد ذلك التنقيح فقد أصبح الأمر يقتضي النظر في حالة كلّ عقد على حدة، و البحث في مدى احترامه لقواعد المنافسة، و متى تبيّن أنّ موضوعه أو أثره يخلّ بالمنافسة فإنّه يغدو مستوجبا لترخيص الوزير المكلّف بالتجارة بعد أخذ رأي مجلس المنافسة، طبقا لأحكام الفصل 6 من القانون المذكور".

كما زاد المجلس في تأييد موقفه باستعراض ما رسخ بخصوص هذه المسألة في القانون المقارن فرجع إلى التشريع الأوروبي، ووجد به أحكاما شبيهة بتلك الواردة بالفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار، وهي أحكام الفقرة 1 من الفصل 81 من معاهدة الإتحاد الأوروبي التي تمنع الإتفاقات والتحالفات التي من شأنها أن تنال من المنافسة داخل السوق الأوروبيّة و تحدّ من التبادل التجاري بين الدول الأعضاء.

كما أشار إلى الفقرة 3 من الفصل 81 المذكور التي تنصّ على عدم تطبيق المنع الوارد بالفقرة الأولى من نفس الفصل على الإتفاقات التّي يكون تأثيرها الإيجابي غالبا على التأثير السلبي على المنافسة، وهي اتّفاقات تعرف حسب منطوق الفصل 81 بالإتفاقات المعفاة (les accords exemptés)، وقد وضّحت معالمها وشروطها اللائحة الأوروبيّة عدد 1999/2790 المتعلّقة بالإعفاء حسب صنف النشاط و أكّدت على وجوب توفر العناصر التالية:

- ضمان تقدّم تقني أو إقتصادي يدرّ على المستعملين قسطا عادلا من فوائده.
- نصيب الشركة المتمتّعة بالإمتياز الحصري من السوق المعنيّة يجب أن لا تكون في وضعيّة هيمنة (لا يتجاوز نصيبها 30 % من السوق المعنيّة).
- مدّة العقد: يجب أن لا تتجاوز مدّة خمس سنوات.

وعلى ضوء ذلك استعرض المجلس ما جاء بمطلب الترخيص و الوثائق المصاحبة التي تمّ الإدلاء بها ضمن ملف الإستشارة وبيّن أنّ الإتفاق المراد التّرخيص فيه يؤدي إلى اقتصار السوق التونسيّة على موزّع وحيد لإطارات النظّارات والنظّارات الشمسيّة ذات علامات "سيلوات " و" دانيال سواروفسكي" و أنّه لذلك يحدّ من المنافسة فيها، إلى جانب أنّه يؤدي إلى تقاسم الأسواق باعتبار أنّ التوزيع الحصري المتفق عليه يشمل التراب التونسي.

غير أنّه أضاف بأنّ الإقرار بأنّ التمثيل التجاري الحصري يعدّ من بين الإتفاقات العموديّة التي تحدّ من المنافسة لا يعني اقصائها آليّا و بشكل مطلق كتقنية من تقنيات التوزيع في السوق حيث أنّ جلّ التشاريع والفقه و فقه القضاء المقارن تقر بقبول هذا النوع من الإتفاقات وتعتمد في ذلك على تقنية الموزانة بين المسّ بالمنافسة من جهة و بين الفوائد الإقتصاديّة المنجرّة عنها من جهة أخرى.

ورجوعا إلى التشريع التونسي، لاحظ المجلس أنّ الفصل 6 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار قد أخذ بهذه المعايير من خلال تنصيصه على أنّه " لا تعتبر مخلة بحرية المنافسة الاتفاقات أو الممارسات التي يثبت أصحابها أنها ضرورية لضمان تقدم تقني أو اقتصادي وأنّها تدرّ على المستعملين قسطا عادلا من فوائدها"، مشيرا في هذا الصدد إلى ضرورة التلازم بين الشرطين الواردين بالفصل آنف الذكر معا أي التقدم التقني أو الإقتصادي و ضمان قسط عادل من فوائد الممارسة للمستعملين.

وبالتمعّن في مدى توفّر الشّرطين المشار إليهما، خلص المجلس إلى أنّ "الشركة العالميّة للتوزيع والتجارة" يمكن لها إذا ما التزمت بما جاء بمراسلتها المظروفة بالملفّ أنّ تحقّق نفعا للإقتصاد و للمستهلك خاصّة و أنّه ثبت بعد التحريّات أنّها تعيش في مناخ تنافسي لا على المستوى الوطني فحسب بل و كذلك على مستوى بعض بلدان الجوار.

وبناء عليه إقترح المجلس إسناد التّرخيص المطلوب إليها مع حصر مدّة عقد التّمثيل التّجاري الحصريّ في خمس سنوات استنادا من جهة إلى ما جاء في الفقه من أنّها مدّة معقولة وكافية إذا تمّ تجاوزها يصبح الحدّ من المنافسة هاما، و من جهة أخرى إلى اعتمادها في فقه قضاء مجلس المنافسة.

القسم السادس
مسائل تتعلّق بالمنافسة

يمكـــن الإشارة في هذا الإطار إلى الرّاي الصّادر عن المجلس بتاريخ 16 نوفمبر 2006 تحـــت عـــدد 62158 جوابا على إحالة من وزير التجارة و الصناعات التقليديّة بخصوص جواز تسيير ثلاث شركات بعث عقاري من طرف أجنبيّ بصفة كليّة و مدى مساس هذه الوضعيّة بقواعد المنافسة في قطاع البعث العقاريّ.

وقـــد ورد في هذه الإحالة أنّه في إطار دراسة طلب المصادقة على تعاطي نشاط البعث العقاريّ عملا بأحكام القانون عدد 17 لسنة 1990 المؤرخ في 26 فيفري 1990 و المـــتعلق بتحويـــر التشريع الخاصّ بالبعث العقاري نظرت اللّجنة الإستشاريّة للبعث العقـــاريّ المنعقدة في 24 ماي 2006 في مطلبين تقدّمت بهما شركة "انترناسيونال سيتي ســـنتر" الأول يـــتعلق بطلـــب تجديد الترخيص لتعاطي نشاط البعث العقاري و الثاني بالترخيص للشركة القابضة العربيّة للتعمير لممارسة نشاط باعث عقاري.

وقـــد تضمّنت الإستشارة أنّ الشركة العقاريّة التونسيّة السّعوديّة المرخّص لها في تعاطي مهنة باعث عقاريّ تملك نسبة 49.9 في المائة من رأس مال شركة "انترناسيونال سيتي سنتر" و أنّ هذه الأخيرة تملك بدورها نسبة 96.66 في المائة في رأس مال الشركة القابـــضة العـــربيّة للتعمير وبذلك تصبح الشركة العقاريّة التونسيّة السّعوديّة تملك نسبة 48.2 في المائة بصفة غير مباشرة في رأس مال الشركة القابضة العربيّة للتعمير، إضافة إلى أن الـــشركات الـــثلاث يشرف على تسييرها رئيس مجلس إدارة و احد أجنبي يحمل الجنسية السعودية ومدير عام أجنبي يحمل الجنسية المصريّة .

وبخصوص المسألة المراد منه إبداء الرّأي بشأنها، فقد حصرها المجلس في التثبّت من جـــواز أن يجـــتمع لأجنبيّ الإشراف على شركات ثلاثة تنشط كلّها في ميدان البعث العقّاريّ. واقتصر على بيان موقفه بخصوص المسائل القانونيّة العامّة التي تطرحها.

ولهذه الغاية انطلق من التّأكيد أن المؤسسات الثلاث المشار إليها متحدة في جهاز التصرف ومصادر التمويل كما أنّها تنشط في نفس السوق المرجعيّة، علاوة على أنّ رئيس مجلس الإدارة و المدير العام هما نفسهما بالنسبة للشركات الثلاث.

وقد مهّد ذلك لاعتبار أنّ هذه الوضعيّة تفضي من زاوية مجلّة الشّركات التّجاريّة إلى وجود تجمع شركات وفقا للتعريف الوارد بالفصل 461 من تلك المجلّة، كما أكّد المجلس أنّ ذلك لا يعفي الأطراف المكوّنة لتجمّع الشّركات من التقيّد بالمبادئ التي تسوس المنافسة وذلك وفقا لما تضمّنته أحكام الفصل 464 من نفس المجلّة التي جاء فيها أنّه "لا يمكن أن تكون لتجمّع الشركات أهداف مخالفة للقانون مثل التهرّب من الضرائب أو الإخلال بقواعد المنافسة".

ورجوعا إلى فقه قضائه من هذه المسألة، لاحظ المجلس أنّه أعطى مفهوما أوسع وأشمل لتجمّع المؤسّسات، بحكم أنّ قانون المنافسة يتحسّب للفرضيّة التي يتحوّل فيها تجمّع الشّركات إلى "مركز هيمنة جماعي"، وهي حالة تتوفّر كلّما ثبت أنّ المؤسّسات المكوّنة له قد باتت تملك مجتمعة، بحكم العلاقة الهيكليّة أو الماليّة التي تربط بينها وبفضل التنسيق والتكامل الذي تتوخّاه في سياستها الإقتصاديّة والقدرة على تبنّي موقف موحّد تجاه السّوق، تستطيع بمقتضاه فرض إرادتها على المنافسين والحرفاء والمستهلكين بعيدا عن الإحتكام إلى آليّات السّوق وتوازناتها الطّبيعيّة.

غير أنّ ما توفّر للمجلس من معطيات، قد دعاه إلى إستبعاد أن تكون مؤسسة أو تجمع مؤسسات في وضعية هيمنة على سوق البعث العقاري، الأمر الذي اعتبر معه أنّ حالة الشّركات موضوع الإستشارة لا تطرح إشكالا مبدئيّا من زاوية قانون المنافسة.

أمّـــا بخصوص المسألة المتعلّقة بجواز تسيير شركات بعث عقّاريّ من طرف أجانب بصفة كلّية، فقد تعرّض إليها المجلس أيضا، رغم إقراره بأنّها لا تثير تساؤلات خاصّة من زاوية قانون المنافسة.

ولذلك انطلق من بيان القانون المنطبق، فبيّن أنه طالما أنّ الشركة العقاريّة التونسيّة السّعوديّة لم تكن لها الجنسية التونسية لكن وقع تأسيسها وفق القانون الجاري به العمل في الـــبلاد التونـــسيّة و أن مقـــرّها الرئيسي موجود كذلك بالبلاد التونسيّة، وبما أنّ "انترناسيونال سيتي سنتر" و الشركة القابضة العربيّة للتعمير هما شركتان تحملان الجنسية التونسية، فإنّ القانون الذي ينطبق عليها دون إستثناء هو القانون التّونسيّ.

وضـــمن هـــذا القانون، رجع المجلس إلى أحكام الفصل 209 من مجلة الشركات التجارية ، فوجد أنّها تحجّر الجمع بين أكثر من ثلاث خطط ينتدب فيها شخص بصفته رئيس مجلس إدارة عن الشركات الخفية الإسم التي يكون مقرّها بالبلاد التونسيّة وشرط أن لا يكون لهذه الشركات موضوع إجتماعي واحد.

وطالما أن الموضوع الإجتماعي للشّركات الثلاث واحد ويتمثل في البعث العقاري، فقد استخلص المجلس أنّ القانون لا يسمح بأن يكون لها رئيس مجلس إدارة واحد أجنبيّ الجنـــسيّة وذلك خلافا لحالة الأجنبيّ الثّاني الذي اعتبر أنّه لا شيء في القانون يحول دون إضطلاعه بالإدارة العامّة فيها جميعا.

عدد الرأي : 52113

التاريخ : 09 فيفري 2006

الموضـــوع : تنقيح القرار المتعلق بأسعار المواد الصيدليّة .

القطاع : التّوزيع .

المصطلحات المفاتيح : دواء نموذج – سياسة تمييزية – مكافأة خفيّة – تخفيضات تجاريّة – وحدات دواء مجانيّة – توزيع أدوية – تحديد أسعار الأدوية – رخصة ترويج – رخصة استغلال.

المبدأ :

1 . لم تعد أحكام القرار المؤرخ في 21 ماي 1982 والمتعلق بأسعار المواد الصيدلية مواكبة لحركيّة سوق توزيع المواد الصيدليّة نظرا لتزايد عدد الموزّعين الخواص والإبقاء على دور الصيدلية المركزية كموزّع عمومي . لذا ، وجب مراجعة القرار المذكور أعلاه بالكامل ليشمل تنظيم هامش الربح المتاح لموزّعي الأدوية بالجملة وإلى تأطير نسب التخفيضات المطبّقة.

2. وجب التفريق بين الإسناد بصفة مجانيّة لكميّات من الدّواء وبين تقديم نموذج من دواء مستحدث بصفة مجانية لغاية التّعريف به. ذلك أن الدواء النموذج غير قابل للبيع بينما تعتبر وحدات الدواء المجانية قابلة للبيع طالما أنها مماثلة لبقية الأدوية التي يتزوّد بها الموزع.

3. يعتبر إسناد وحدات دواء بصفة مجانية نوعا من التخفيض ذا طبيعة عينية غير منصوص عليه بالفاتورة ويمكن أن يمثّل سبيلا للمزود لإعمال سياسة تمييزية من خلال منح هذه الوحدات لفئة دون أخرى من حرفائه ، وخرقا لمقتضيات الفقرة 4 من الفصل 32 من قانون المنافسة والأسعار التي حجّرت "إسداء خدمات أو عرضها أو طلب إسدائهما مع مكافأة خفية بأي وجه كان ".

4. لا شيئ يمنع من زاوية المنافسة والأسعار من النزول إلى ما دون الأسعار القصوى المضبوطة بالنسبة للمواد أو الخدمات الخاضعة إلى نظام تأطير الأسعار بشرط عدم البيع بالخسارة أي بما دون سعر التكلفة. ويمكن للجهات الإدارية الراجع إليها الإشراف على هذه المواد والخدمات ضبط نسب التخفيضات المسموح بها لأن الأمر يتعلق أولا وأخيرا بمجالات رأى المشرّع أن تكون المنافسة فيها بواسطة الأسعار محدودة.

5. لا تعتبر المنافسة في قطاع توزيع الأدوية منافسة على أساس السّعر بل هي منافسة من حيث جودة الخدمة المسداة.

عدد الرأي : 62114

التاريخ : 23 فيفري 2006

الموضـــــوع : تركيز إقتصادي .

القطاع : التوزيع بالتفصيل .

المصطلحات المفاتيح : تركيز إقتصادي – مسالك التوزيع – مساحة تجارية كبرى.

المبدأ :

1. يضع مجلس المنافسة بمناسبة تقييمه لعمليّات أو مشاريع التركيز الإقتصادي الحفاظ على المنافسة من كلّ الأفعال والإتّفاقات التي يمكن أن تخلّ بها كهدف أولي وأساسي يجب بلوغه .

عدد الرأي : 62116و 62119و62124

التاريخ : 16 مارس 2006

الموضـــوع : مشروع كراس شروط يتعلق بإحداث مراكز مختصّة في مراقبة إنتاجيّة الألبان عند الإغنام والماعز ومشروع القرار المتعلق بالمصادقة عليه.

القطاع : الخدمات.

المصطلحات المفاتيح : لجنة فنية – مراقبة إنتاجية الماشية – تعدّد كراسات الشروط – استشارة فلاحيّة.

المبادئ :

1. تتمثّل مراقبة إنتاجية الماشية في مجموعة من الأعمال يتم إنجازها دوريا طبقا لتراتيب فنيّة صادرة عن المنظّمة العالميّة لمراقبة إنتاجية الماشية و مصادق عليها من قبل وزارة الفلاحة والموارد المائيّة.

2. تعدّد كراسات الشروط المتعلقة بأنشطة متكاملة ومتقاربة ينتج عنها تشتّت المجهودات وتعدّد الخدمات المقدّمة وتشعّب الأمور أمام المستثمر.

3. عدم الإفصاح عن المراجع التشريعيّة والترتيبيّة يشكّل حجبا لهذه الأخيرة عن المتعاملين مع الإدارة وبالتّالي تقليصا لتفعيل المنافسة باستبعاد كلّ من لا تتوفّر فيه الدّراية الكافية بالنّصوص التشريعيّة والترتيبيّة النافذة.

4. طلب التّرسيم بقائمة رسميّة يجعل صاحب المركز خاضعا في الآن نفسه لترخيص مسبّق ولكراس شروط لممارسة النّشاط.

5. يقتضي تحرير الأنشطة دعم دور القطاع الخاصّ وجعل هياكل الدّولة سلطة رقابة لاحقة.

6. إنّ إنعدام التدرّج عند ضبط سلم العقوبات الممكن تسليطها في حالة الإخلال بالإلتزامات والإقتصار على ذكر عقوبة وحيدة صارمة يؤدّي عادة إما إلى عدم تفعيلها وجعلها حبرا على ورق أو إلى تطبيقها على حالات لا تستوجب تلك الشدّة.

عدد الرأي : 62122

التاريخ : 16 مارس 2006

الموضـــــــوع : مشروع كراس شروط يتعلق بإحداث مخابر مختصة في تحليل مدى إستجابة الحليب الطّازج للمواصفات التونسية المعتمدة في هذا المجال.

القطاع : الخدمات.

المصطلحات المفاتيح : حليب طازج – جودة الحليب – مواصفات تونسيّة – كراس الشّروط – حقّ الدّفاع .

المبادئ :

1. يجب صياغة فصول كراس الشروط بوضوح باعتبار أنّ الشّفافيّة هي من أهمّ العوامل المساعدة على إمكانية المراقبة والمتابعة وإرساء مناخ تنافسي يساعد على تطوير القطاع.

2. الحليب الطّازج منتوج طبيعي خال من أيّ مواد إضافيّة ويتكوّن من الماء ومن المواد الصّلبة والدّهون والبروتين والفيتامنات وتتفاوت نسبة هذه المكوّنات بمعدّلات مختلفة بحسب نوعيّة الأكل المقدّمة للحيوانات المنتجة للحليب.

3. تقاس جودة الحليب وفقا لعدّة معايير يذكر منها درجة الحموضة ونسبة الدّهون وكثافة الجراثيم من الفيتامينات والبروتينات التي يحتويها لتر من الحليب.

4. المواصفات التّونسيّة في مجال تحليل مادّة الحليب هي المواصفات التّونسيّة عدد 1429 وعدد 1428 وعدد 1432.

عدد الرأي : 62121

التاريخ : 23 مارس 2006

الموضـــــوع : مشروعا قرار وكراس شروط يتعلّقان بتنظيم نشاط تربية فحول الأرانب والإتّجار فيها.

القطاع : الفلاحيّة.

المصطلحات المفاتيح : تربية الأرانب – ممارسة الفلاحة – ترسيم.

المبادئ :

1. تفتقر وجوبيّة التّفرّغ للممارسة في القطاع الفلاحي إلى سند قانوني ، فضلا عن أنّ هذا الشّرط سوف يعوق حريّة المنافسة ويمنع المستثمرين الكبار من دخول هذا القطاع والنّهوض به ، والحال أنّ الإستثمارات المكثّفة هي التي تدفع التّشغيل وتخلق أكبر عدد ممكن من مواطن الشّغل.

2. يعدّ تقديم طلب ترسيم بقائمة رسميّة بمثابة التّرخيص في ممارسة النّشاط وهو إجراء يتعارض مع التوجّه الرّامي إلى حذف التّراخيص.

عدد الرأي : 62115

التاريخ : 23 مارس 2006

الموضـــــوع : كراس شروط تتعلق بتنظيم نشاط الخبراء في الإستشارة والمساندة في مجال الطّاقة.

القطاع : الخدمات .

المصطلحات المفاتيح : أنشطة إقتصاديّة – ترشيد الطّاقة – خبير مدقّق.

المبادئ :

1. الأنشطة الإقتصاديّة هي كلّ الأنشطة غير المأجورة التي يشملها قطاع الخدمات والمتمثّلة في تقديم خدمة بمقابل مادّي ، ما عدى الخدمات التي توفّرها الدّولة في نطاق ممارستها للسلطة العامّة.

2. يمكن تنظيم الأنشطة الإقتصاديّة في إطار كرّاس شروط ما لم تنصّ أحكام قانونيّة أو ترتيبيّة على خلاف ذلك.

عدد الرأي : 62117

التاريخ : 23 مارس 2006

الموضـــــوع : مشروع كراس شروط يتعلّق بإحداث مراكز تربية فحول الأغنام المؤصّلة قصد إنتاج فحول ذات نوعيّة جيّدة وإنتاجيّة عالية.

القطاع : الفلاحة .

المصطلحات المفاتيح : إحداث مراكـــز تربيـــة الأغنـــام – تربيـــة المـــاشية – ترسيـــم .

المبادئ :

1. بغضّ النّظر عن الجهة المعهود لها باتّخاذ القرار المتعلّق بإسنـــاد التّرخيص ، فإنّ هذا الإجراء لا يتلاءم مع حريّة المنافسة في قطاعات الإنتاج والتّوزيع والخدمات.

2. يسمح وضع سلّم للعقوبات بالتّدرّج حسب خطورة العمل المقترف.

عدد الرأي : 62118

التاريخ : 23 مارس 2006

الموضـــــوع : مشروع كرّاس شروط يتعلّق بإحداث مراكز تربية فحول الأبقار قصد إنتاج فحول ذات نوعيّة جيّدة وإنتاجيّة عالية .

القطاع : الفلاحة .

المصطلحات المفاتيح : تلقيح صناعي – سفاد طبيعي – ترسيم .

المبادئ :

1. إشـــتراط تقـــديم مطلـــب للتّرسيم بقائمة رسميّة يبقي على أحد العناصر الأساسيّة لنظام التّرخيص.

عدد الرأي : 62123

التاريخ : 30 مارس 2006

الموضـــــوع : مشروع قرار يتعلّق بالمصادقة على كراس الشّروط الفنيّة لإنتاج الأغذية الحيوانية المصنّعة.

القطاع : الصّناعة.

المصطلحات المفاتيح : أغذية حيوانيّة – سلّم العقوبات – قـــواعد فنيّـــة – قاعدة تعامل .

المبادئ :

1. الهدف الأساسي من وضع كراس الشّروط الفنيّة هو إرساء قواعد فنيّة دقيقة تجنّب الإدارة التأويل وتقي المتعاملين الضّبابيّة التي يمكن أنّ تؤدّي إلى عرقلة حريّة المنافسة.

2. إنّ ورود عبارات عامّة في بنود كراس الشروط دون تنصيص على معانيها وعلى أبعادها التطبيقيّة يفقد هذا الكرّاس أهدافه ويبقى النّشاط المعني به خاضعا لمنطق التّرخيص رغم تغيّر الشّكل.

3. يعتبر اشتراط بطاقة مهنيّة لتعاطي نشاط ما نوعا من التّرخيص يتنافى مع مبدإ حريّة المنافسة وحريّة الإنتصاب.

4. واجب الإعلام لهيكل مهني الموضوع على كاهل المنخرطين ، وخاصّة فيما يتعلّق بأسعار بيع المنتوج ، يشكّل حالة من حالات الإتّفاقات الممنوعة من وجهة نظر قانون المنافسة.

عدد الرأي : 62125

التاريخ : 30 مارس 2006

الموضـــــوع : مشروع أمر يتعلّق بضبط طرق تدخّل صندوق النّهوض بزيت الزّيتون المعلّب وطرق تسييره .

القطاع : التوزيع .

المصطلحات المفاتيح : أصناف زيت الزّيتون – دعم غير خصوصي – صندوق النّهوض بزيت الزّيتون المعلّب – مساعدات الدّولة – صادرات .

المبادئ :

1. تأخذ مساعدات الدّولة الموجّهة للقطاع الفلاحي أشكالا متعدّدة ومنها ما لا يؤثّر على المنافسة لأنّه لا يشكّل دعما تحجّره قواعد المنافسة أو الإتفاقيّات الدّوليّة.
2. يندرج تدخّل صندوق النّهوض بزيت الزّيتون المعلّب ضمن المساعدات الماليّة للدّولة بعنوان دعم قطاعات الإنتاج والتّوزيع والتّصدير ، ولئن كانت الإجراءات الرّامية إلى إسناد مساعدات لا تؤثّر بشكل مباشر على المنافسة على مستوى السّوق الدّاخليّة إلاّ أنّها قد تنطوي على بعض الإنعكاسات في إطار التّبادل التّجاري مع الخارج.

3. لا يعتبر دعما خصوصيّا الدّعم الذي يستجيب للشّروط التّالية :

- ألاّ تتضمّن القواعد أو النّصوص المحدثة له ما يفيد جعل الإنتفاع مخصّصا لمؤسّسة دون أخرى.
- أن تكون شروط الإنتفاع محدّدة وغير غامضة.
- ألاّ تتمتّع الإدارة بسلطة تقديريّة تخوّل لها تقرير من ينتفع بالدّعم.

عدد الرأي : 62120

التاريخ : 04 ماي 2006

الموضـــــوع : مشروع كراس الشّروط المنظّم لتعاطي السّفاد الطّبيعي عند الأبقار للعموم في مراكز مختصّة.

القطاع : الخدمات .

المصطلحات المفاتيح : ترخيص – حقّ الدّفاع – سفاد طبيعي .

المبادئ :

1. إنّ اشتراط تقديم مطلب ترسيم يبقى أحد العناصر الأساسيّة لنظام التّرخيص.
2. إنّ حصر النّشاط ضمن دائرة ترابيّة معيّنة من شأنه أن يضيّق من حريّة الإختيار ويمسّ بالتّالي من حريّة المنافسة .
3. إنّ تحديد معلوم الخدمة بقرار يتنافى مع مبدإ حريّة المنافسة ومبدإ حريّة الأسعار عندما تكون الخدمة غير واردة ضمن قائمة المواد والخدمات المستثناة من نظام حريّة الأسعار.
4. إنّ عدم تمكين الباعث من سبيل لدفع المخالفات المنسوبة إليه لا يتماشى ومبدأ وجوب كفالة حقّ الدّفاع لكافّة القرارات التي يكون مبناها عيب تنسبه الإدارة إلى سلوك المعني بالأمر.

عدد الرأي : 62127

التاريخ : 25 ماي 2006

الموضـــــوع : مشروع كراس شروط يتعلّق بخدمات الوساطة في مجال التّعليم العالي.

القطاع : الخدمات .

المصطلحات المفاتيح : وسيط – مطلب ترسيم.

المبادئ :

1. إنّ إخضاع نشاط الوساطة في مجال التّعليم العالي في الآن ذاته إلى التّرخيص المسبّق وإلى مقتضيات كراس الشروط لا ينسجم مع سياسة المنافسة التي تبنّتها الدّولة والرّامية إلى تعويض التّراخيص بكرّاسات الشّروط.

2. عند خضوع أحد الأنشطة إلى التّرخيص مع تنظيمه بكرّاس شروط فإنّ ذلك يبقى مقيّدا باقتصار كرّاس الشّروط على تحديد الجوانب الفنيّة والتقنيّة دون غيرها.

عدد الرأي : 62128

التاريخ : 25 ماي 2006

الموضـــــوع : عقد امتياز.

القطاع : التّوزيع .

المصطلحات المفاتيح : اتّفاقيّات – ترخيص – تقدّم تقني واقتصادي – عقد الإمتياز.

المبادئ :

1. عقد الإمتياز هو اتّفاق يلتزم بمقتضاه منتج أو موزّع منتوج معيّن بتخصيص معاقده بإعادة بيع المنتوج موضوع العقد على امتداد جغرافي محدّد على أن يلتزم هذا الأخير بالإمتناع عن بيع منتوج منافس للمنتوج المتعاقد عليه وبدفع معلوم محدّد.

2. إنّ إلغاء الأحكام التشريعيّة بخضوع عقود الإمتياز والتّمثيل التّجاري الحصري إلى التّرخيص بمقتضى التّنقيح الأخير لقانون المنافسة والأسعار لا يعني أنّه انتفت كلّ إمكانيّة لاعتبار عقود الإمتياز منظوية في صور معيّنة بحكم موضوعها وأثارها على اخلال بقواعد المنافسة.

3. يميل الفقه عموما إلى القبول بعقد الإمتياز الحصري وإنّ مسّ بقواعد المنافسة إذا كانت النتائج الإقتصاديّة المنجرّة عنه عامّة و إيجابيّة.

4. يجمع الفقه على أن تحسين جودة المنتوجات أو التّخفيض في تكلفتها من عناصر التّقدّم الإقتصادي.

عدد الرأي : 62129

التاريخ : 25 ماي 2006

الموضـــــوع : مشروع قانون يتعلّق بتنظيم تجارة التّوزيع .

القطاع : تجارة التوزيع.

المصطلحات المفاتيح : بند التّحديد التّرابي الحصري – تجمعات الشراء – عقود الإستغلال تحت التسمية الأصلية – مركزية الشراء.

المبادئ :

1. تعتبر عقود الإستغلال تحت التّسمية الأصليّة من العقود الهامّة في تجارة التّوزيع من حيث تأقلمها مع الواقع الإقتصادي المعولم ومن حيث تناغمها مع طرق التّسويق الحديثة.

2. تلعب مركزيات الشراء دورا هاما في إذكاء روح المنافسة وحماية المستهلك بفضل ما تتيحه له من فرصة الإختيار بين منتوجات عالية الجودة وبأثمان مدروسة.

عدد الرأي : 62136

التاريخ : 25 ماي 2006

الموضـــــوع : مشروع كراس شروط يتعلق بتنظيم عمليّات توريد المقاعد والأثاث وأجزاؤه ومشروع قرار.

القطاع : تجارة التّوزيع .

المصطلحات المفاتيح : لجنة مراقبة – مراقبة فنيّة عند التوريد – حق الدّفاع – عقوبات – ضمان .

المبادئ :

1. إنّ الهدف من المصادقة على كراس الشروط هو تحديد نشاط التوريد وليس البحث على الحدّ منه بطريقة أخرى كمنح الترخيص لممارسة النشاط من طرف لجنة محدثة للغرض ، ذلك أن دور الإدارة في التّوجّه التحريري للأنشطة يجب أن يتحوّل من المراقبة المسبّقة إلى المراقبة اللاحقة.

2. إن انعدام التدرّج عند ضبط سلّم العقوبات الممكن تسليطها يؤدّي عادة إمّا إلى عدم تفعيلها أو إلى تطبيقها على حالات لا تستوجب كلّ تلك الشدّة.

3. تهدف المراقبة الفنيّة عند التوريد والتصدير إلى التثبّت من مطابقة المنتوجات للتّراتيب الفنيّة الجاري بها العمل وخاصّة التي تتعلق بسلامة المستهلكين وصحّتهم وكذلك بتراهة المعاملات.

عدد الرأي : 62131

التاريخ : 29 جوان 2006

الموضـــــوع : مشروع كراس شروط يتعلّق بإحداث مخابر مختصّة في تحليل الأغذية الحيوانيّة للتّثبّت في مدى مطابقتها للمواصفات الخاصّة بالمنتجات العلفيّة.

القطاع : الخدمات .

المصطلحات المفاتيح : حقّ الدّفاع – عقوبات – مخابر تحليل.

المبدأ :

1. إنّ ضبط المهلة بكلّ دقّة وبيان كيفيّة التّنبيه على المعني بالأمر والتّنصيص على اعتماد وسيلة تكفل إثبات تاريخ التّنبيه لاعتماده مرجعا عند الإقتضاء من التّنصيصات الواجب إدراجها بكرّاس الشّروط إذا تعلّق الأمر بحقّ الدّفاع.

عدد الرأي : 62132

التاريخ : 29 جوان 2006

الموضـــــوع : كراس الشّروط الخاصّ بضبط التّجهيزات الواجب توفّرها في وسائل نقل اللّحوم والشروط الصحيّة الخاصّة بها.

القطاع : الخدمات .

المصطلحات المفاتيح : كراس الشّروط.

المبدأ :

1. يستوجب عند صياغة مشاريع كراسات الشروط بصفة عامّة توخّي الدقّة ذلك أنّ الهدف الأساسي من وضع كراسات الشروط هو إرساء قواعد من شأنها تجنيب الإدارة التّأويل وتقي المتعاملين الضّبابيّة التي يمكن أن تؤدّي إلى اختلاف المقاييس وعرقلة حريّة المنافسة.

عدد الرأي : 62134

التاريخ : 29 جوان 2006

الموضـــــوع : مشروع قرار وكراس شروط يتعلقان بتنظيم عمليات توريد الإطارات المطّاطيّة والعجلات الكاملة وبإحداث لجنة مراقبة عمليات التوريد.

القطاع : تجارة التوزيع .

المصطلحات المفاتيح : عقوبة – صلاحيات.

المبدأ :

1. يعتبر إخلالا بمبدإ الشفافيّة عدم تحديد صلاحيات اللجنة المكلفة بمراقبة مطابقة عمليات توريد الإطارات المطّاطيّة والعجلات الكاملة بصفة واضحة ودقيقة.

2. إنّ الإقتصار على ذكر عقوبة وحيدة صارمة يؤدّي عادة إمّا إلى عدم تفعيلها أو إلى تطبيقها على حالات لا تستوجب كل تلك الشدّة.

عدد الرأي : 62135

التاريخ : 29 جوان 2006

الموضـــــوع : مشروع كراس شروط يتعلق بتنظيم عمليات توريد الحقن ذات الإستعمال الوحيد.

القطاع : التوزيع .

المصطلحات المفاتيح : توريد – أسعار الحقن.

المبدأ :

1. إنّ شرط التمثيل لشركة أجنبية لدخول سوق معيّنة يتنافى مع مبدإ حرية المنافسة الذي أرساه قانون المنافسة والأسعار ويضيّق من الإمكانيّات المتاحة للمؤسّسات لدخول هذه السّوق.

عدد الرأي : 62137

التاريخ : 29 جوان 2006

الموضـــــوع : مشروع كراس الشّروط المتعلق بتوريد الورق والورق المقوى كرافت والورق والورق الآخر.

القطاع : التوزيع .

المصطلحات المفاتيح : تعريف الورق – لجنة مراقبة – كراس الشروط – نشاط توريد الورق.

المبدأ :

1. الورق مادّة رقيقة مسطّحة تنتج عن طريق ضغط الألياف وتكون هذه الألياف عادة طبيعيّة بحيث تتكوّن أساسا من السيليولوز.

2. يعتبر شرط الترسيم بقائمة موردي الورق والورق المقوى كرافت والورق والورق المقوى من الشروط التي من شأنها أن تحدّ من حريّة ممارسة النشاط لأنّه يمثل حاجزا إداريا لدخول هذه السّوق.

عدد الرأي : 62139

التاريخ : 29 جوان 2006

الموضـــــوع : مشروع كراس شروط يتعلّق بضبط طرق المراقبة الصحيّة البيطريّة لمؤسّسات إنتاج وتحويل وتكييف المنتجات الحيوانيّة وإسناد المصادقة إليها .

القطاع : الخدمات .

المصطلحات المفاتيح : تعريف الورق – لجنة مراقبة – كراس الشروط – نشاط توريد الورق.

المبدأ :

1. يعتبر عدم التّنصيص على الحالات التي يقع فيها التّعليق أو السّحب والإجراءات التي تتّخذ عند عمليّة السّحب خرقا لمبدإ الشّفافيّة.

عدد الرأي : 62133

التاريخ : 13 جويلية 2006

الموضـــــوع : مشروع قرار يتعلّق بالمصادقة على كراس الشروط الخاصّ بتنظيم وتوريد اللّوحات الإلكترونيّة الأساسيّة لأجهزة التّلفزة وإحداث لجنة مراقبة .

القطاع : الخدمات .

المصطلحات المفاتيح : عقوبات – لجنة مراقبة – كراس شروط – اعتماد اللّغة العربيّة.

المبادئ :

1. يجب أن تقتصر كراسات الشروط على المقتضيات اللازمة والوسائل الضّروريّة لممارسة النّشاط ، أي أن يكون الهدف منها تأطيرا للنّشاط فحسب ولا باعثا على العرقلة والتّعطيل ، كما أنّ الجهة الإداريّة لا يجوز لها بمقتضى التّوجّه نحو حذف التّراخيص أن تبسط رقابتها بصفة مسبّقة على الممارسة الفعليّة للنّشاط.

2. دأب مجلس المنافسة على اعتماد النّسخ العربيّة في تعامله مع الوثائق المقدّمة إليه اقتداء بما اتّجه إليه في فقه قضاءه السّابق.

3. تعتبر المراقبة الفنيّة حلقة من حلقات التّوريد التي يخضع لها المنتوج بحسب طبيعته.

4. تمثل المكوّنات الإلكترونيّة خطرا جسيما على البيئة وصحّة الإنسان إذا خرجت عن الإستعمال العادي ودخلت في طور النّفايات. لذا ، وجب تكريس التّدابير الضّروريّة لمعالجتها قانونيّا على غرار ما هو معمول به في العديد من الدّول وخاصّة منها الأوروبيّة.

عدد الرأي : 62142

التاريخ : 13 جويلية 2006

الموضـــــوع : مشروع كراس شروط يتعلّق بتنظيم عمليّات توريد حديد البناء وخيوط الآلات وبإحداث لجنة مراقبة عمليّات التّوريد.

القطاع : التّوزيع .

المصطلحات المفاتيح : أسعار الحديد – لجنة مراقبة – كراس شروط .

المبدأ :

1. تعتبر عمليّة رفع عيّنات من المواد الموردة والراجعة إلى مصالح فنيّة مختصّة تابعة لوزارتي الصّناعة والتّجارة متعارضة مع المشمولات الموكولة إلى اللّجنة المكلّفة بتنظيم عمليّات التّوريد.

عدد الرأي : 62143

التاريخ : 13 جويلية 2006

الموضـــــوع : مشروع كراس الشّروط الخاصّ بتنظيم عمليّات توريد المربّعات الخزفيّة وبإحداث لجنة مراقبة عمليّات التوريد.

القطاع : التّوزيع .

المصطلحات المفاتيح : كراس الشروط – مراقبة فنيّة عند التوريد .

المبادئ :

1. تهدف المراقبة الفنيّة عند التّوريد والتّصدير إلى التّثبّت من مطابقة المنتوجات للتّراتيب الفنيّة الجاري بها العمل وخاصّة تلك التي تتعلّق بسلامة المستهلكين وصحّتهم وكذلك بتراهة المعاملات.

2. تقتصر كراسات الشّروط على تحديد الجوانب الفنيّة والتقنيّة والتنظيميّة دون غيرها ، إلاّ أنّه عندما يتجاوز كراس الشروط هذا الإطار فإنّ ذلك سوف يؤدّي إلى حصول لبس حول دور كراسات الشّروط.

عدد الرأي : 62144

التاريخ : 13 جويلية 2006

الموضـــــوع : مشروع قرار ومشروع كراس شروط يتعلّقان بتنظيم عمليّات توريد الكلنكر والإسمنت والجير وبإحداث لجنة مراقبة عمليات التّوريد.

القطاع : التّوزيع .

المصطلحات المفاتيح : ترسيم – حقّ الدّفاع .

المبدأ :

1. إنّ اشتراط تقديم مطلب ترسيم بقائمة رسميّة هو أحد العناصر الأساسيّة لنظام التّرخيص.

عدد الرأي : 62140

التاريخ : 27 جويلية 2006

الموضـــــوع : مشروع كراس الشّروط الخاص بمنح إمتياز آستعمال المياه المتأتّية من عين المعدن الكائنة بمعتمديّة نفزة ولاية باجة ومشروع أمر يتعلّق بمنح آمتياز آستعمال المياه المتأتّية من نفس العين.

القطاع : السّياحة.

المصطلحات المفاتيح : إنجاز محطّة إستشفائيّة .

المبدأ :

1. تخضع عقود اللزمة وعقود الإمتياز المتعلّقة بتفويض أو إسناد المرافق العموميّة أو الملك العمومي للغير إلى مبدإ طلب العروض والمنافسة وتحترم فيها شفافيّة الإجراءات.

عدد الرأي : 62141

التاريخ : 27 جويلية 2006

الموضـــــوع : مشروع أمر يتعلق بضبط شروط الإتفاقيات المبرمة بين المؤسّسات العموميّة والهياكل الرياضيّة المندرجة في نطاق تنمية الأنشطة الرياضيّة.

القطاع : الثقافة .

المصطلحات المفاتيح : إتّفاقيات – أصناف المتدخّلين في مجال الإشهار – إسناد حقوق البثّ التلفزي – لزمة تسويق – قطاع الرياضة – وسيلة بثّ .

المبادئ :

1. يتمثّل المعلن في المجال الرياضي عادة في الجامعات والجمعيّات الرياضيّة.

2. منح الحقوق الحصريّة لمؤسّسة الإذاعة والتلفزة التّونسيّة لم يعد الآن يتلاءم لا مع الواقع بوجود مؤسّسة خاصّة والإمكانيّات المتاحة في المستقبل لتنامي عدد الخواص في هذا القطاع و لا مع قواعد المنافسة التي تفرض توسيع قاعدة الإنتقاء بتمكين أكبر عدد ممكن من المنافسين من المشاركة وفقا لمعايير موضوعيّة وضمان شفافيّة المعاملات.

3. وجب تصنيف المستشهرين وفقا لمعايير موضوعيّة تحدّد بوضوح صلب الإتّفاقيّة وخاصّة منها : قيمة الدّعم المادّي أو العيني.

4. إتّفاقيّات الرعاية هي الإتفاقيات التي تتولى بمقتضاها مؤسّسة عمومية أو خاصّة تقديم دعم مادّي أو عيني إلى هيكل رياضي دون مقابل إشهاري أو ترويجي للمؤسّسة الراعية.

5. إسناد لزمة تسويق الأدوات الترويجيّة لا يقتصر على المؤسّسات الخاصّة بل يمكن أن يشمل مؤسّسة عمومية ذات صبغة صناعية وتجاريّة.

6. وجب التقيّد بإجراء المنافسة في إسناد حقوق البثّ التلفزي من خلال اتباع إجراءات طلب العروض وذلك لضمان تفعيل قواعد المنافسة واحترام مبدإ شفافيّة المعاملات واستبعاد الممارسات التّمييزيّة التي قد تؤدّي إلى تكريس وضعيّات احتكار من شأنها أن تفضي إلى ظهور ممارسات مخلّة بالمنافسة كالإستغلال المفرط لمركز هيمنة على السّوق أو الحدّ من دخول مؤسّسات أخرى.

عدد الرأي : 62138

التاريخ : 7 سبتمبر 2006

الموضـــــوع : مشروع كراس الشّروط المتعلّق باستعمال وإصدار تذاكر الخدمات

القطاع : الخدمات .

المصطلحات المفاتيح : رأس المال الأدنى.

المبدأ :

1. إنّ ضبط حدّ أدنى لرأس مال مؤسّسة يمكن أن يشكّل حاجزا يحول دون المبادرات الجديدة لبعث الإستثمارات خاصّة بالنّسبة لنشاط يراد تشجيعه وتنظيمه ويستقطب عددا وافرا من المؤسّسات للإستثمار فيه.

عدد الرأي : 62126

التاريخ : 14 سبتمبر 2006

الموضـــــوع : كراسات الشّروط التي تمّ إصدارها في إطار البرنامج المتعلق بحذف التّراخيص الإداريّة وتعويضها بكراسات شروط وخاصة من حيث تلاؤمها مع مقتضيات تطوير المنافسة والمبادئ الأصوليّة التي تحكمها.

القطاع : كلّ القطاعات المعنيّة بكراسات الشروط.

المصطلحات المفاتيح : إصدار كراس الشّروط – ترخيص.

المبدأ :

1. جاء حذف التّراخيص الإداريّة أو تعويضها بكراسات شروط في إطار البرنامج المستقبلي لسيادة رئيس الجمهورية الذي أقرّ أن " الحرية هي المبدأ والترخيص هو الإستثناء.

2. إن كراسات الشروط هي شكل من أشكال تنظيم مباشرة الأنشطة الإقتصاديّة في خيار ليبرالي.

3. يعتبر نظام التّراخيص الإدارية من الناحية الإقتصاديّة ذا وجهين : حيث يعتبر عائقا بالنسبة للأشخاص الذين يحول دونهم ومباشرة النّشاط وفي الآن ذاته يعتبر امتيازا وحماية غير مبرّرة لمن يمارس ذلك النّشاط.
4. إن مبدأ حريّة الإنتصاب لمباشرة الأنشطة الإقتصاديّة قابل بطبعه للحدّ منه.
5. إنّ تنظيم مباشرة الأنشطة الإقتصاديّة بمقتضى كراسات شروط نظام مستحدث و ليس مراقبة سابقة للنشاط وهو لا يندرج ضمن المراقبة اللاحقة للحريات.
6. إن حريّة الإنتصاب لممارسة الأنشطة الإقتصاديّة ليست عامّة ولا مطلقة بل هي تمارس في حدود ما يسمح به القانون.
7. إن بعض كراسات الشروط حافظ على محتوى النّصوص السابقة المنظّمة للقطاعات الإقتصاديّة.
8. يكون مفيدا أن تتمّ المصادقة على كراس الشروط بأمر كلما برزت الرغبة في إعطاء دفع لقطاع معيّن وتوفير مزيد من الضّمانات للإستثمار فيه.
9. تحتوي كراسات الشّروط على عبارات ومصطلحات عامّة قد تؤدّي إلى صعوبة على مستوى التّطبيق وتعطي للإدارة حريّة كبرى لتأويلها وتفسيرها وسلطة تقديريّة واسعة في مجال يحتاج إلى ضوابط دقيقة ومعروفة مسبّقا يتساوى معها جميع المتعاملين بالسّوق ممّا قد ينجرّ عنه في بعض الحالات إجحاف عند التّنفيذ وتقييد لحريّة ممارسة النّشاط ، وبالتّالي يؤول ذلك إلى نتائج معاكسة للنتائج المرتقبة من عمليّة حذف التّراخيص المسبقة.

10. أبقت بعض كراسات الشّروط على وجوبيّة الحصول على تراخيص إداريّة وإن تمّ ذلك بشكل مقنع وذلك من خلال اشتراط بعض الإجراءات كالتّرسيم بقائمة أو الإدلاء مسبّقا بمجموعة من الوثائق أو الحصول على بطاقة مهنيّة أو إثبات الخبرة.

11. إن تضمن كراس الشروط شروطا مشطّة وصعبة التّنفيذ لا تبرّرها طبيعة النّشاط يعتبر من زاوية قانون المنافسة والأسعار نوعا من أنواع الحدّ من الدّخول إلى السّوق وعرقلة المنافسة الحرّة.

12. إن فرض أسعار وتعريفات موحّدة لتسويق المنتوج والحال أنّ الأسعار حرّة في القطاع المقصود يعتبر نوعا من أنواع الحدّ من ممارسة النّشاط ومن حريّة المنافسة فيه.

عدد الرأي : 62146

التاريخ : 14 سبتمبر 2006

الموضـــــوع : مشروع عمليّة استيعاب الشركة التونسية للعلب المعدنيّة لشركة اللفّ المعدني الرّفيع.

القطاع : الصناعي (اللفّ) .

المصطلحات المفاتيح : موازنة إقتصاديّة .

المبدأ :

1. ينظر مجلس المنافسة عند تقييمه لمشروع التركيز الإقتصادي في مدى مساهمة مشروع ذلك التّركيز في التقدّم التقني أو الإقتصادي قصد ضمان التعويض الكافي عن الإخلال بالمنافسة ويأخذ كذلك في الإعتبار ضرورة تعزيز أو المحافظة على القدرة التنافسيّة للمؤسّسات الوطنيّة إزاء المنافسة الدّوليّة.

عدد الرأي : 62148

التاريخ : 14 سبتمبر 2006

الموضـــــوع : مشروع كراس الشروط المتعلق بتنظيم مهنة تشخيص محرّكات السيّارات في القطاع الخاص.

القطاع : الخدمات .

المصطلحات المفاتيح : إصدار كراس الشّروط.

المبدأ :

1. إنّ وضع سلم ينبني على مبدإ التدرّج في العقوبات وفقا لخطورة المخالفة المرتكبة يشكّل ضمانا للمتعامل مع الإدارة بهدف تركيز المساواة والشفافيّة في المعاملات.

عدد الرأي : 62150

التاريخ : 14 سبتمبر 2006

الموضـــــوع : مشروع أمر يتعلّق بتنظيم النّقل العمومي غير المنتظم للأشخاص على الطّرقات.

القطاع : الخدمات .

المصطلحات المفاتيح : ترخيص – نشاط النّقل – فروع النّقل العمومي للأشخاص – تعريفات.

المبادئ :

1. إنّ الهدف الأساسي التي ترمي إليه قواعد المنافسة هو الحفاظ على مصلحة المستهلك. ذلك أن تنظيم قطاع النقل وتحديد التّسعيرة لمسدي الخدمات لا يتعارض مع مبادئ المنافسة.

2. إنّ مبادئ المنافسة ليست غاية في حدّ ذاتها وإنّما هي وسيلة لبلوغ الرفاه الإقتصادي والإجتماعي.

عدد الرأي : 62151

التاريخ : 12 أكتوبر 2006

الموضـــــوع : مشروع قانون يتعلق بتنظيم مهن البحريّة التّجاريّة.

القطاع : الخدمات .

المصطلحات المفاتيح : حقّ الدّفاع – عقوبات – مهن البحريّة التّجاريّة.

المبادئ :

1. إنّ إخضاع مؤسّسات تصنيف السّفن لنظام الترسيم ومكاتب التّمثيل لنظام كراس الشّروط لا يتعارض مع قواعد المنافسة طالما أنّ نشاط مؤسّسات تصنيف السّفن لا ينافس نشاط مكاتب التّمثيل.

2. إنّ تحديد عدد الأشخاص الذين يتعاطون مهنة ما دون اعتبارات موضوعيّة كالمساحة وكثافة المعاملات له آنعكاس على تفعيل المنافسة وإمكانيّة حصر ممارسة المهنة في أشخاص معنيين وإقصاء آخرين.

عدد الرأي : 62130

التاريخ : 02 نوفمبر 2006

الموضـــــوع : التّرخيص للشّركة العالميّة للتّوزيع والتّجارة في تمثيل تجاري حصري لتوزيع النّظّارات الحاملة لعلامتي "سيلوات" و "دانيال سواروفسكي".

القطاع : تجارة التّوزيع (رأي وجوبي).

المصطلحات المفاتيح : تقدّم تقني وآقتصادي – تمثيل تجاري حصري.

المبدأ :

1. التمثيل التجاري الحصري يمثل بطبيعته خرقا لمبدإ حريّة المنافسة على أساس أن هذا النّوع من الإتّفاقيّات يتولّد عنه حتما إقصاء صنف معيّن من المتدخلين في السّوق.

2. يشكّل الإتّفاق الحصري عمليّة تفاهم عموديّة من شأنها منع المنافسة صلب العلامة الواحدة فضلا عن كونها تيسّر تقاسم السّوق بين العلامات المختلفة الأمر الذي يعرقل حريّة المنافسة ولا يخدم مصلحة المستهلك.

3. يشكّل مفهوم التقدّم التّقني والإقتصادي في غياب تعريف تشريعي مسألة تقديريّة يعتمد إثباتها أساسا على ما تتقدّم به المؤسّسة التي تروم التّرخيص لها في الخروج عن قواعد المنافسة من معطيات فنيّة وآقتصاديّة تبرز المساهمة في التقدّم التّقني والإقتصادي. كما أنّ التّعامل مع هذا المفهوم لا يخضع لقاعدة موحّدة بل يتمّ تناوله حالة بحالة.

عدد الرأي : 62152

التاريخ : 02 نوفمبر 2006

الموضـــــوع : مشروع كراس الشّروط الخاص بتنظيم توريد أجهزة الإستقبال التلفزيّة وبإحداث لجنة مكلّفة بمتابعة عمليات التّوريد ومراقبتها.

القطاع : التّوزيع.

المصطلحات المفاتيح : حقّ الدّفاع – مراقبة فنيّة عند التّوريد – إصدار كراس الشّروط.

المبدأ :

1. وجب الإقتصار عند تحرير كراس شروط على الشروط الفنيّة المتعلقة بالمادّة المورّدة ليكون المورّد على علم بها مسبّقا ضمانا للشّفافيّة وحفاظا على نزاهة المعاملات الإقتصاديّة وسلامة المستهلك.

الجزء الرابع

نشاط المجلس

شهد مجلس المنافسة خلال سنة 2006 نشاطا مكثفا ومتنوعا تمحور أساسا حول مواصلة دعم أسس العمل الإستشاري والقضائي وإثراء مناهجه وتطوير وسائله وبناء القدرات وتنمية المهارات وتعزيز إشعاع المجلس وطنيّا وعلى الصّعيد الدّولي و خاصّة منه العربي.

وتتضمّن الحوصلة التالية أبرز المعطيات المتصلة بمختلف أوجه نشاط المجلس خلال الفترة المعنيّة والتي تندرج في إطار تطبيق مقتضيات قانون عدد 60 لنسة 2005 المؤرخ في 18 جويلية 2005 وبرنامج التحديث والتطوير والتكوين على الصعيدين الدّاخلي والخارجي والحضور على النطاق الوطني وكذلك صلب المنظّمات الدّوليّة والتّعاون الثنائي متعدّد الأطراف.

I – تطبيق أحكام القانون عدد 60 لسنة 2005 :

تميّزت سنة 2006 بتولي مجلس المنافسة استصدار النصوص التطبيقية التي جاء بها القانون عدد 60 لسنة 2005 ، فصدر على التوالي:

– الأمر عدد 370 لسنة 2006 المؤرخ في 3 فيفري 2006 والمتعلق بضبط إجراءات وصيغ الاستشارة الوجوبية لمجلس المنافسة حول مشاريع النصوص الترتيبية .

– الأمر عدد 477 لسنة 2006 المؤرخ في 15 فيفري 2006 والمتعلق بضبط طرق التنظيم الإداري والمالي وسير أعمال مجلس المنافسة.

كما تولّى المجلس إعداد نظام داخلي تمت المصادقة عليه من قبل الجلسة العامة للمجلس بجلستها المنعقدة يوم الخميس 20 أفريل 2006.

II – نشر ثقافة المنافسة :

في نطاق برنامج نشر ثقافة المنافسة، تواصلت مجهودات مجلس المنافسة بصفة مكثّفة للتعريف بقواعد المنافسة وبدوره في هذا المجال عبر وسائل الإعلام بمختلف أصنافها وبالمشاركة الفاعلة في النّدوات العلميّة والمؤتمرات ذات الصّلة بالاختصاصات الرّاجعة إليه، وذلك بهدف التعريف بمزايا التقيّد بقواعد المنافسة و الفوائد المنجرّة عنها بالنسبة للاقتصاد الوطني و المؤسّسات الاقتصادية و المستهلك، وتوعية المتعاملين في السّوق من مضارّ و مخاطر الممارسات المخلّة بالمنافسة تجاههم و إزاء المصلحة العامّة الاقتصادية، بالإضافة إلى توضيح مجال اختصاص مجلس المنافسة والإجراءات المتّبعة لديه.

1. الصّحافة المكتوبة

أبدت أغلب الصّحف إهتماما خاصّا بالمنافسة، جعلها تواضب على نشر أصداء مجلس المنافسة و ملخّص من عديد القرارات التي أصدرها ويمكن الإشارة على سبيل الذّكر إلى التّعاليق عن القرارات والمقالات التي تمحورت حول التقرير السنوي و التنقيحات المدخلة على قانون المنافسة والأسعار الصّادرة بكلّ من :

أ– القرارات :

- الحرّية (الجمعة 13 جانفي 2006): تعليق على القرار عدد 5181.
- الحرّية (الجمعة 3 فيفري 2006): تعليق على القرار عدد 4157.
- الحرّية (الخميس 23 فيفري 2006): تعليق على القرار عدد 5174 .
- الحرّية (الثّلاثاء 7 مارس 2006): تعليق على القرار عدد 5196.
- الحرّية (الأربعاء 2 أوت 2006): تعليق على القرار 4160.

ب– أصداء المجلس :

- الحريّة (السبت 11 فيفري 2006): على إثر توقيع سيادة رئيس الجمهوريّة على الأمر المتعلّق بضبط إجراءات وصيغ الاستشارة الوجوبيّة لمجلس المنافسة ، تولّت جريدة الحرّية نشر مقال حول مضمون هذا الأمر.
- الحريّة (السّبت 15 جويلية 2006): تمّ نشر حوصلة للتقرير السّنوي لمجلس المنافسة لسنة 2005 .
- الشّروق (الأربعاء 6 سبتمبر 2006): تمّ نشر حديث مع رئيس مجلس المنافسة كشف فيه بالخصوص عن الإضافات الّتي جاء بها قانون جويلية 2005 وانعكاستها على أنشطة وتدخّلات المجلس.
- مجلّة "حقائق" بتاريخ 26 أكتوبر 2006 : تمّ نشر دراسة حول نشاط مجلس المنافسة وأهمّ القضايا الّتي بتّ فيها من خلال التقرير السّنوي الثّامن و حديث أجري مع رئيس مجلس المنافسة تمحور حول دور مجلس المنافسة في التّحكّم في الأسعار واحترام قواعد المنافسة الشّريفة.
- الصباح و لابراس (الخميس 2 نوفمبر 2006) : على إثر الاجتماع السّنويّ لمجموعة الخبراء الحكوميين حول قانون وسياسة المنافسة لمؤتمر الأمم المتّحدة المنعقد يوم الثّلاثاء 31 أكتوبر 2006 بجينيف للنّظر في التقرير المقدّم من طرف مجموعة من الخبراء المحايدين حول سياسة المنافسة بتونس و الذي تمّت الإشادة فيه بالتّقدّم الذي أحرزته تونس في مجال المنافسة تمّ نشر مقالين في كل من الصباح ولابراس حول هذا الموضوع.

- الأنوار التّونسيّة (السّبت 18 نوفمبر 2006) : تمّ نشر حديث لرئيس مجلس المنافسة حول امكانيّة تطوّر نشاط مجلس المنافسة في ظلّ الصّلاحيّات الّتي منحها له تنقيح قانون المنافسة والأسعار عدد 60 المؤرخ في 18 جويلية 2005.

- الحريّة (الخميس 7 ديسمبر 2006): .بمناسبة تغطية الملتقى الذي انتظم بتونس يوم الأربعاء 6 ديسمبر 2006 حول "المنافسة والتّنمية"، أجرت جريدة الحريّة حديثا مع رئيس مجلس المنافسة حول واقع المنافسة في تونس ومدى انتشار ثقافة المنافسة في الأوساط الاقتصاديّة التّونسيّة وأهميّة المقاربة التّونسيّة في هذا المجال.
- الشّروق (الجمعة 8 ديسمبر 2006): .بمناسبة تغطية النّدوة الّتي نظّمتها وزارة التّجارة والصّناعات التّقليديّة يومي الأربعاء والخميس 6 و7 ديسمبر في إطار برنامج مساندة اتّفاق الشّراكة مع الإتّحاد الأوروبّي و .بمناسبة انطلاق برنامج التّوأمة بين الهياكل المعنيّة بالمنافسة بكل من تونس و فرنسا تمّ نشر مقال حول دور المنافسة في دفع مسار التنميّة افقتصاديّة.
- الحريّة (8 ديسمبر 2006): على إثر الزيارة الّتي قام بها وفد من مجلس حماية المنافسة بالمملكة العربيّة السّعوديّة إلى مجلس المنافسة، نشر تصريح لرئيس الوفد أعرب فيه بالخصوص على أنّ الغاية من الزيارة و المتمثلة خاصّة في الاستئناس بالتّجربة التّونسيّة الرّائدة في مجال حماية المنافسة .

2.مكتبة المجلس

في نطاق حرصه المتواصل على تعميم الوعي بفوائد المنافسة وترسيخ مبادئها لدى جميع الأطراف، بادر المجلس بفتح أبواب مكتبته المختصّة أمـــام الجامعيين والقضـــاة والمحامين والّطلبـــة و أعوان الإدارة وكلّ المهتمّين بقانون المنافسة. كما واصل تدعيم محتواها باقتناء المراجع المتخصّصة و الإشتراك في الدوريات المهتمّة بالمنافسة. وقد تمكّن المجلس بفضل الترفيع في الميزانية المخصّصة للمكتبة من تجديد الإشتراك في الدوريات المهتمة بالمنافسة و آقتناء مجموعة من الموسوعات و الكتب والأقراص المضغوطة التي تحتوي على الرائد الرسمي للجمهورية التونسيّة بالنسبة للفترة الممتدّة من سنة 1976 إلى سنة 2003.

و من جهة أخرى، و نظرا لتزايد الإقبال والطّلب على التقرير السّنوي من قبل كلّ المهتمّين بقانون المنافسة، فقد تمّ طبع عدد محدود من النّسخ و تضمين ذلك التقرير في أقراص مضغوطة لغاية توزيعها خاصّة على المكتبات الجامعيّة. كما عهد إلى مركز الدراسات القانونيّة والقضائيّة الراجع بالنظر إلى وزارة العدل و حقوق الإنسان، طبع ونشر وتوزيع التقرير السّنوي الثامن لمجلس المنافسة.

III الحضور على السّاحة الدّوليّة و الإقليميّة :

كان للمجلس حضور خلال سنة 2006، في عدة ملتقيات ومؤتمرات مهنيّة متنوّعة تمّ تنظيمها على المستوى الإقليمي والدولي و منها بالخصوص:

- المشاركة في ملتقى دولي حول المنافسة نظمته شبكة المنافسة الدولية من 3 إلى 5 ماي 2006 بإفريقيا الجنوبية.
- المشاركة في ملتقى دولي حول المنافسة نظمته المنظمة الدولية لقانون التنمية من 3 إلى 10 جويلية 2006 بالقاهرة و قد عرض خلاله رئيس المجلس التّجربة التونسية في مجال المنافسة و نشّط الجزء المتعلق بالنظام القانوني للهيئات التعديلية والنزاعات في مجال المنافسة.
- المشاركة في ملتقى دولي حول المنافسة نظمته منظمة الأمم المتحدة للتجـــارة و التنمية من 2 إلى 5 أكتوبر 2006 بغينيا بيساو و قد تمّ خلاله عرض التجربة التونسية في مجال المنافسة من خلال ما أفرزه فقه قضاء المجلس.
- المشاركة في أعمال الدورة السابعة للفريق الحكومي للخبراء في مجال القانون وسياسة المنافسة المنعقد بجينيف من 31 أكتوبر إلى 2 نوفمبر 2006 .

- المشاركة في ملتقى حول المنافسة نظمته محكمة التعقيب الفرنسية من 20 إلى 21 نوفمبر 2006 بباريس وساهم فيه رئيس المجلس بمداخلة حول تجربة مجلس المنافسة بتونس وأوجه الطعن في القرارات الصادرة عنه.
- المشاركة في ملتقى دولي حول قانون وسياسة المنافسة نظمته منظمة الأمم المتحدة للتجارة و التنمية بالتعاون مع وزارة الصناعة والتجارة الأردنية من 11 إلى 15 ديسمبر 2006 بعمان عرضت خلاله التجربة التونسية في المجالين التشريعي والترتيبي من ناحية ،والتطبيقي على ضوء فقه قضاء مجلس المنافسة من ناحية أخرى .
- المشاركة في ملتقى حول برنامج أوروماد للإدارات العمومية "المعارف المعمقة حول الإتحاد الأوروبي" الذي نظمه المعهد الأوروبي للإدارة العمومية بروما من 30 جانفي إلى 3 فيفري 2006 .
- المشاركة في ندوة حول المنافسة في إطار الشراكة الأورو متوسطية ببرلين من 20 إلى 23 فيفري 2006.
- المشاركة في الندوة الجهوية حول المنافسة في إطار البرنامج الأوروبي المتوسطي لدعم أليات السوق بالأردن من 3 إلى 6 أفريل 2006 .
- المشاركة في ندوة حول المنافسة تم تنظيمها من قبل المفوضية الأوروبية في إطار البرنامج الأوروبي المتوسطي لدعم أليات السوق بمدريد بإسبانيا من 18 إلى 21 ديسمبر 2006.

IV - التعاون الدّولي:

في إطار برنامج مساندة تنفيذ إتفاق الشراكة حول تدعيم القدرات المؤسساتية للهياكل المكلفة بتنفيذ سياسة المنافسة تمّ إبرام عقد توأمة بتاريخ 18 ماي 2006 بين وزارة التنمية والتعاون الدولي بالجمهوريّة التونسيّة و وزارة الاقتصاد والمالية والصناعة بالجمهورية الفرنسية يمتدّ على مدى ثمانية عشر شهرا، وهو تعاون ثلاثي بين الجمهورية التونسيّة والجمهوريّة الفرنسيّة و الإتحاد الأوروبي تقوم بموجبه الهياكل الساهرة على المنافسة بالجمهوريّة الفرنسيّة بتنفيذ برنامج تدعيم قدرات الإدارة العامّة

للمنافسة و قمع الغشّ و مجلس المنافسة بالجمهورية التونسيّة و يلتزم الإتحاد الأوروبي بمقتضاه بتمويل هذا البرنامج ومتابعة تنفيذه.

هذا وقد بدأ هذا التعاون يتجسّم بداية من أواخر سنة 2006 بإرسال الجهة الفرنسيّة العديد من الخبراء قامو ا بتشخيص الموجود وتنظيم حلقات تدريب للعاملين في حقل المنافسة وتكوين مكوّنين في مجال المنافسة.

V – التعاون الثنائي:

أصبح مجلس المنافسة خلال السّنوات الأخيرة بفضل ما اكتسبه من خبرة وتجربة محلّ اهتمام العديد من الهياكل الساهرة على المنافسة في بلدان إفريقيّة و عربيّة.

وفي هذا الإطار أدّى للمجلس خلال شهر ديسمبر 2006 وفد من جهاز حماية المنافسة من المملكة العربيّة السّعوديّة زيارة عمل واستطلاع. و قد تكوّن الوفد الذي ترأسه نائب جهاز حماية المنافسة بالمملكة العربيّة السعوديّة من ثلاثة أعضاء بمجلس حماية المنافسة و إطارين.

VI – موارد المجلس

أ – الموارد الماليّة :

رغم صدور القانون عدد 60 لسنة 2005 المؤرخ في 18 جويلية 2005 والذي منح المجلس الشخصيّة المعنويّة و الإستقلال المالي فإنّ دور المجلس في التصرف المالي بقي يقتصر على صرف بعض الاعتمادات التي فوّضتها له وزارة التجارة والصناعات التقليدية نظرا إلى أنّ التطبيق العمليّ لمقتضيات القانون المذكور لا يدخل حيّز التنفيذ إلا بعد صدور الأمر المتعلّق بضبط طرق التنظيم الإداري والمالي و سير أعمال مجلس المنافسة و الذي لم يصدر إلاّ في 15 فيفري 2006 فضلا على أنّ عمليّة إعداد الميزانيّة المتعلقة بالسنة الماليّة 2007 قد انطلقت قبل هذا التاريخ.

و بلغ مجموع الإعتمادات المفوّضة للمجلس خلال سنة 2006 حوالي 140 ألف دينار تشتمل على معلوم كراء المقرّ والمقدر بحوالي 86 ألف دينار. أما المبلغ المتبقي من الإعتمادات فهو مخصص لمجابهة مصاريف الماء والغاز والاتصالات وشراء تجهيزات المكاتب والكتب والأدوات المكتبية وصيانة السيارات الإدارية والمباني والتجهيزات.

ب – الموارد البشريّة

فـــضلا عن إطاره الإداري المتمثل في الكتابة القارّة والتي من مهامها الأساسيّة تسجيل الدعاوى و مسك الملفات والوثائق و حفظها و إعداد محاضر الجلسات وتدوين المداولات والقرارات و القيام بكل مهمّة أخرى يكلّفه بها رئيس المجلس، يتركّب مجلس المنافسة من أعضاء قارين و أعضاء غير قارّين مكلّفين بالنظر في الملفات القضائيّة و إبداء الرأي في الإستشارات، كمـــا يضمّ المجلس ، إطارات مهمّتها البحث و التحقيق تتمثّل في سلك المقرّرين.

و تطبيقا لأحكام الفصل 10 (جديد) من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلـــية 1991 والمـــتعلق بالمنافسة والأسعار اشتملت تركيبة مجلس المنافسة خلال سنة 2006 على الأعضاء و المقرّرين الآتي ذكرهم:

1.الرّئيس :

الإسم و اللقب	الصفة	تاريخ التعيين
غازي الجريبـــي	مستشار بالمحكمة الإدارية **– الرّئيس –**	الأمر عدد 2386 المؤرخ في 2 أكتوبر 2001

2. نائبا الرّئيس :

الإسم و اللقب	الصفة	تاريخ التعيين
رشدي المحمدي	مستشار بالمحكمة الإدارية **– النائب الأول –**	الأمر عدد 3284 لسنة 2005 المؤرخ في 19 ديسمبر 2005
رضا الماجري	مستشار بدائرة المحاسبات **– النائب الثاني –**	الأمر عدد 1515 المؤرخ في 5 جويلية 1999

3. الأعضاء القضاة :

الإسم و اللقب	الخطّة	تاريخ التعيين
نور الدين بن عياد	قاضي رتبة ثالثة نائب المدعي العام بمحكمة الإستئناف بتونس	– الأمر عدد 1075 المؤرخ في8 ماي 2001 –الأمر عدد 1705 المؤرخ في 12 جوان 2006 (تجديد عضوية)
البشير علية	رئيس دائرة بمحكمة الاستئناف بتونس_قاضي من الرتبة الثالثة	الأمر عدد 1705 المؤرخ في 12 جوان 2006
سميرة القابسي	رئيس دائرة بمحكمة الاستئناف بتونس قاضية من الرتبة الثالثة	الأمر عدد 1705 المؤرخ في 12 جوان 2006
عماد الدّرويش	وكيل رئيس المحكمة الابتدائية بتونس_قاضي من الرتبة الثانية	الأمر عدد 1705 المؤرخ في 12 جوان 2006

4. الأعضاء المنتمون للقطاعات الإقتصاديّة :

الإسم و اللقب	الصفة	تاريخ التعيين
محمد ادريس	عضو	الأمر عدد 1428المؤرخ في 22 جوان 2004

5. الإطارات المكلّفة بالتّحقيق :

أ – المقـــرر العـــام :

الإسم و اللقب	الرّتبـــــة	تاريـــخ التعييـــن
أنور الزمرلي	مستشار المصالح العمومية	الأمر عدد 459 المؤرخ في 21 فيفري 2000

ب – المقـــــــرّرون :

الإسم و اللقب	الرّتبـــــة	تاريـــخ التعييـــن
محمود بن مامية	مستشار المصالح العمومية	الأمر عدد 482 المؤرخ في 5 مارس 1997
جليلة الشيخ	طبيب بيطري	الأمر عدد 498 المؤرخ في 26 فيفري 1998
رضا الحاج قاسم	مستشار المصالح العمومية	الأمر عدد 553 المؤرخ في 3 مارس 2005
كوثر الشابي	مستشار المصالح العمومية	الأمر عدد 2509 المؤرخ في 9 ديسمبر 2003

جمال الدين العوادي	متصرّف مستشار	الأمر عدد 3073 المؤرخ في 28 نوفمبر 2002
فاطمة الأمين	متصرف	الأمر عدد 483 المؤرخ في 5 مارس 1997
بثينة الأديب	مستشار المصالح العمومية	الأمر عدد 1108 المؤرخ في 19 أفريل 2006
عبد الله الصغير	رئيس مخبر رئيس	الأمر عدد 552 المؤرخ في 3 مارس 2005

VII - التّكوين وتنمية المهارات :

تولي الحكومة أهميّة قصوى للتّكوين و الرسكلة سعيا منها لتطوير أداء أعوان الدولة وإضفاء مزيد من النّجاعة على عملهم. وقد حضي التّكوين و النّهوض بقدرات الموارد البشريّة لسلكي المقررين و أعوان الكتابة القارّة على الصّعيدين الداخلي والخارجي بمكانة متميّزة في نشاط المجلس خلال سنة 2006.

1 – التّكوين الداخلي

عملت وزارة التّجارة والصّناعات التقليديّة على مزيد تدعيم المستوى المعرفي لإطارات المجلس وأعوانه من خلال دعوتهم لتلقّي تكوين في مجالات لازمة لإسناد اختصاصهم الأصلي في مادّة المنافسة، بما يعزّز من كفاءاتهم و يتيح لهم مواكبة أحدث الوسائل والتقنيات لتحليل المعطيات وحفظها وحسن توظيفها.

و قد تمّ تشريك المقررين والأعوان في مراحل تكوين مختلفة تتعلّق بالمنافسة والمجالات ذات الصلة بها ، و بالإعلامية وسبل التحكّم في المعطيات وبمجالات أخرى تعلقت ،خاصة ، باللغة الأنقليزية التجارية ، وبتقنيات التفاوض.

هذا و قد بلغ عدد المشاركين في هذه النشطات 13 عونا حضروا 11 دورة تكوينيّة هي:

- ثلاث دورات تكوينية نظمتها الهيئة الوطنية للإتصالات تعلّقت بالمواضيع التاليّة: " المنافسة في قطاع الإتصالات و "ملاءمة وتأهيل التشريع الخاص في قطاع الإتصالات" و "ملاءمة تنظيم الأسواق القابلة للتعديل في قطاع الإتصالات".
- دورة تكوينية نظمتها وزارة التجارة والصناعات التقليدية موضوعها "القدرة التنافسية والتجارة الخارجية".
- دورتان تكوينيتان حول الأنترنات والتراسل الإلكتروني.
- دورة تكونيّة حول نظام معالجة قاعدة البيانات.
- دورة تكوينية حول نظام الجداول.
- دورة تكوينية حول استعمال منظومة LOTUS .
- دروس في اللغة الأنقليزية التجارية نظمتها وزارة التجارة والصناعات التقليدية بالتعاون مع معهد بورقيبة للّعات الحيّة.
- دورة تكوينية نظمّتها وزارة التجارة و الصّناعات التقليدية حول تقنيات التفاوض .

2 – التكوين الخارجي

شارك عضو من المجلس و مقرّرة في دورة تكوينية حول قانون المنافسة وقع تنظيمها من قبل المنظمة الدولية لقانون التنمية IDLO من 1 إلى 12 جويلية 2006 بالقاهرة.