مجلس
المنافسة

التّقرير السّنوي

السابع عشر

2013

الفهرس

المقدّمة:

الجزء الأوّل: الجانب الإحصائي لنشاط المجلس.

الفرع الأوّل: النشاط القضائي

الفرع الثاني: النشاط الإستشاري

الجزء الثاني: الجانب التحليلي للوظيفة القضائية

الفرع الأوّل: في الإختصاص

الفرع الثاني: في الإجراءات

الفرع الثالث: في الأصل

الفرع الرابع: في الوسائل التحفظية

الجزء الثالث: الجانب التحليلي للوظيفة الإستشارية

الفرع الأوّل: مشاريع النصوص التشريعية والترتيبية

الفرع الثاني: التركيز الإقتصادي

االفرع الثالث: تطبيق الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار

الفرع الرابع: الآراء الصادرة بخصوص وضعيات خاصة

الجزء الرابع: فقه القضاء

الفرع الأوّل: المبادئ القضائية

الفرع الثاني: المبادئ الإستشارية

الجزء الخامس: الأنشطة المختلفة

- التصرف الإداري والمالي
- التعاون الدولي
- أعضاء المجلس والإطارات المكلّفة بالتّحقيق

المقدّمة

لعلّ الأهميّة البالغة لموضوع تعديل الأسواق ليست في حاجّة لتأكيد، ذلك أنّ الإتّفاق حاصل بين المهتمّين بشؤون المنافسة والرقابة على هذه الأسواق على أنّها تمثّل الأساس الذي تنبني عليه سياسة الدول التى اختارت نهج حريّة المبادرة وتشجيع القطاع الخاص على الإستثمار بعدما ثبتت عدم قدرة القطاع العام على مجابهة التحديّات الاقتصاديّة والاجتماعيّة الخاصّة بكلّ دولة.

ولئن كانت وظيفة التعديل تندرج في الواقع في مجال مهمّة السلطة التنفيذيّة، فإنّه يتبيّن من مختلف التجارب في العالم أنّ هذه السلطة تعهد إلى هياكل إداريّة مستقلّة خارجة عن الإدارة حتّى لا تكون في الآن ذاته حكما وطرفا، وهو النّمط الذي تشجّع عليه المنظّمات الدوليّة ذات العلاقة بالتّجارة والتنمية مثل منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية التى تدعو لهذا الخيار مع الإقرار لهذه الهياكل الإداريّة بنوع من النّفوذ الزجري يساعدها على أن تكون "قراراتها " فاعلة.

علما وأنّه من مميّزات الهياكل المذكورة أنّها تمارس، إلى جانب هذه الوظيفة التعديليّة والزجريّة وظيفة تشريعيّة، بما أنّها تستشار عادّة حول جميع النصوص التشريعيّة والترتيبيّة التى لها علاقة بمجال المنافسة ممّا يكسيها طابعا مميّزا يجعلها تختلف عن غيرها من الهيئات.

على أنّ هذا لم يمنع بلدانا أخرى من بينها تونس من وضع أشكال أخرى مختلفة لهذه الهياكل استنادا إلى خصوصيّات إقتصاديّات هذه الدّول ممّا يؤكّد عل عدم وجود أنماط نموذجيّة لهذه الهيئات الرقابيّة تسهر على حسن تطبيق سياسة وقانون المنافسة.

والجدير بالتنويه في هذا الصدد، أنّ سياسة المنافسة تستند إلى أساس مزدوج، أساس اقتصادي وآخر قانوني، يهدفان، بعيدا عن تشجيع التحرّر الإقتصادي والإفراط فيه، إلى تطوير حماية المستهلكين ودافعي الضرائب وكذلك إلى مقاومة انحرافات السّوق بالدفاع عنهم ضدّ الممارسات التعسّفيّة للمؤسّسات المهيمنة سواء من جهة الأسعار المشطّة أو من جهة ضعف الخدمات أو الأعمال التمييزيّة.

وغنيّ عن البيان أنّ تحقيق هذه الأهداف النبيلة يستوجب بالضرورة تظافر مجهودات الهياكل التعديليّة والتكامل بينها بغرض تحقيق سياسة منافسة فاعلة وحقيقيّة.

الجزء الأوّل

الجانب الإحصائي

لنشاط المجلس

تقديم عام

عرفت سنة 2013 ترسيم ثمانين ملفّا (80) منها تسعة وعشرين ملفّا قضائيّا (29) وواحد وخمسين ملفّا إستشاريّا (51).

ويلاحظ أنّ عدد الملفّات القضائية والإستشارية المسجّلة سنة 2013 تجاوز العدد المسجّل خلال سنة 2012 بما قدره أربعة عشر ملفا (14)، ويرجع ذلك بالأساس إلى إرتفاع عدد الملفّات الإستشاريّة المعروضة على أنظار المجلس بنسبة 183%.

وقد عقد المجلس خلال نفس السنة إثني عشر جلسة (12) لهيآته القضائيّة والإستشاريّة (الجلسة العامة)، نظر خلالها في تسعة وخمسين ملفّا (59)، منها خمس جلسات عامة (05) وسبع جلسات قضائيّة (07) أصدر خلالها أربعة وعشرين قرارا قضائيّا (24) وخمسة وثلاثين رأيا إستشاريّا (35)، ويبرز الجدول التالي تطوّر نشاط المجلس خلال السنوات الأخيرة وذلك إلى حدود سنة 2013.

الجدول 1: تطوّر نشاط مجلس المنافسة خلال السنوات الستّة الأخيرة

	2008	2009	2010	2011	2012	2013
I-الملفات المسجّلة	**54**	**105**	**149**	**75**	**66**	**80**
- الدعاوى	19	28	47	34	33	22
- الدعاوى الاستعجالية	-	-	-	4	15	7
- ملفات التعهد التلقائي	4	6	09	01	-	-
- الإستشارات	31	71	93	36	18	51
II- القرارات والآراء الصادرة	**50**	**86**	**119**	**75**	**104**	**59**
- القرارات	21	25	27	31	64	24
- الآراء	25	55	83	43	40	35
- قرارات التعهد التلقائي	4	6	09	01	-	-

الفرع الأوّل

النشاط القضائي

ورد على كتابة المجلس سنة 2013 تسعة وعشرون ملفّا قضائيّا (29) منها سبع دعاوى إستعجاليّة (07)، وتولّت الدّائرتان القضائيّتان لمجلس المنافسة البتّ في أربعة وعشرين دعوى (24) منها عشر دعاوى إستعجاليّة (10) وقضى بالإدانة في ثماني منها (08) وأقرّ إجراءات تحفّظيّة في إحدى الدعاوى الإستعجاليّة.

ويلاحظ في هذا الصدد أنّ عدد القرارات الصادرة عن المجلس أقلّ من عدد الملفّات القضائيّة المسجّلة في جانب الدعاوى العاديّة في حين أنّ القرارات الإستعجاليّة تتجاوز الملفّات الإستعجاليّة المرسّمة في نفس السنة وذلك للعناية التي يوليها المجلس لهذا الصنف من الدعاوى وسعيه الدؤوب للبتّ فيها في أقصر الآجال.

وتتعيّن الإشارة في هذا الإطار، إلى أنّ مجموع مبلغ الخطايا التي سلّطها مجلس المنافسة على المؤسّسات الإقتصاديّة خلال سنة 2013 بلغ 1.313.000د، وهوما يبرز سعيه نحو ملاءمة الخطايا المالية الموقّعة مع الممارسات التي وقف عليها، ويبرز الجدول التالي تطوّر عدد القرارات القضائية الصادرة عن المجلس خلال السنوات الأخيرة.

الجدول2: تطوّر عدد القرارات القضائية الصادرة عن مجلس المنافسة خلال السنوات السّتّة الأخيرة

	2008	2009	2010	2011	2012	2013
القرارات	25	31	36	32	64	24
- القرارات القضائيّة	21	25	25	29	17	14
- القرارات الإستعجاليّة	0	0	2	2	47	10
- قرارات التعهد التلقائي	4	6	9	1	0	0

وتجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أنّه، وعلى غرار عدم استقرار عدد الملفّات القضائيّة المسجّلة لدى المجلس، فإنّ عدد القرارات القضائية الصادرة عنه غير مستقرّ من سنة إلى أخرى، إذ يحصل أن يشهد عدد الملفّات القضائية المسجّلة إرتفاعا ملحوظا خلال سنة ما كما هو الشأن في سنة 2010، ليعود إلى مستواه العادي في السنة التي تليها.

أمّا بالنسبة للقرارات الصّادرة سنة 2013 والبالغة أربعة وعشرين قرارا (24)، فإنّ الإنخفاض المسجّل في عددها يعود للعدد الإستثنائي للقرارات بعنوان سنة 2012 والبالغ أربع وستّين قرارا (64) بما ترتّب عنه انخفاض مخزون الملفّات المسجّلة لدى المجلس في سنة 2013.

توزيع الدّعاوى حسب المصدر:

تتوزّع الملفّات القضائيّة المسجّلة خلال سنة 2013 حسب المصدر (أي الجهة المخوّل لها رفع الدعاوى والمنصوص عليها بالفصل 11 من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالمنافسة والأسعار) على النّحو المبيّن بالجدول التّالي:

الجدول3: توزيع الدّعاوى حسب المصدر

	مصدر دعاوى سنة 2013
المؤسسات الاقتصاديّة	22
الهيئات المهنية	6
هيئات المستهلكين القائمة بصفة قانونيّة	1
المجموع	29

ويلاحظ من خلال الجدول أعلاه أنّ المصدر الرئيسي للدعاوى المرفوعة سنة 2013 هو المؤسّسات الإقتصاديّة (22) بنسبة تفوق الثلاث أرباع أي 75,86%، في حين أنّ الهيئات المهنيّة قدّمت ستّ دعاوى (06) أي بنسبة 20,68% مقابل أربع قضايا (04) سنة 2012، ولعلّ هذا التطوّر المسجّل يدلّ على تطوّر ثقافة المنافسة لدى الهيئات المهنيّة.

في المقابل، فإنّ بقيّة الجهات التي أهّلها القانون لرفع الدّعاوى أمام مجلس المنافسة والمتمثّلة في الوزارة المكلّفة بالتجارة وغرف الصناعة والتجارة والهيئات التعديليّة والجماعات المحلّية لم ترفع خلال سنة 2013 أيّة قضيّة.كما لم يقم المجلس بتفعيل آلية التعهّد التلقائي

على غرار السنوات السابقة وهو ما يفرض مزيدا من التنسيق مع بقيّة الأطراف المشار إليها حتّى تقوم مجمل هذه الهياكل بالدور المناط بعهدتها في المحافظة على النظام العام الإقتصادي.

القطاعات موضوع النّزاعات المطروحة:

يبرز من خلال القرارات القضائية الصّادرة خلال سنة 2013 أنّ القطاعات موضوع النّزاعات المطروحة على المجلس تختلف من سنة إلى أخرى، علما وأنّ أغلبها تتميّز بأهميّة طبيعتها الفنيّة مقارنة بالقطاعات التقليديّة التي دأب المجلس على التعرّض لها كسوق الصّفقات العموميّة. وفيما يلي أهمّ القطاعات التي كانت موضوع نظر من قبل المجلس:

الجدول4: القطاعات موضوع نظر مجلس المنافسة

القطاعات موضوع نظر مجلس المنافسة خلال سنة 2013	
القطاع	عدد الملفات
1- سوق توزيع الملح الغذائي	01
2- خدمات المصحّات الخاصة	01
3- سوق تصدير الإسمنت	01
4- سوق تصدير التمور	01
5- قطاع الاتصالات	05
6- الصفقات العمومية	04
7- خدمات النشر والإشهار والبوبليبوستاج	01
8- قطاع طباعة دفاتر الشيكات	01
9- قطاع صناعة وتعليب وتسويق البهارات والخلطات الخاصة باعداد الطعام	01
10- قطاع نقل المحروقات	01
11- قطاع نقل البضائع على الطرقات لحساب الغير	01
12- قطاع توزيع الغاز بالجملة	01
13- سوق ترويج البلور المصحح للنظر بالجملة	01
14- سوق التزويد بالحامض الفسفوري	01
15- قطع غيار السيارات وخدمات ما بعد البيع	01
16- سوق ضمادات القطن بالماء المضغوط	01
17- سوق اللصائق الطبيّة	01
المجموع	**24**

توزيع الدعاوى حسب منطوق الحكم :

لئن إتّضح خلال السّنوات الفارطة تعدّد الدعاوى التي صرّح فيها مجلس المنافسة بعدم إختصاصه بالنّظر في النّزاع المعروض عليه، فإنّ نسبة القضايا التي تطرّق فيها إلى أصل النّزاع خلال سنة 2013 تثبت بصفة واضحة أنّ المتقاضين أصبحوا أكثر إلماما بمرجع نظره.

وفي هذا الإطار تمكّن المجلس في عشرين قضيّة (20) من الخوض في أصل النّزاع انتهت إثنتا عشر منها (12) بالرفض أصلا وثمانية (08) منها بالإدانة كما هو مبيّن بالجدول التالي:

الجدول5: توزيع الدعاوى حسب منطوق الحكم

المنطوق	عدد القضيّة
عدم الاختصاص	121317
	133025
التخلّي عن الدّعوى	111261
رفض الدعوى شكلا	_
رفض الدعوى أصلا	91197
	101211
	101232
	111281
	123016
	123017
	123018
	123019
	133020
	133021
	133022
	133024
قبول الدعوى أصلا والقضاء بالإدانة	91207
	101213
	101242
	101248
	111258
	111275
	121295
	121303
إجراءات تحفظية	133024

كما يتّضح ، أنّه لم يتمّ خلال سنة 2013 رفض أيّة دعوى شكلا وهو ما يؤكّد أنّ المتقاضين أصبحوا ملمّين بالإجراءات المتّبعة أمام مجلس المنافسة وكذا الشأن بالنسبة لاختصاصه، حيث لم تتجاوز الدعاوى المرفوضة لعدم الإختصاص عدد إثنين دعاوى (02).

توزيع الملفّات التي انتهت بالإدانة حسب الممارسات المخلّة بالمنافسة:

تتوزّع الملّفات التي تمّت فيها الإدانة من قبل مجلس المنافسة خلال سنة 2013 على الممارسات المخلّة بالمنافسة طبق التصنيف الوارد بالفصل 5 من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالمنافسة والأسعار كالآتي:

الجدول6: عدد الملفّات المدانة حسب الممارسات المخلّة بالمنافسة

	عدد الدعاوى
الإتّفاقات المخلّة بالمنافسة	3
إفراط في إستغلال وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة	2
تطبيق أسعار مفرطة الإنخفاض	2
إفراط في إستغلال وضعيّة هيمنة	1
المجموع	8

الجلسات القضائيّة المنعقدة بعنوان سنة 2013:

بلغ عدد الجلسات القضائيّة التي عقدتها الدّائرتان القضائيتان لمجلس المنافسة سبع جلسات (07) تمّ فيها النظر في أربع وعشرين ملفّا قضائيا (24) توزّعت كالآتي:

الجدول7: توزيع الملفّات حسب الجلسات القضائيّة

عدد الجلسة	تاريخ الجلسة	عدد الملفات
1	8 فيفري 2013	3
2	10 ماي 2013	3
3	27 جوان 2013	6
4	11 جويلية 2013	3
5	10 أكتوبر 2013	4
6	28 نوفمبر 2013	4
7	19 ديسمبر 2013	1

الفرع الثاني

النشاط الإستشاري

طبقا للفصل 9 (جديد) من القانون عدد 64 لسنة 1991 المتعلق بالمنافسة والأسعار "يختصّ مجلس المنافسة بالنظر في.... وبإبداء الرأي في المطالب الإستشارية.

ويمكن للوزير المكلف بالتجارة استشارة المجلس حول مشاريع النصوص التشريعيّة وحول كلّ المسائل التي لها علاقة بالمنافسة.

ويستشار المجلس وجوبا طبق ذات الفصل 9 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.

كما يمكن للمنظّمات المهنية والنقابيّة وهيئات المستهلكين القائمة بصفة قانونية وغرف الصناعة والتجارة استشارة المجلس عن طريق الوزير المكلف بالتجارة في المسائل التي لها علاقة بالمنافسة في القطاعات الراجعة إليها بالنظر.

ويمكن للهيئات التعديلية القطاعية استشارة المجلس حول المسائل التي لها علاقة بالمنافسة.

ويحيل الوزير المكلف بالتجارة مشاريع أو عمليات التركيز المشار إليها بالفصل 7 من هذا القانون إلى مجلس المنافسة لإبداء رأيه فيها في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر".

ويخلص ممّا تقدّم أنّ الاستشارات المنوطة بعهدة مجلس المنافسة تنقسم إلى صنفين رئيسين: استشارات وجوبية وأخرى اختيارية.

وقد مثّلت الاستشارات الوجوبية خلال سنة 2013، 94 % من مجموع الآراء الإستشارية الصادرة عن المجلس بعدد قدره ثلاثة وثلاثون استشارة (33) مقابل 6% فقط بالنسبة للاستشارات الاختيارية (عدد 02 استشارات).

وتعلّقت الاستشارات الوجوبيّة بالنّظر في مشاريع النّصوص التّرتيبيّة ومشاريع التركيز الاقتصادي التي تهدف إلى فرض شروط خاصّة لممارسة نشاط اقتصادي أو مهنة أو تضع قيودا من شأنها أن تعرقل الدّخول إلى السّوق وكذلك تطبيق الفصل 6 من قانون المنافسة والاسعار، وتتمثّل هذه الاستشارات فيما يلي:

الجدول8: توزيع الإستشارات الوجوبية

صنف الاستشارة	عدد الملفات
الأوامر	6
القرارات	8
كراسات شروط	3
مقرر	5
منشور	1
مشاريع التركيز الإقتصادي	1
تطبيق الفصل 6 من قانون المنافسة	9
المجموع	**33**

وتعلّقت الإستشارات الإختيارية بما يلي:

الجدول9: توزيع الإستشارات الإختيارية

صنف الاستشارة	عدد الملفات
قانون	1
ابداء الرأي بمقتضى الفصل 9 من قانون المنافسة والأسعار	1
المجموع	**2**

الإستشارات الوجوبيّة:

- **الأوامر:**

تنوّعت الجهات الحكوميّة المقترحة لمشاريع الأوامر المعروضة على أنظار المجلس خلال سنة 2013 كالآتي:

الجدول10: مصادر مشاريع الأوامر المعروضة على مجلس المنافسة

المرجع	موضوع مشروع الأمر	الجهة المقترحة للنصّ
132464	مشروع أمر يتعلق بتنقيح الأمر عدد 1915 لسنة 1993 المتعلق بضبط الهياكل والإختصاصات وكذلك المواصفات من حيث طاقة الإستيعاب والمحلات والتجهيزات والأعوان بالمؤسسات الصحية الخاصة	**الوزير المكلف بالصحة**
132473	مشروع أمر يتعلّق بتعيين سعر الحبوب وبكيفيّة دفع أثمانها وخزنها وإحالتها بالنّسبة لموسم 2013-2012	**الوزير المكلف بالفلاحة**
132475	مشروع أمر يتعلّق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات وشبكات النفاذ	**الوزير المكلف بالاتصالات**
132478	مشروع أمر يتعلّق بضبط شروط وإجراءات إسناد ترخيص لممارسة نشاط مشغل شبكة افتراضية للاتصالات	**الوزير المكلف بالاتصالات**
132480	مشروع أمر يتعلّق بممارسة أنشطة الدراسات وإدماج وإنجاز الشبكات في مجال تكنولوجيا المعلومات	**الوزير المكلف بالاتصالات**
132492	مشروع أمر يتعلّق بتنقيح وإتمام الأمر عدد 1753 لسنة 2010 المؤرّخ في 19 جويلية 2010 المتعلّق بضبط شروط وإجراءات منح اللّزمات	**رئاسة الحكومة**
المجموع		**06**

- **القرارات الوزارية :**

تمّ خلال سنة 2013 عرض ثمانية قرارات وزارية (08) على أنظار مجلس المنافسة.

الجدول11: مصادر مشاريع القرارات الوزاريّة المعروضة على مجلس المنافسة

المرجع	موضوع مشروع القرار	الجهة المقترحة للنصّ
122448	مشروع قرار متعلق بضبط القواعد الدنيا الواجب إحترامها لترتيب الاستضافات العائلية	**الوزير المكلف بالسياحة**
122449	مشروع قرار متعلق بضبط القواعد الدنيا الواجب احترامها لترتيب النزل ذات الطابع المميز	**الوزير المكلف بالسياحة**
122451	مشروع قرار وزير السياحة المتعلق بضبط القواعد الدنيا الواجب احترامها لترتيب الإقامات الريفية	**الوزير المكلف بالسياحة**
132462	مشروع قرار يتعلق بإتمام القرار المؤرخ في 4 ديسمبر 1993 المتعلق بضبط قائمة المهن شبه الطبية التي يمكن أن تمارس ممارسة حرة	**الوزير المكلف بالصحة**
132477	مشروع قرار من وزيري التّجارة والصّناعات التّقليديّة والتّكوين المهني والتّشغيل يتعلّق بضبط شروط وإجراءات تنظيم الاختبار المهني لإثبات الكفاءة المهنيّة في قطاع الحرف	**الوزيران المكلفان بالتّجارة والصّناعات التّقليديّة والتّكوين المهني والتّشغيل**

132481	مشروع قرار يتعلّق بضبط أصناف أنشطة إدماج وإنجاز الشبكات في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصال والإمكانيات البشرية والمادية والمالية الواجب توفرها	**الوزير المكلف بالاتصالات**
132484	مشروع قرار يتعلّق بتنقيح وإتمام قرار وزير الفلاحة والموارد المائيّة المؤرّخ في 26 ماي 2006 والمتعلّق بضبط طرق المراقبة الصحيّة البيطريّة لمؤسّسات انتاج وتحويل وتكييف المنتجات الحيوانيّة وإسناد المصادقة عليها	**الوزير المكلف بالفلاحة**
132496	مشروع قرار من وزيري النّقل والتجارة والصناعات التقليديّة يتعلّق بالمصادقة على التعريفة القصوى لشحن وتفريغ ومناولة وحراسة البضائع بالموانئ البحريّة التّجاريّة	**الوزيران المكلفان بالنّقل والتجارة والصناعات التقليديّة**
المجموع		**08**

- **المقرّرات:**

تعلّقت جميع مشاريع المقرّرات الواردة على المجلس سنة 2013 بقطاع النقل وبالتحديد بالنقل العمومي غير المنتظم للأشخاص، وبلغ عددها خمسة مشاريع مقرّرات (05):

الجدول12: مصادر مشاريع المقررات المعروضة على مجلس المنافسة

المرجع	موضوع مشروع القرار	الجهة المقترحة للنصّ
132468	مشروع مقرّر يتعلّق بضبط تعريفات النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص بواسطة سيّارات "التاكسي" الفردي	**الوزير المكلف بالنّقل**
132469	مشروع مقرّر يتعلّق بضبط تعريفات النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص بواسطة سيّارات "التاكسي" الجماعي	**الوزير المكلف بالنّقل**
132470	مشروع مقرّر يتعلّق بضبط تعريفات النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص بواسطة سيّارات "التاكسي" السياحي	**الوزير المكلف بالنّقل**
132471	مشروع مقرّر يتعلّق بضبط تعريفات النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص بواسطة سيّارات الأجرة "اللواج"	**الوزير المكلف بالنّقل**
132472	مشروع مقرّر يتعلّق بضبط تعريفات النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص بواسطة سيّارات النّقل الرّيفي	**الوزير المكلف بالنّقل**
المجموع		**05**

- **المناشير:**

تمّ خلال سنة 2013 عرض ملف وحيد تعلّق بمشروع منشور يتعلق بإنابة المحامين من طرف المؤسسات والهياكل العمومية. ويهدف مشروع المنشور المذكور إلى إحكام تنظيم عملية إنابة المحامين من طرف المؤسسات والهياكل العمومية بالاعتماد على معايير موضوعية ومهنية.

- **كرّاسات الشروط:**

خلافا لسنتي 2011 و2012 حيث مثّلت مشاريع كرّاسات الشروط على التوالي نسبة 72% و 64 % من المجموع الجملي للنّصوص الترتيبية المعروضة على المجلس، لم يبلغ عدد هذه النوعية من النّصوص الترتيبية خلال سنة 2013 سوى ثلاثة مشاريع (03) أي بنسبة 12,5 % تعلّقت بالقطاعات التالية :

الجدول13: توزيع مشاريع كراسات الشروط حسب القطاعات

المرجع	القطاع الاقتصادي موضوع النظر
132465	المؤسسات الصحية الخاصة
132482	ممارسة نشاط الدراسات في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصال
132486	السكن الجامعي الخاص

وتجدر الإشارة إلى أنّ المجلس أحجم عن النظر في أصل الملف الإستشاري عدد 132482 والمتعلّق بمشروع قرار خاص بالمصادقة على كرّاس شروط ممارسة نشاط الدراسات في مجال تكنولوجيا المعلومات والإتّصال، حيث قرّر بتاريخ 26 ديسمبر 2013 إحجام النظر لسبق إبداء الرأي في نفس الموضوع.

1. مشاريع التركيز الاقتصادي:

تولّى مجلس المنافسة خلال سنة 2013 إبداء رأيه في مشروع تركيز إقتصادي وحيد تعلّق بسوق الأدوية مقابل خمس ملفات (05) سنة 2012 و أربعة مشاريع (04) سنة 2011 :

الجدول14: السوق المرجعية لمشروع التركيز الإقتصادي

الرأي	السّوق المرجعيّة
132491	الأدوية: الصناعات الصيدلانية

2. تطبيق الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار:

عرضت على مجلس المنافسة إحالات من وزير التجارة والصّناعات التقليديّة يطلب فيها رأيه حول إسناد تراخيص استثنائية لعقود استغلال تحت التسمية الأصليّة على معنى الفصل 6

من قانون المنافسة والأسعار في ثلاثة أسواق مرجعية طغت عليها الأكلات السريعة (06) أي بنسبة 66,66% من مجمل ملفات الترخيص لسنة 2013:

الجدول15: توزيع الآراء حول إسناد تراخيص إستثنائية بحسب القطاعات

الرأي	السّوق المرجعيّة
122456	صناعة وتوزيع الخبز الرفيع والمرطّبات
132457	المرطبات والمقاهي
132490	المقاهي
132460	الأكلات السريعة
132461	
132476	
132479	
132483	
132494	

الإستشارات الإختيارية:

تولّى المجلس خلال سنة 2013 إبداء رأيه في مشروع قانون يتعلّق بإتمام القانون عدد 74 لسنة 1992 المؤرخ في 3 أوت 1992 المتعلّق بشروط الممارسة الحرّة للمهن شبه الطبيّة.

كما طلب من المجلس أن يبدي رأيه في طلب العروض عدد 26-2012 المتعلّق باقتناء شيكات مطعميّة لفائدة أعوان الخطوط التونسية .

وقد تعذّر على المجلس إبداء رأيه في أصل الإستشارة المتعلّقة بطلب العروض عدد 26-2012 سالف الذكر وأصدر في شأنها رأيا بتاريخ 26 ديسمبر 2013 في ذات الملف المرسّم تحت عدد 132458 انتهى فيه إلى تعذّر إبداء الرأي لتعلّق الأمر بموضوع قد يكون محلّ نزاع قضائي يثار أمامه له صلة بأعمال قد تكون مخلّة بالمنافسة على معنى أحكام الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.

الجلسات العامة الإستشارية المنعقدة بعنوان سنة 2013:

تختصّ الجلسة العامة لمجلس المنافسة حسبما جاء بالفصل 16 (مكرر) (جديد) من القانون عدد 64 لسنة 1991سالف الذّكر بالنّظر استشاريّا في المسائل التي تعرض على المجلس عن طريق الوزير المكلف بالتجارة.

ولا يمكن لمجلس المنافسة أن يجري مفاوضاته في جلسة عامة بصورة قانونية إلاّ بحضور نصف أعضائه على الأقل ومن بينهم أربعة قضاة.

غير أنّه في حالات النّظر في المطالب الاستشاريّة المتأكّدة أو التي ترد على المجلس أثناء العطلة القضائيّة، يمكن بعد ثبوت توجيه الاستدعاءات لكافة الأعضاء في أجل معقول أن تلتئم الجلسة العامة بتركيبة لا تقلّ عن نصف الأعضاء ودون التقيّد بالشرط المشار إليه أعلاه.

وقد بلغ عدد الجلسات العامة المنعقدة خلال سنة 2013 خمس جلسات (05) توزّعت كالآتي:

الجدول16: توزيع الملفّات حسب الجلسات العامة

عدد الجلسة	تاريخ الجلسة	عدد الملفات التي تمّ إبداء الرأي فيها
1	7 فيفري 2013	3
2	4 أفريل 2013	5
3	18 أفريل 2013	2
4	19ديسمبر 2013	6
5	26 ديسمبر 2013	19

الجزء الثاني

الجانب التّحليلي

للوظيفة القضائية

تقديم عام

بتّت الدائرتان القضائيتين لمجلس المنافسة خلال سنة 2013 في أربع وعشرين ملفّا قضائيا (24)، عشرون ملفا منها (20) تعلّقت بدعاوى أصليّة وعشرة ملفّات (10) في المادة الإستعجالية تعلّقت بطلب اتّخاذ الوسائل التحفظيّة، وهو ما يعدّ تراجعا بالنسبة إلى عدد القضايا التي تمّ الحسم فيها مقارنة بسنة 2012 والمقدّرة بأربعة وستّين ملفّا (64).

ورغم هذا التراجع الكمّي فإنّ الملفّات التي تمّت معالجتها سنة 2013 عرفت تنوّعا من حيث المواضيع وقطاعات النشاط المتعلقة بها وكذلك الإشكاليات القانونية التي تثيرها.

ولقد وفّرت بعض الملفات القضائيّة المعروضة على نظر المجلس مناسبة سانحة له لمزيد تدقيق بعض المفاهيم التي استقرّ عليها في عمله القضائي.

وعموما شملت المادة النزاعية المعروضة على المجلس خلال سنة 2013، جميع الممارسات التي يحضرها قانون المنافسة والأسعار والتي تكون أغراضها أو آثارها ضارّة بالمنافسة وتخلّ بالتوازن العام للسّوق.

وقد كان تناول عدد من القضايا مناسبة لتكريس عدد من المبادئ تتعلّق بمجال إختصاصه الحكمي والترابي.

وفي مجال الإجراءات، فقد قضى المجلس خلال سنة 2013 في مسألة إجرائيّة وحيدة تتعلّق بالتخلّي عن الدعوى، وقد واصل المجلس نفس المنهج الذي اعتمده في تقديره بمقبوليّة تلك المطالب من عدمه.

وفيما يتعلّق بالممارسات المخلّة بالمنافسة، فقد واصل مجلس المنافسة إتّباع نفس النهج الذي كرّسه سابقا في عمله القضائي والذي يقوم على التثبّت أوّلا في طبيعة الممارسات المطعون فيها ثمّ الحكم عليها ثانيا بالاستناد إلى المفاهيم التي استقرّ عليها في فقه قضائه.

الفرع الأوّل
في الاختصاص

طبقا لما جاء بأحكام الفصل 9 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار «يختصّ مجلس المنافسة بالنظر في الدعاوى المتعلّقة بالممارسات المخلّة بالمنافسة كما هو منصوص عليها بالفصل 5 من هذا القانون».

وتبعا لهذه الأحكام والمبادئ العامة التي تحكم قانون المنافسة والأسعار، فإنّ مرجع النظر القضائي لمجلس المنافسة ينحصر في النزاعات المتعلّقة بالممارسات المخلّة بالمنافسة التي خصّه المشرّع بالنظر فيها دون سواها، وهي الممارسات التي ينصرف أثرها إلى النّيل من التوازن العام للسّوق ومن حسن سيرها حسب القواعد العادية التي تحكمها.

ولئن استحوذت مسألة الإختصاص القضائي لمجلس المنافسة خلال السنوات السابقة على نسبة هامّة من العدد الجملي للقضايا التي بتّ فيها، فإنّه لم يتعرّض سنة 2013 سوى إلى ثلاثة ملفّات قضائيّة (03) أثيرت فيها مسألة اختصاصه الحكمي، حيث تعلّق الأوّل بإجراء طلب عروض قامت به الشركة الوطنية لتوزيع البترول "عجيل" انتهى فيه المجلس إلى إقرار اختصاصه استنادا إلى أنّ الطلب المذكور لا يخضع إلى التراتيب الخاصة بالصفقات العموميّة، إضافة إلى أنّ الممارسات المشتكى منها تدخل في صميم أحكام الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار. أمّا الملف الثاني فقد واصل المجلس، بمناسبة نظره فيه تكريس فقه قضائه الرافض لاختصاصه الحكمي كلّما تعلّق الأمر بحالة من حالات المنافسة غير الشريفة التي يعود فيها الاختصاص بالنظر إلى القاضي العدلي. أمّا الملف الثالث فيتعلّق بمؤسّسة اقتصاديّة أجنبيّة تركّزت أغلب معاملاتها التجاريّة بالتراب التونسي وهو ما برّر تصريح المجلس باختصاصه الحكمي فيه بصرف النظر عن جنسيّة المؤسّسة المعنيّة به.

أوّلا: إختصاص المجلس في ميدان الصفقات العموميّة

خلال نظره في القضيّة عدد 111275 الصادر فيها القرار بتاريخ 27 جوان 2013، طرحت مسألة اختصاص المجلس بإعتبار أنّ موضوعها تعلّق بصفقة عموميّة قامت بها إحدى المنشآت العموميّة. وقد انتهى مجلس المنافسة إلى إقرار اختصاصه للنظر في هذا الموضوع

استنادا إلى أنّ طلب العروض الذي قامت به الشركة المدّعى عليها لا يخضع إلى التراتيب الخاصة بالصفقات العموميّة، إضافة إلى أنّ الممارسات المشتكى منها تدخل في صميم أحكام الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار، وتفصيل بيان هذا الموقف كالآتي:

القضيّة عدد 111275 الصادر فيها القرار بتاريخ 27 جوان 2013

تعلّق النزاع بإجراء طلب عروض قامت به الشركة الوطنية لتوزيع البترول" عجيل" يتعلّق بنقل المواد البترولية التي توزّعها لدى محطّات التوزيع التّابعة لها ولدى حرفائها.

ودفع نائب المدّعى عليها بعدم اختصاص مجلس المنافسة بمقولة أنّ صفقة خدمات النقل تخضع للأمر عدد 3158 لسنة 2002 المؤرخ في 17 ديسمبر 2002 المتعلّق بتنظيم الصفقات العمومية، غير أنّ المشرّع رخّص للمنشآت العمومية حسب أحكام الفصل الأول من الأمر عدد 1330 لسنة 2007 المؤرخ في 4 جوان 2007 والمتعلّق بضبط قائمة المنشآت العمومية التي لا تخضع طلباتها للتزود بمواد وخدمات إلى التراتيب الخاصة بالصفقات العمومية بتطبيق بعض الإجراءات المرنة وفق ما حدّدته أحكام الفصل 143 وما بعده من الأمر عدد 3158 لسنة 2002 المشار إليه.

وقد أقرّ المجلس بأنّ القراءة السّطحية لهذا الطلب تؤدّي حتما إلى اعتبار أنّ النّظر في الدعوى يخرج عن اختصاصه بحجّة أنّه يرمي إلى الطّعن في ممارسات مخلّة بالمنافسة الشريفة وأنّ طلب الإلغاء يرجع مبدئيّا إلى اختصاص المحكمة الإداريّة وكذلك النظر في المنافسة غير الشريفة الذي يرجع لاختصاص القضاء العدلي، غير أنّ التعمّق في ما ورد في عريضة الدعوى والتقارير اللاحقة لها يخلص منه جليّا أن المدعية إنّما تعيب في الحقيقة والواقع على المدّعى عليها ارتكابها ممارسات مخلّة بالمنافسة من خلال تعّمدها فرض شروط مجحفة عند عرضها للصفقة موضوع الدعوى مستغلّة في ذلك وضعيّة الهيمنة التي تحتلّها في السّوق والتبعيّة الاقتصادية لبعض المتعاملين معها والذين وقع إقصاؤهم من هذه الصفقة، وهو ما يبرّر اختصاص مجلس المنافسة للنظر في تلك الممارسات المخلّة بالمنافسة على معنى الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.

من جهة أخرى، ولئن جرى فقه قضاء مجلس المنافسة على استبعاد النظر في الإجراءات المتّصلة بإبرام أو تنفيذ أو إنهاء عقود الصفقات العمومية بحكم اندراجها ضمن

أعمال التسيير والتصرف الإداري الموكول للذّوات العموميّة بمقتضى نصوص تشريعيّة وترتيبيّة، فإنّ شركة عجيل المدّعى عليها ولئن كانت منشأة عمومية فهي مدرجة طبقا للفصل الأوّل من الأمر عدد 1330 لسنة 2007 المؤرخ في 4 جوان 2007 ضمن قائمة المنشآت العمومية التي لا تخضع طلباتها للتزود بمواد وخدمات إلى التراتيب الخاصة بالصفقات العموميّة وبالتالي فإنّ الصفقة موضوع النزاع لا تخضع إلى الأمر عدد 3158 لسنة 2002 المؤرخ في 17 ديسمبر 2002 المتعلّق بتنظيم الصفقات العمومية، ولا يمكن تبعا لذلك اعتبارها موضوع صفقة عمومية حتىّ تخرج الإجراءات الخاصة بإبرامها عن اختصاص مجلس المنافسة.

وفضلا عن ذلك، فقد ذهب المجلس إلى أنّ الإجراءات المشتكى منها تندرج ضمن الأعمال المشمولة بأحكام الفصل 5 جديد من قانون المنافسة والأسعار لتعلّق الأمر بتعمّد المدّعى عليها فرض شروط مجحفة عند عرضها للصفقة واستغلال وضعية الهيمنة التي تحتلّها في السوق وحالة التبعيّة الاقتصادية لبعض المتعاملين معها.

وانتهى مجلس المنافسة بعد تحليل مجمل المعطيات الواقعيّة والقانونيّة المشار إليها إلى ردّ الدفع المتعلّق بعدم اختصاصه والتصريح بأحقّية نظره في أصل النزاع.

ثانيا: عدم إختصاص المجلس في حالات المنافسة غير الشريفة

أكّد مجلس المنافسة خلال نظره في القضيّة عدد 121317 الصادر فيها القرار بتاريخ 11 جويلية 2013، على تدقيق مرجع إختصاصه الحكمي معتمدا في ذلك على أحكام الفصل 9 جديد من قانون المنافسة والأسعار الذي ينصّ أنّ مجلس المنافسة ينظر في الممارسات المخلّة بالمنافسة المنصوص عليها بالفصل 5 (جديد) من نفس القانون.

وذكّر بأنّه دأب في فقه قضائه على إعتبار أنّ ممارسة نشاط إقتصادي من قبل ممن لا صفة له يندرج في نطاق حالات المنافسة غير الشريفة التي تعود بالنظر إلى المحاكم العدليّة وقد تجلّى هذا الموقف من خلال نظر المجلس في وقائع القضيّة التالية:

القضيّة عدد 121317 الصادر فيها القرار بتاريخ 11 جويلية 2013

تعهّد المجلس في هذه القضيّة بشكوى تقدّمت بها شركة ناشطة في قطاع النّشر والإشهار وأعمال البوبليبوستاج تربطها علاقة تجاريّة منذ عدّة سنوات مع كلّ من شركة أوليس للتوزيع ذات العلامة التجاريّة "كارفور" وشركة المغازة العامّة تتمثّل في توزيع المطويّات

الإشهارية المجانيّة ضد المدّعى عليها التي تمارس أنشطة في مجال الخدمات المتعلّقة بتوزيع المطويّات دون الحصول على التراخيص الإداريّة اللاّزمة وقيامها برقابة أعمال التوزيع الخاصّة بالمطويات الإشهارية المجانيّة وفقا لإجراءات وتقنيات مخالفة لما هو معمول به في القطاع، إذ قامت بأعمال سرقة وإتلاف للمطويّات الإشهاريّة الخاصّة بحريفتيها بهدف تخريب الشركة المدّعية والإطاحة بأعمالها قصد السيطرة على السّوق وتحويل وجهة حريفتيها للعمل معها.

وقد ذكّر المجلس بمرجع إختصاصه القضائي معتمدا في ذلك على أحكام الفصل 9 جديد من قانون المنافسة والأسعار الذي ينصّ أنّ مجلس المنافسة ينظر في الممارسات المخلّة بالمنافسة المنصوص عليها بالفصل 5 (جديد) من نفس القانون.

وإعتبر أنّ المدّعية إكتفت بسرد الأفعال التي تعيبها على الشركة المدّعى عليها دون أدنى إشارة إلى إمكانيّة اندراجها ضمن أيّ حالة من الحالات المتعلّقة بالممارسات المخلّة بالمنافسة المنصوص عليها بالفصل 5 آنف الذكر.

كما بيّن أنّ دفع العارضة بعدم شرعيّة ممارسة المدّعى عليها فيما يتعلّق بتوزيع المطبوعات الإشهارية لعدم حصولها على التراخيص اللاّزمة يخرج عن دائرة إختصاص مجلس المنافسة، مذكّرا بأنّه دأب على إعتبار أنّ ممارسة نشاط إقتصادي من قبل ممّن لا صفة له يندرج في نطاق حالات المنافسة غير الشريفة التي تعود بالنظر إلى المحاكم العدليّة.

وخلص إلى أنّ اعتماد المدّعى عليها أسلوب المنافسة غير المشروعة لتحويل وجهة حريفتيها، يعدّ من قبيل الممارسات غير الشريفة، وتبعا لذلك إعتبر أنّها لا تدخل في إختصاصه.

ثالثا: الإختصاص الترابي لمجلس المنافسة

خلال تعهّده بالقضيّة عدد 101213 الصادر فيها القرار بتاريخ 10 أكتوبر 2013 طرحت مسألة إختصاص المجلس بالنظر في دعوى تقدّمت بها شركة غير مقيمة تحمل الجنسية المغربية. وتتلخّص وقائع القضيّة وموقف المجلس منها كالآتي:

القضيّة عدد 101213 الصادر فيها القرار بتاريخ 10 أكتوبر 2013

بيّن المجلس في هذه القضيّة أنّ تحديد اختصاصه يتمّ وفق أربعة معايير هي:

- موضوع الدّعوى،

- امتدادها الجغرافي أو الترابي،
- الأشخاص المعنيّين بها،
- الأنشطة الاقتصاديّة المعنية.

وقد أكّد المجلس على أنّه لا يمكن الفصل بين سوقي تصدير وتوريد التمور على اعتبار أنّهما يمثلان العرض والطلب داخل نفس السوق المرجعية بما أنّ المبادلات التجاريّة تنتج داخلها عند تلاقي كلّ من المصدّرين أصحاب البضاعة المراد ترويجها بالسوق المغربية والموّردين المغاربة الذين يسعون إلى شراء التمور التونسية قصد ترويجها بالسوق المغربية.

وخلص المجلس إلى أنّه وإن كانت المدّعية في قضية الحال شركة غير مقيمة وتحمل الجنسيّة المغربيّة إلاّ أنّها تنشط في السوق التونسيّة لتصدير وتوريد التمور من نوع دقلة النور نحو المملكة المغربية، وهي سوق تقع جغرافيا داخل التراب التونسي باعتبار أنّ جميع المعاملات التجاريّة تحصل بالبلاد التونسيّة، فضلا عن أنّ الاجراءات المتظلّم منها هي اجراءات متّخذة من قبل أطراف تونسيّة ممثلّة في المجمع المهني المشترك للغلال والشركة التونسية لتأمين التجارة الخارجية، وهو ما يجعله مختصّا بالنّظر في الدّعوى.

الفرع الثاني
في الإجراءات

أمام تراجع عدد الملفات القضائية التي تمّ البتّ فيها سنة 2013 كان من المنطقيّ أن يتراجع عدد المسائل الإجرائيّة التي نظر فيها المجلس واقتصر الأمر على مطلب وحيد في التخلّي عن الدعوى، حيث واصل المجلس في نفس المنهج الذي اعتمده في تقديره لمدى مقبوليّة تلك المطالب وهو أن يكون مطلب التخلّي واضحا وصريحا ولا يمكن استنتاجه، وألاّ يبرز للمجلس وجود ممارسات مخلّة بالمنافسة في السوق المعنيّة.

القضية عدد 111261 الصادر فيها القرار المؤرخ في27 جوان 2013

في هذا الإطار قامت شركة "إبسيلون للتّجارة الدولية" برفع دعوى لدى المجلس مدّعية أنّ شركة "الإسمنت أم الكليل" تتعامل بصفة حصريّة مع عدد من شركات التّجارة الدّوليّة فيما يتعلّق بتصدير مادّة الإسمنت نحو السّوق الجزائريّة.

وبتاريخ 21 ديسمبر 2012، تقدّم نائب الشّركة المدّعية بمطلب التمس بمقتضاه ختم التتبّع في القضيّة وحفظها لرجوع منوّبته في الدّعوى وعدم رغبتها في مواصلة التتبّع وبالتّالي طلب حفظ القضيّة

ورأى المجلس أنّ الملفّ على حالته لا يتضمّن ما يفيد القطع بوجود ممارسات مخلّة بالمنافسة بالسّوق المعنيّة بالنّزاع، وأنّ مطلب التخلّي ورد واضحا وصريحا طبقا للمبادئ العامّة المقرّرة، وقضى من ثمّة بقبول مطلب التخلّي.

الفرع الثالث
في الأصل

ينصّ الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار على منع عدّة ممارسات مخلّة بالمنافسة وهي التحالفات والإتّفاقات الصريحة أو الضمنيّة التي تؤول إلى تحديد الأسعار والحدّ من دخول مؤسّسات أخرى للسّوق، وتحديد أو مراقبة الإنتاج أو التسويق أو الاستثمار أو التقدّم التقني، أو تقاسم الأسواق أو مراكز التزويد.

كما تمنع أيضا جميع ممارسات الاستغلال المفرط للمركز المهيمن، وإساءة استغلال التبعيّة الاقتصادية وتدنيّ الأسعار بنحو يهدّد استقرار النشاط الاقتصادي.

وتعتبر هذه الممارسات من الأعمال الخطيرة والمؤثرة على توازنات السّوق وعلى حسن سير آلياته والتي أوكل المشرّع لمجلس المنافسة مهمّة التّصدي إليها ودعم دوره القائم على السهر على حماية النّظام العام الاقتصادي.

ويتبيّن من دراسة القرارات الصادرة في جميع القضايا التي نظر فيها أصلا مواصلة مجلس المنافسة إتّباعه لنفس النهج الذي كرّسه سابقا في عمله القضائي والذي يتولّى على أساسه التّثبت أوّلا في طبيعة الممارسات المشتكى منها ثم الحكم عليها بالاستناد إلى المفاهيم والمبادئ التي استقرّ عليها في فقه قضائه.

ولقد مهّد له ذلك إصدار أحكام تقضي بقبول الدعوى أصلا وبإدانة الأطراف المدعى عليها في ثمان قضايا (08) ورفض الدعوى أصلا في إثني عشر (12) قضيّة.

وفي جملة القضايا المرفوضة في الأصل تعلّق الأمر في بعضها بأعمال لم ترق إلى درجة التأثير في حرّية المنافسة في السّوق المتعلقّة بها بالنظر لصدورها عن أطراف لا تحتلّ مركزا مهيمنا بتلك السّوق.

وتمّ رفض دعاوى أخرى لعدم ثبوت أركان المخالفات المتعلّقة بالممارسات المثارة بموجبها وفقا للمقاييس أو المعايير الموضوعيّة المعتمدة لتقدير درجة إخلالها بقواعد المنافسة.

أمّا بخصوص القضايا الصادر فيها الحكم بقبول الدعوى أصلا وبالإدانة فقد تعلّقت وقائعها بارتكاب أعمال مخلّة بالمنافسة تولى المجلس بموجب أحكام قانون المنافسة والأسعار معاقبة مرتكبيها بتسليط خطايا مالية عليهم وتوجيه الأوامر إليهم بالكفّ عنها.

الفقرة الأولى: الاتّفاق على تحديد الأسعار

تحجّر أحكام الفقرة الأولى من الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار الإتّفاقات التي يكون موضوعها أو أثرها منع تطبيق قواعد المنافسة في السوق أو التّضييق فيها أو الخروج عنها.

وقد نظر المجلس خلال السنة القضائية 2013 في خمس قضايا (5) تعلقت بجريمة الإخلال بالمنافسة في مادة الاتفاقات المحظورة، ونستعرض تباعا حيثيّاتها:

1- القضيّة عدد 91207 الصادر فيها القرار بتاريخ 27 جوان2013:

تفيد وقائع القضية أنّ وزير التجارة والصناعات التقليدية تقدّم بعريضة دعوى ضدّ كل من ممثّلي مؤسّسات صحيّة خاصّة بصفاقس والغرفة النقابية الوطنيّة للمؤسّسات الصحيّة الخاصّة، مفادها وجود ممارسات مخلّة بالمنافسة على معنى الفصل 5 من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 المتعلّق بالمنافسة والأسعار، وهي ممارسات تهمّ مجال إسداء خدمات الإقامة بالمؤسّسات الصّحية الخاصة تتمثّل بالأساس في تحديد حاصرة لتعريفات هذه الخدمات خارج الإطار القانوني والترتيبي والتفاعل الطبيعي لقاعدة العرض والطلب وذلك من خلال:

- الاتّفاق على حاصرة لتعريفات الإيواء بالغرف العادية وإيواء المرافق والإيواء لنصف يوم من طرف ممثّلي مؤسّسات صحيّة خاصّة بصفاقس.
- تحديد تعريفات خدمات الإقامة بالمؤسّسات الصحيّة الخاصّة والتّرفيع في حدّها الأقصى من طرف الغرفة النقابية الوطنية للمؤسّسات الصحيّة الخاصّة.

وفي إطار دراسته للسّوق المرجعيّة قام المجلس بتحديد أهمّ مصطلحات ومفاتيح القضيّة على غرار خدمات الإقامة بالمصحّات الخاصّة، حيث تمّ تعريف هذه الخدمات وتحديد مختلف مكوّناتها وتكاليفها الجمليّة.

وفي إطار تحديده لهيكلة هذه السّوق قام المجلس بدراسة العرض والطلب، حيث تولّى

ضبط العرض والجهة التي يصدر عنها، وتبعا لذلك انتهى إلى تعريف المؤسّسات الصّحية الخاصّة وفقا للقانون والتراتيب المتعلقّة بها وتوزيعها الجغرافي بالبلاد التونسيّة.

كما خاض المجلس في مسائل أساسية تعلّقت بدراسة مدى امكانية استبدال الخدمات المسداة في إطار هياكل المنظومة الصحّية الخاصة وأيضا هياكل المنظومة الصحّية العموميّة وخلص إلى أنّه ومن ناحية واقعيّة تشكّل كل منهما سوقا مرجعيّة قائمة بذاتها وبخاصيّاتها، وعليه تبقى قابليّة الاستبدال بينهما محدودة جدّا.

وبخصوص دراسته للطلب، قام المجلس بتحديد الطلب والجهة التي يصدر عنها وخصوصيّات الطلب على الخدمات الصّحية بما فيها خدمات الإقامة بالمصحّات الخاصّة وقام في هذا الإطار بدراسة مرونة الطلب السّعرية.

وبعد دراسة السّوق، تمعّن المجلس فيما إذا كانت الممارسات المدّعى بها قد أدّت فعلا إلى تحديد حاصرة لتعريفات الخدمات موضوع النّزاع المعروض خارج الإطار القانوني والترتيبي والتفاعل الطبيعي لقاعدة العرض والطلب.

فبخصوص المطعن المتعلق بمدى حريّة أسعار خدمات الإقامة بالمصحّات الخاصة وبالرّغم من أنّ نصّ الفصل 50 من القانون عدد 63 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 المتعلق بالتنظيم الصحي أقرّ صراحة بأنّ أسعار الخدمات المتعلّقة بتكاليف الإقامة والأغذية بالمؤسّسات المنصوص عليها بالفصل 40 من القانون تخضع لنظام المصادقة على الأسعار من طرف وزارة الاقتصاد الوطني طبقا للتشريعات الجاري بها العمل بعد أخذ رأي وزير الصحّة العموميّة، إلاّ أنّ المجلس خلص إلى حريّة أسعار هذه الخدمات معلّلا ذلك بأنّ خضوع هذه الخدمات لنظام المصادقة كان معمولا به لما كان النّشاط المتعلّق بها يخضع لنظام الترخيص فبصدور القانون عدد 13 لسنة 2001 المؤرخ في 30 جانفي 2001 المتعلّق بحذف التّراخيص الإدارية المسلّمة من قبل مصالح وزارة الصحّة العمومية في مختلف الأنشطة الرّاجعة لها بالنّظر أصبح نشاط المؤسّسات الصحيّة يخضع إلى نظام كرّاس الشّروط بدلا عن نظام الترخيص. وقد جاء بأحكام هذا الكرّاس أنّ أسعار خدمات موضوع النّزاع المعروض تخضع للأحكام التشريعية والترتيبية الجاري بها العمل والمتعلّقة بزجر المخالفات الاقتصاديّة التي ألغيت بصدور قانون المنافسة والأسعار سنة 1991 والذي أرسى المبدأ العام المتعلّق بحرية الأسعار، ولم يبرز

من أحكام القانون ما يفيد إستثناء خدمات الإقامة بالمؤسّسات الصحية الخاصّة من نظام حرّية الأسعار. وقد اعتبر المجلس أنّ القواعد المتعلقة بحرّية الأسعار تتعلّق بالنظام العام والتي لا يمكن مخالفتها، وبناء على ذلك خلص إلى اعتبار أنّ أسعار هذه الخدمات حرّة من حيث التّكوين مع ضرورة تقيدها بآليات السّوق الخاصّة بها وبقواعد المنافسة.

وبخصوص إدانة الأفعال والممارسات المنسوبة للأطراف المدّعى عليها بقضيّة الحال، قام المجلس بدراسة الأدلّة ومختلف الإثباتات المظروفة بملفّ القضيّة. ففي إطار التحقيق في الأفعال المنسوبة للمصحّات الخاصة بصفاقس ومدى ضلوع ممثّليها في ممارسات مخلّة بالمنافسة توصّل المجلس إلى ثبوت وجود اتّفاق بين هؤلاء في إطار جلسة عمل نقابيّة انعقدت بتاريخ 6 فيفري 2008 على تحديد حاصرة أسعار الإيواء بالغرف العادية وإيواء المرافق والإيواء لمدّة نصف يوم.

ويستجيب الاتّفاق المذكور إلى عناصر الإخلال بالمنافسة، من حيث أنّه صدر عن إرادة أطراف مستقلّة قانونيّا وهيكليّا وماليّا، وهو يمسّ من المنافسة لتضمّنه اقتراح تحديد حاصرة أسعار بشكل يمنع آليّات السّوق من لعب الدّور الذي يفترض أن تلعبه سوق تنافسيّة، ويعدّ الإتّفاق المذكور من قبيل الاتّفاقات الصريحة التي حجّرها الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.

وبخصوص الأفعال والممارسات المنسوبة للغرفة النقابية الوطنيّة للمؤسّسات الصحّية الخاصّة، خاض المجلس في طبيعة تدخّل الغرفة لتحديد أسعار الخدمات المذكورة، حيث تبيّن له من نتائج التحقيق ومن دفوعات منخرطي الغرفة أنّ هذه الأخيرة قامت بتحديد أسعار الخدمات المذكورة والتّرفيع فيها خلال ثلاث مناسبات متواترة (2006 و2009 و2011) وذلك بإصدارها لمنشورات ووثائق تتعلّق بقوائم تحدّد مختلف الخدمات واقتراح أسعار بشأنها.

وقد اعتبر المجلس هذا العمل من قبيل الاتّفاقات الممنوعة قانونا، وذكّر بما استقرّ عليه فقه قضائه الذي دأب على اعتبار أنّ مبادرة منظمة مهنيّة أو نقابية بإصدار وثائق ومنشورات أو توجيهات أو مقترحات في مادّة الأسعار لمنظوريها يعدّ من فئة الاتّفاقات والأعمال المخلّة بالمنافسة.

كما انتهى المجلس إلى أنّ السّعر المقترح بموجب الإتّفاقات المذكورة يعدّ إخلالا ثابتا

بقواعد المنافسة إذا كان نتيجة مبادرة قامت بها إحدى المنظمّات المهنيّة.

وأقرّ المجلس بالصبغة الإلزامية لهذه الأسعار وذلك من خلال العبارات المعتمدة بالحاصرة وكذلك من خلال التطبيق الفعلي لها من مختلف المصحّات المدانة.

وخلص المجلس إلى ثبوت التدخّل الواضح للغرفة النقابيّة في السياسات التجاريّة والماليّة للمصحّات التي ترعاها بشكل لا يعكس التّكاليف والقيمة الحقيقيّة لأسعار الخدمات المتنازع في شأنها، وإلى أنّه من شأن هذه الممارسات أن تؤول إلى تغييب وتضييق المنافسة بشكل يجعل المؤسّسات المعنية بالقطاع في مأمن من كلّ ردّة فعل محتملة من المنافسين وأن تلحق أضرارا بحقوق المستهلك ومصالحه الماديّة ومن المساس من مقدرته الشرائيّة، خاصّة إزاء التّرفيع الحاصل في الحدود الدّنيا والقصوى لأسعار هذه الخدمات.

وبناء على ما سبق، انتهى المجلس إلى إدانة ومؤاخذة المدّعى عليها والأطراف المتداخلة على ما أتته من أعمال مخلّة بقواعد المنافسة.

2- القضيّة عدد 101213 الصادر فيها القرار بتاريخ 10 أكتوبر2013:

تعهّد المجلس في هذه القضيّة بدعوى رفعتها شركة "نزهة بلانكا" الناشطة في سوق تصدير وتوريد التّمور التونسية، وقد انحصر موضوع النزاع حول مسألتين، تتمثّل الأولى في وجود إجراءات تقييديّة مفروضة من المجمع المهني المشترك للغلال عرقلت سير عمليّات توريدها للتّمور التونسية بفرضه لكرّاس شروط بها العديد من الالتزامات المجحفة إضافة إلى تغاضيه عن ممارسات احتكارية مخلّة بالمنافسة ينتهجها عدد من المصدّرين المتنفذّين.

أما المسألة الثانية فتتعلّق بقيام الشركة التونسيّة لتأمين التجارة الخارجية بتعليق مقرّر التأمين الخاصّ بها ما تسبّب لها في خسائر جمّة.

وفي ردّه على عريضة الدعوى نفى الممثّل القانوني للمجمع المهني المشترك للغلال جملة الاتّهامات والوقائع الواردة بعريضة الدّعوى مبرزا بأنّ شركة "نزهة بلانكا" تعتبر من بين الشركات المغربية المدرجة بقائمة الموردّين للتّمور التونسية، غير أنّه تمّ إعلامه من طرف شركتي "SOMACI"و"GRAND SUD" بتخلّفها عن خلاص متخلّدات مالية مترتّبة عن عمليات التصدير لموسم 2008-2009 والمقدرة بـ 500 ألف دينار ودعوتها إلى الإدلاء بالتّوضيحات اللاّزمة مع توصية كافة المصدّرين بعدم التعامل معها وقتيّا إلى حين تقديم

التّوضيحات الكافية وحلّ مشكل التأمين مع الشركة التونسية لتأمين التجارة الخارجية إضافة إلى عقد جلسة عمل بين المجمع وممثّل عن شركة "نزهة بلانكا".

ومن جانبها عقّبت الشركة التونسية لتأمين التجارة الخارجية معترضة على ما ورد بعريضة الدّعوى معتبرة أنّها مؤسّسة وطنيّة تعنى بتأمين الصادرات اعتمادا على تقييم فنّي ومالي للمخاطر المتعلّقة بالحريف الأجنبي وعمليّة التصدير، وهي بالتّالي لا تعتبر بأيّ وجه من الوجوه جهة قرار لتسيير عمليّة تصدير التمور إلى السوق المغربيّة، ذلك أنّها لا تتدخّل كما تزعم المدّعية في منح التصريح أو سحبه. كما اعتبرت أنّ تعليق مقرّر التأمين هو مسألة فنيّة ترتبط بإجراءات تقنيّة استنادا إلى ما تخوّله الشّروط العامّة لعقود التأمين المبرمة مع المصدرّين وتحديدا الفصل 12(الفقرة 1-ج) المتعلّق بمنح الضمان.

وطالب نائب المدّعية من خلال ردّه على تقرير ختم الأبحاث بتوجيه أمر للمدّعى عليه الأوّل بالكفّ عن الممارسات التي أدين بها مع إلزامه بجبر الضرر والخسائر الناجمة عنها.

ومن جهته أثار نائب المجمع المهني المشترك للغلال من خلال ردّه على تقرير ختم الأبحاث مسألة اختصاص المجلس الذي اعتبره غير قائم ضرورة أنّ مرجع نظره يقتصر على الممارسات المخلّة بالمنافسة بين المؤسّسات الناشطة بالسّوق التونسيّة والأفعال المؤثّرة على التوازن العام بها، فضلا عن تجرّد الدّعوى باعتبار أنّ المجمع قد عدل من تلقاء نفسه ومنذ موسم التصدير 2010-2011 عن اتّباع الإجراءات المتظلّم منها بما تسبّب معه في خلق عديد مشاكل الاستخلاص ممّا دفعه نحو إعادة العمل بالإجراءات التنظيميّة بطلب من المصدّرين التونسيين. وأضاف بأنّ المجمع مارس صلاحيّات السلطة العامّة بطريقة موضوعية، إذ اقتصر عمله على الإحاطة بالمصدّرين وحمايتهم دون التدخّل في عمليّة التصدير، وطلب تبعا لذلك رفض الدعوى لعدم الإختصاص واحتياطيا التصريح بعدم توفّر ممارسات مخلّة بالمنافسة واحتياطيّا جدّا بإرجاع القضية إلى طور التحقيق لسماع شهادات المصدّرين وسلط الإشراف.

وبعد أن تحقّق المجلس من استيفاء عريضة الدعوى لجوانبها الشكليّة انبرى إلى دراسة السّوق المرجعية، فاعتبر أنّها تتمثّل في سوق تصدير وتوريد التمور من نوع دقلة النّور نحو المملكة المغربية. وأفاد المجلس بأنّ دقلة النّور تنتج بواحات الجنوب التونسي وأنّه يتمّ تصدير 60 ٪من التمور التونسية نحو 57 بلدا في جميع أنحاء العالم، بما يمثّل قرابة 30٪ من

المبادلات العالمية. وبيّن المجلس أنّ السّوق الوطنيّة لتصدير التمور نحو المغرب تشكّل سوقا ذات أهميّة بالغة من حيث تنامي قيمة وحجم صادرات التمور، ذلك أنّ الكميات المصدّرة تقارب 22 ألف طنا بقيمة 72 مليون دينار أي بنسبة 26.32% من قيمة الصّادرات التونسية من التمور.

كما استعرض المجلس جملة الحواجز التنظيمية على مستوى العرض والطلب والتي تعترض السوق الوطنية لتصدير التمور نحو المغرب.

واتّضح للمجلس من مجريات التحقيق أنّ المورّدين يخضعون إلى إجراءات تقييديّة ملزمون بالتقيّد بها وعدم احترامهم لها يجعلهم عرضة للإقصاء ومن الولوج إلى السّوق من خلال رفض المجمع المهني المشترك للغلال الترخيص لهم بذلك، وعليه فإنّ المعاملات التجاريّة بسوق تصدير وتوريد التمور التونسيّة نحو المملكة المغربيّة لا تخضع إلى مبدإ حرية التعاقد والمعاملات التجارية الحرّة عبر إعمال قاعدة العرض والطلب، بل هي تخضع إلى اجراءات تنظيمية من شأنها أن تفضي إلى إقصاء عدد من المورّدين المغاربة من سوق توريد وتصدير التّمور لعدم استيفائهم الشروط المنصوص عليها صلب كرّاس الشروط الخاصّة بتوريد التمور التونسية للسّوق المغربية.

وشدّد المجلس أنّ حقّ ممارسة صلاحيّات السلطة العامة ليس مطلقا ولا يتمّ تفعيله إلاّ في نطاق ما حدّده القانون، ولا ينبغي بالتالي أن يكون مناسبة لسنّ تراتيب قد ينتج عن تطبيقها خرق لمبدإ المساواة.

كما ثبت له أنّ المعاملات الماليّة التي تتعلّق بسوق التصدير الوطنية للتمور لا تخضع إلى مبدأ حرّية التعاقد بل إلى إجراءات تنظيميّة تهدف إلى إقصاء بعض المصدّرين من السوق المغربية لعدم استجابتهم للشروط التي وضعتها لجنة متابعة تصدير التمور إلى السوق المغربيّة والتي أحدثها المجمع المهني المشترك للغلال باتّفاق مع الغرفة الوطنيّة لمصدّري الخضر والغلال المنضوية بالاتّحاد التونسي للصناعة والتجارة والصناعات التقليديّة، ليخلص في الأخير إلى أنّ تدّخل المجمع المدّعى عليه في سوق تصدير وتوريد التّمور بمعيّة اللّجنة المذكورة يشكلّ عرقلة للمنافسة الحرّة فيها بما يتنافى مع ما نصّت عليه الفقرة الأولى من الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.

3- القضية عدد 101232 الصادر فيها القرار المؤرخ في10 أكتوبر 2013:

تعهّد المجلس في هذه القضيّة بشكوى تقدّم بها وزير التجارة والصناعات التقليديّة ضدّ شركة ناشطة في سوق إنتاج وتوزيع الملح الغذائي المعبّإ في أكياس ذات وزن 1كغ من أجل المشاركة في إبرام إتّفاق ضمني مع شركة منافسة اعتبره مخلاّ بالمنافسة ويهدف إلى عرقلة تحديد الأسعار حسب السّير الطبيعي لقاعدة العرض والطلب وتقاسم السّوق من حيث الكميّات ومن أجل قيامها بممارسات مخلّة بالمنافسة تمثّلت في إفراطها في إستغلال وضعيّة هيمنة على السّوق المذكورة.

وقد كانت هذه القضية فرصة للمجلس لإبراز مجهود التحقيق أمام تعدّد الممارسات والأطراف والمؤيّدات وخاصة منها الفواتير وتحليل عديد المفاهيم الاقتصادية المرتبطة بدراسة التخفيضات التجاريّة وكذلك بوضع أهم المعايير العلمية والموضوعية لدراسة الوضعية التجارية المتدهورة للشركة المتداخلة.

وقد بيّن المجلس على مستوى الأصل أنّ السوق المرجعيّة تتعلّق بسوق إنتاج وتوزيع الملح الغذائي المعبّإ في أكياس ذات وزن كيلوغرام واحد المصنّع محليا والمروّج بالسّوق الوطنيّة، وبأنّ السّوق الوطنيّة لإنتاج وتوزيع الملح الغذائي المعبّإ في أكياس ذات وزن 1 كيلوغرام تنشط بها شركتان اثنتان:"الشركة العامة للملاحات التونسيّة "و"الشركة التونسيّة للملح"، وأنّه يتمّ ترويج الملح الغذائي بالسّوق المحليّة أساسا عن طريق تجّار الجملة المتجوّلين والمعبّر عنهم بـ"دوّارجية الملح" الذين يزوّدون بدورهم تجّار التفصيل وكذلك عبر تجّار الجملة للمواد الغذائية ومركزيّات الشّراء التّابعة للمساحات الكبرى.

وأوضح المجلس أنّ الشركة المدّعى عليها تقوم بتوزيع الملح الغذائي المعبّإ في أكياس ذات وزن 1 كغ عبر مسالك التوزيع التقليديّة والعصريّة وأنّها تعتمد في سياسة توزيعها على مسالك متنوّعة ولكن بنسب متفاوتة على عكس الشركة المتداخلة الأولى (الشّركة التونسيّة للملح) التي تعتمد فقط على مسالك التوزيع التقليدية "دوّارجية الملح" وتجّار الجملة، حيث تطوّر دور الدوّارجية بالنسبة لهذه الشركة بصفة ملحوظة مقارنة بدور تجّار الجملة.

ثمّ عرّف المجلس مصطلح "دّوارجيّة الملح" بكونهم تجّار جملة متخصّصين في ترويج الملح الغذائي بوسائل نقل تابعة لهم، وهم يملكون مخازن للتخزين ويقومون بالتحوّل بصفة دوريّة إلى حرفائهم للاستجابة لطلباتهم.

كما عرّف الأسعار الإفتراسيّة بكونها ممارسة تتوخّاها شركة مهيمنة في السّوق تتمثّل في تحديد أسعار بيع منتوجاتها أو خدماتها في مستوى يجعلها تتكبّد خسائر ماليّة أو نقص في الأرباح على المدى القصير بهدف إزاحة المنافسين أو إضعافهم أو جعل الدّخول للسّوق أصعب بالنّسبة للمنافسين المحتملين مع إمكانيّة الترفيع مستقبلا في أسعار بيعها.

وإعتبر المجلس أنّ تحديد الكلفة الكاملة يتمّ بالإعتماد على الوثائق المحاسبيّة وخاصة منها المحاسبة التحليليّة، نظرا إلى أنّ المحاسبة العامّة تهدف إلى تقديم تقييم للذمّة الماليّة للمؤسّسة ونتائج إجماليّة حول نشاطها إلاّ أنّها لا تسمح بتجزئتها حسب طبيعة تركيبيتها ومعرفة مساهمة كلّ منتوج فيها، لذا يتعيّن درس المحاسبة التحليليّة التي ينصبّ مضمونها حول تقديم معلومات ماليّة حسب طبيعة المنتوج وتحديد تكاليف كلّ مرحلة على حدة من العمليّة الإنتاجية (تكلفة الشراء، تكلفة الإنتاج، تكلفة التوزيع، سعر التكلفة).

وبيّن المجلس فيما يتعلّق بالإتّفاق الضمني أنّه للتثبّت من مدى وجوده يتّجه تحليل المؤشّرات المعتمدة من قبل الإدارة.

وبعد تفحّصها تبيّن له أنّه يصعب الإقرار بتوفّر العناصر الكافية التي من شأنها التأكيد على تواطئ شركة "كوتيزال" وشركة "سوتيسال" في إتّباع سياسة موحّدة للسيطرة على السّوق، ذلك أنّ هذه المؤشّرات لم تكن واضحة ومتضافرة.

وذكّر في هذا الإطار بفقه قضائه الذي يقرّ بأنّ جملة من المؤشّرات يجب أن تتوفّر بشكل ثابت ومتضافر وتكتسي صبغة من الخطورة تجعلها قادرة على إقامة دليل على وجود إتّفاق أو تحالف ينتج عنه إخلال بالمنافسة.

وأكّد المجلس على أنّ مجرّد معاينة إرتفاع الأسعار لا يعني بالضرورة أنّ هنالك ممارسات متّفق عليها من شأنها الإخلال بمبادئ المنافسة.

كما بيّن أنّ أعمال التحقيق أكّدت وجود تضارب واضح بين أقوال وتصريحات "الدوّارجيّة" حول إرتفاع الأسعار وتوصّل إلى أنّه متى كانت هذه التصريحات متضاربة فإنّه يتّجه استبعادها وعدم أخذها بعين الاعتبار.

كما دحض المجلس المؤشّر الثالث المعتمد على وجود إتّفاق يتمثّل في المقارنة بين نسب الزيادة في الأسعار المطبّقة من "الشركة العامّة للملاحات التونسية" خلال فترتين على أساس أنّ هذه المقارنة إتّسمت بعدم التوازن نظرا إلى أنّ الفترة الأولى الممتدّة (من 2002 إلى 2005) شملت أربع سنوات بينما تعلّقت الفترة الثانية بسنتين فقط (2006-2007)، إضافة إلى أنّ منهج الزيادة في الأسعار الذي إعتمدته "الشركة العامّة للملاّحات التونسيّة" خلال فترة 2002 و2005 بمقارنته بمنهج زيادتها في الأسعار خلال سنتي 2006 و2007 يبرز أوّلا أنّ تواجدها في السّوق وإن كان دون منافس خلال فترة 2002 و2005، فإنّ ذلك لم يدفعها للزيادة في الأسعار بنسب مرتفعة، ويعود سبب زيادتها في الأسعار خلال سنتي 2006 و2007 إلى تواجد منافس لها بالسوق بادر بالزيادة في الأسعار ممّا جعلها تتوخّى نفس التمشّي بعد عشرة أيّام وتبادر بدورها في الزيادة في الأسعار بما اتّجه معه عدم العمل بهذا المؤشّر.

كما أسقط المجلس المؤشّر الذي اعتمدته الإدارة في المقارنة بين منتجات تنتمي إلى أسواق مختلفة، إذ أقرّ بأنّه لا يجوز إعتماده من الناحية الإقتصاديّة لتعلّقه بسوقين مختلفتين من حيث الأطراف المتنافسة ومن حيث المستهلكين وخاصّة من حيث السّعر.

وخلص المجلس في نهاية المطاف إلى أنّ قيام "الشركة العامّة للملاحات التونسيّة" بالزيادة في أسعار الملح وزن 1كغ بعد 10 أيّام من شروع "الشركة التونسيّة للملح" بالزيادة في الأسعار يدخل في باب التوازي في السلوك بين الشركتين المتنافستين.

4- القضيّة عدد 111281 والصادر فيها القرار المؤرخ في10 أكتوبر2013:

تهدف الدّعوى إلى التشكّي من ممارسات مخلّة بالمنافسة أتتها المدّعى عليها الأولى من خلال اتّفاقها وتحالفها مع المدّعى عليها الثّانية وكذلك المتداخلة مستغلّة في ذلك العلاقات التي كانت قائمة بينها وبين العارضة قصد تقاسم السّوق والهيمنة عليها.

وتبيّن للمجلس من خلال الأوراق المظروفة بالملف ومن أعمال التحقيق التي باشرها أنّ ما ادّعته العارضة لا يستقيم من النّاحية الواقعيّة والقانونيّة، إذ أنّ المفاوضات بين كل من العارضة والمدّعى عليها الأولى والمتداخلة لا ترقى إلى مستوى العلاقة التجاريّة بل تقتصر على مجرّد محادثات حول إمكانيّة إرساء علاقة شراكة أو تعاون تجاري.

وخلص المجلس إلى أنّه لا توجد اتفاقات وتحالفات صريحة أو ضمنيّة بين المدّعى عليهما والمتداخلة لإخراج العارضة من السّوق المرجعيّة والاستئثار بها، وأنّ المدّعى عليها الأولى لا توجد في وضعيّة هيمنة، كما أنّ العارضة لا توجد في وضعيّة تبعيّة اقتصاديّة تجاه المشتكى بهم.

وارتأى المجلس أنّ الملف على حالته لا يحتوي على قرائن دالّة على اقتراف المدّعى عليهما أو المتداخلة لممارسات مخلّة بالمنافسة أو لما من شأنه المساس بالتوازن العامّ للسّوق المرجعيّة.

كما أنّه ولئن تمّ التسليم جدلا أنّ المدّعى عليها استعملت العلامة التجاريّة للعارضة، فإنّ ذلك لا يدخل وفق المجلس تحت باب الأعمال المخلّة بالمنافسة إلاّ متى كانت تلك الأفعال مؤدّية إلى استغلال وضعيّة هيمنة على السّوق للحدّ من دخول العارضة إليها، وهو ركن غير متوفّر في قضيّة الحال، ممّا يجعل ادّعاءات العارضة مجرّدة وتكون الدّعوى على أساس ذلك حريّة بالرّفض أصلا.

5- القضية عدد 111258 الصادر فيها القرار المؤرخ في19 ديسمبر 2013

جاء بعريضة الدّعوى المقدّمة من الممثّل القانوني لشركة "كوتيم" أنّه تبعا لطلب العروض عدد 2010/11 المعلن عليه من طرف بنك الإسكان لإعداد دفاتر شيكات لفائدته فازت بالصفقة شركة "ستيماك"، وقد اتّضح للعارضة عدم منطقيّة الأسعار المعروضة وانخفاضها وبعدها عن الأسعار المعمول بها في الميدان. وقد فسّرت العارضة تطبيق المدّعى عليها لأثمان مفرطة الانخفاض باعتمادها على مساندة البنكين المموّلين لها وهما بنك الإسكان (صاحب الصفقة) والشركة التّونسية للبنك، خاصّة وأنّ مؤشّرات التكلفة شهدت ارتفاعا على امتداد الثّلاث سنوات الأخيرة.

فبخصوص المأخذ المتعلّق بوجود إتّفاقات، فقد تبيّن للمجلس تقصير المشتري العمومي "بنك الإسكان" في التثبّت من وجود أسعار مفرطة الانخفاض من عدمه، خاصّة وأنّ لجنة الفرز المالي

أشارت إلى الانخفاض الملحوظ لأسعار العارض "ستيماك"رغم أنّ التراتيب الخاصّة بالصفقات العموميّة تلزمه بذلك وهو ما يدعّم إمكانيّة تواطئه مع شركة "ستيماك" الفائزة بالصفقة، خاصّة وأنّ مجمع "بنك الإسكان" يمتلك 59,952% من رأسمال "ستيماك".

وقد وقعت الإشارة في التوصيات الخاصة بالفرز المالي وبالتحديد في النقطة الثّالثة إلى أنّ اتّفاقا تكميليّا خاصّا بإرسال الشيكات لفروع البنك سيقع إبرامه بين المشتري العمومي والفائز بالصفقة.

وقد انتهى المجلس إلى قراره بعد أن ثبت لديه أنّ كرّاس الشروط وعقد الصفقة المبرم بين "بنك الإسكان" وشركة "ستيماك" والخاصّين بطلب العروض عدد 2010/11 ينصّان صراحة على أنّ كل مصاريف التسليم يتحمّلها المزوّد، وعليه فإنّ الملحق أو الاتّفاق التكميلي المبرم بين المشتري العمومي "بنك الإسكان" والفائز بالصفقة شركة "ستيماك" وما ورد به من مصاريف إضافيّة واهية يعتبر خرقا واضحا لمبادئ إجراءات إبرام الصفقات العموميّة وخاصّة لمبدإ الشفافيّة ومخلا بأحكام المنافسة النزيهة ويدخل تحت طائلة الاتّفاقات الممنوعة طبق أحكام الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار، فهو يمكّن معاقد المشتري العمومي من تدارك خسارته الناجمة عن تقديمه لأثمان مفرطة الانخفاض وتعويضها عبر إبرام ملحق يخوّل له الحصول على مبالغ ماليّة إضافيّة من المشتري العمومي لم يتمّ التنصيص عليها بالوثائق المتعلّقة بطلب العروض وخاصّة كرّاس الشروط.

وعليه ونظرا لخطورة الأعمال التي أقدم عليها المشتري العمومي وشركة "ستيماك" على وضعيّة المنافسة في السّوق، قرّر المجلس اعتبارها من قبيل الممارسات مخلّة بالمنافسة وتسليط خطيّة ماليّة قدرها خمسة آلاف دينار (5.000 دينار) على كل واحدة من منهما مع إلزامهما بنشر منطوق القرار على نفقتهما بصحيفتين يوميّتين.

الفقرة الثانية: الإفراط في استغلال المركز المهيمن على السوق

تحجّر أحكام الفقرة الثانية من الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار ممارسة الاستغلال المفرط لمركز هيمنة على السّوق الداخلية أو على جزء هام منها.

وبتّ المجلس خلال السنة القضائية 2013 في ثلاث (3) قضايا تعلّقت بهذا الصنف من الممارسات المخلة بالمنافسة. وقد واصل من خلال نظره في هذه القضايا نفس النهج الذي كرّسه في عمله القضائي لتقصّي الممارسة المذكورة والذي يتولّى على أساسه وصف

مكانة الأطراف المدّعى عليها في السّوق المعنيّة وتقدير مدى توفّر ما ينسب إليها من احتلالها لمركز هيمنة من عدمه، ثمّ الوقوف عند اقتران ذلك بعنصر الهيمنة الذي لا يشكّل في حدّ ذاته خرقا لقواعد المنافسة إلاّ متى ثبت قيام المؤسّسة المهيمنة بممارسات من شأنها أن تؤول إلى إزاحة المنافسين أو عرقلة السّير الطبيعي لقواعد المنافسة. وقد انتهى المجلس تطبيقا لهذه المعايير إلى نفي وجود عنصر الهيمنة على الأسواق ذات النظر في قضيتين وإلى ثبوته في قضيّة واحدة، وبيان ذلك كالآتي:

1- القضيّة عدد 101211 الصادر فيها القرار المؤرخ في 27 جوان2013:

تقدّم وزير التّجارة بمطلب إعادة نشر القضيّة عدد 2142 الذي تقدّم بها سلفه بتاريخ 5 جانفي 2010 بناء على القرار التّعقيبي الصّادر عن المحكمة الإداريّة في القضيّة عدد 36655 بتاريخ 2 مارس 2009 والقاضي بقبول مطلب التّعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضيّة إلى مجلس المنافسة ليعيد النّظر فيها مجدّدا.

وتبيّن من وقائع القضيّة موضوع القرار المذكور آنفا أنّ وزير التّجارة رفع أمام مجلس المنافسة بتاريخ 7 أكتوبر 2002 دعوى ضدّ "الشّركة الصّناعيّة لعدسات البلّور النّظري" "مخابر سيفو" وشركة "سيفو التّجاريّة "سيكوم للتّوزيع" بعد أن ثبت له إثر قيام مصالحه بجملة من الأبحاث أنّهما اقترفتا جملة من الأعمال المخلّة بالمنافسة تمثّلت في:

- هيمنتهما على السّوق على مستوى توريد وترويج البلّور البصري ومستلزماته وذلك من خلال قيمة الواردات ورقم المعاملات وحجم المبيعات، إذ يتزوّد موزّعو هذه المنتوجات من شركة "سيفو التّجاريّة" بما يتراوح بين 80 و90% بمنتوجاتها،

- ربط شركة "سيفو الصّناعيّة" علاقة تجاريّة تكاد تكون آحاديّة الجانب مع شركة "سيفو التّجاريّة" بالسّوق المحليّة مكّنتهما من وضع سياسة تجاريّة موحّدة،

- الاستغلال المفرط لهيمنتها على النّاحية الصّناعيّة والنّاحية التّجاريّة للسّوق وذلك من خلال:

* فرض شروط تعاقديّة مجحفة على المتعاملين معها في غياب البديل،

* تحويل نسبة كبيرة من البلوّر من التّخزين إلى بلوّر موضوع طلبيّة نظرا للفارق الكبير في سعر البيع بينهما،

* تحديد نسب التّخفيضات المسموح بمنحها من طرف بائعي النظّارات الطبيّة،

* الامتناع عن تزويد المتعاملين معها غير الخاضعين لسياستها التّجاريّة،

* فرض أسعار دنيا على إعادة بيع المنتوجات التي تقوم بترويجها من خلال توزيع كتيّبات أسعار على أصحاب محلاّت النظّارات الطبيّة.

كما لاحظ المدّعي أنّ مظاهر الهيمنة تتجلّى كذلك من خلال الشّروط العامّة للبيع المعتمدة من طرف شركة "سيفو التّجاريّة"، من ذلك أنّ أغلب بنود العقد وخاصّة منها المتعلّقة بآجال الدّفع أو التّزويد كانت لصالحها، وبالتّالي فإنّ ما تقوم به من شأنه أن يشكّل إخلالا بقواعد وآليّات المنافسة الحرّة في سوق البلّور البصري.

وبعد القيام بدراسة السّوق المرجعيّة المتعلّقة بترويج البلوّر المصحّح للنّظر بالجملة والتي هي سوق يمكن أن تشمل منتوجين قابلين للاستبدال فيما بينهما وهما العدسات البلوّريّة العاديّة التي تحتاج إلى إطارات لتصبح قابلة للاستعمال من قبل المواطن والعدسات اللاّصقة التي يمكن استعمالها حينيّا دون ضرورة توفّر أيّ شيء آخر، تبيّن أنّ حجم السّوق المرجعيّة خلال سنة 2002 يبلغ 5.278.960 دينار، في حين تبلغ حصّة شركة سيكوم التّجاريّة 3.542.060 دينار أي بنسبة 67 بالمائة وحصّة شركة سيفو الصّناعيّة 448.018 دينار أي بنسبة 8,5 بالمائة.

وتمتلك الشّركتان بالتّالي ما يقارب 84 % من السّوق المرجعيّة وهو ما استنتج من خلاله المجلس أنّهما في مركز هيمنة اقتصاديّة عليها.

غير أنّ المجلس انتهى،طبقا لما استقرّ عليه على اعتبار أنّ وجود مؤسّسة اقتصادية في مركز هيمنة لا يؤول بذاته إلى إدانتها على معنى الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار إلاّ متى اقترن ذلك المركز بإفراط في استغلاله بما يؤثّر على حرّية المنافسة على السّوق المعنيّة الأمر الذي لم يثبت له من التّحقيق لا من حيث تحديد أسعار البيع للعموم عن طريق توزيع كتيبات أسعار اعتمدت كمرجع من قبل بائعي النظّارات الطبيّة وإلزام المتعاملين معها بتطبيقها، ولا كذلك من خلال فرض شروط تعاقديّة مجحفة مجسّدة بالشّروط العامّة للبيع.

واستنادا إلى عدم ثبوت الإفراط في استغلال الهيمنة الإقتصاديّة قرّر المجلس رفض الدّعوى أصلا.

2- القضية عدد 101232 الصادر فيها القرار المؤرخ في 10أكتوبر2013:

تعهّد المجلس في هذه القضيّة بشكوى تقدّم بها وزير التجارة والصناعات التقليديّة ضدّ شركة ناشطة في سوق إنتاج وتوزيع الملح الغذائي المعبّا في أكياس ذات وزن 1كغ من أجل المشاركة في إبرام إتّفاق ضمني مع شركة منافسة بدا له مخلّا بالمنافسة ويهدف إلى عرقلة تحديد الأسعار حسب السّير الطبيعي لقاعدة العرض والطلب وتقاسم السّوق من حيث الكميّات. كما عاب المدّعي على ذات الشركة قيامها بممارسات مخلّة بالمنافسة تمثّلت في إفراطها في إستغلال وضعيّة هيمنتها على السّوق المذكورة تجاه منافسيها وحرفائها.

وتضمّن فرع الدعوى المتعلّق بالإستغلال المفرط لوضعيّة الهيمنة الإقتصاديّة التي تتمتّع بها "الشركة العامّة للملاحات التونسيّة" على سوق إنتاج وتوزيع الملح الغذائي المعبّأ في أكياس ذات سعة 1 كغ مأخذين اثنين، تمثّل الأوّل في انتهاج تلك الممارسة تجاه الشركات المنافسة بهدف الإنفراد بالسّوق، في حين تعلّق الثاني بارتكاب نفس المخالفة تجاه حرفائها.

ففي المأخذ الأوّل المتعلّق بالإستغلال المفرط لوضعيّة الهيمنة الإقتصاديّة التي تتمتّع بها الشركة المدّعى عليها على سوق إنتاج وتوزيع الملح الغذائي المعبّأ في أكياس ذات سعة 1 كغ تجاه الشركات المنافسة، إنطلق المجلس في دراسة الوضعيّة التجاريّة "للشركة العامّة للملاحات التونسية" بالسوق المعنيّة وخلص من خلالها إلى أنّها تحضى بوضعيّة هيمنة على سوق إنتاج وتوزيع الملح الغذائي المعبّأ في أكياس ذات سعة 1 كغ (أرطب وأحرش) من خلال احتكارها للنّصيب الأوفر من الكميّات المنتجة وللنصيب الأوفر من الكميّات المروّجة، إذ إستأثرت خلال الفترة الممتدّة بين سنتي 2007 و2009 بالنّصيب الأوفر من الحصة التجاريّة بمعدّل 79% سنة 2009 في حين لم تتجاوز معدّل حصّة الشّركة المنافسة لها نسبة 21% من السّوق.

ثمّ بحث في المأخذ المتعلّق بإعتماد "الشركة العامّة للملاحات التونسية" سياسة أسعار إفتراسيّة قصد إزاحة منافستها "الشركة التونسية للملح" من السّوق عن طريق التجّار المتجوّلين "الدوّارجية" عبر البيع بأسعار لا تغطّي الكلفة وذلك من خلال إسناد تخفيضات هامّة

لحرفائها وإستغلالهم كآليّة لإزاحة منافستها من السّوق المرجعيّة بالإعتماد على الفواتير الصادرة عن شركة "كوتيزال" خلال الفترة المتراوحة من سنة 2006 إلى غاية سنة 2010.

وإستدلّ المجلس في بحثه على تعريف التكاليف التي تعكس جملة الأعباء التي تتحمّلها الشركة خلال مرحلتي الإنتاج التوزيع بالكلفة الكاملة أو الكلفة الإجمالية.

وتوصّل المجلس بالرّجوع إلى الأسعار المطبّقة من قبل المدّعى عليها والتخفيضات التي تسندها لحرفائها وكذلك بالإعتماد على كلفة الإنتاج، إلى أنّها لا تبيع دون سعر الكلفة.

كما تبّين له أنّ المكانة الاقتصاديّة للشركة المدّعى عليها تمكّنها من منح المتعاملين معها تخفيضات، وبالتالي من تقاسم مرابيح الإنتاجية الاقتصادية "les gains de productivité".

كما توصّل المجلس من خلال دراسة الشّروط العامّة والمفصّلة المطبّقة على حرفاء الشركة المدّعى عليها بكامل تراب الجمهوريّة إلى أنّ التخفيضات المطبّقة من قبلها شملت أيضا "الدوّارجيّة" المتواجدين بالمناطق التي لا تنشط بها المتداخلة الأولى، إذ تولّت منح حرفائها الناشطين في المناطق التي لا تتواجد بها الشركة المنافسة "سوتيسال" تخفيضات تراوحت عموما ما بين 30% و40%.

وإعتمد المجلس على قاعدة إقتصادية لتحديد درجة المنافسة في السوق المرجعيّة مفادها أنّ أهميّة نسب التخفيضات الممنوحة من قبل شركة ما تقترن بدرجة المنافسة التي تحكم السّوق، فكلّما ارتفعت درجة المنافسة في سوق ما إلاّ وكانت نسب التخفيض المسندة هامّة، وتبيّن له من هذا المنطلق أنّ تطبيق المدّعى عليها للتخفيضات موضوع التشكّي لا يخرج عن هذه القاعدة الإقتصادية.

وإستنتج المجلس إنتفاء العلاقة السببيّة بين تراجع الوضعيّة المالية للشركة المتداخلة الأولى والسّياسة التجارية للمدّعى عليها وأنّ التراجع الاقتصادي لمؤسّسة اقتصادية يمكن أن يكون ناجما عن عوامل خارجية من أهمّها المنافسة وأيضا عن عوامل داخليّة، معتمدا في ذلك على عناصر موضوعية وعلميّة أفضت إلى عدم قدرة المدّعية على التحكّم في تكاليف إنتاجها بشكل يسمح لها بحسن التموقع في السوق ومنافسة بقيّة الناشطين وبسياسة التوزيع التي تعتمدها.

وبخصوص المأخذ الثاني المتعلّق باستغلال "الشركة العامة للملاحات التونسية" لوضعيّة هيمنة داخل السوق تجاه حرفائها، ذكّر المجلس أنّ الممارسة المثارة في هذا الإطار تتعلّق بالتدخّل المباشر للشركة المدّعى عليها في السياسة السعريّة لحرفائها عبر تحديد أسعار البيع في كامل مراحل التوزيع للملح الغذائي المعبّإ في أكياس ذات سعة 1كغ من خلال توزيع جداول أسعار تعلم بها حرفائها الموزّعين بتغيّر الأسعار في مرحلتي الإنتاج والتوزيع.

وتبيّن له أنّ الجداول الواردة كمؤيّدات في هذا الشأن لا يوجد بها أيّ أثر يدلّ على أنّها صادرة عن الشركة المدّعى عليها، كما انتهى إلى أنّ هذه الأخيرة تقوم بإعلام جميع الحرفاء إثر تغيير الأسعار عند الإنتاج ولا تتدخّل في تحديد الأسعار وضبط هامش الرّبح سواء بالنسبة لتجّار الجملة أو تجّار التفصيل.

كما إعتبر من جهة أخرى أنّ تدخّل المدّعى عليها في تحديد مناطق التوزيع بالنسبة لكل "دوّارجي" يندرج في نطاق سياستها التجارية وسعيها لتنظيم عملهم والتأكّد من وجود "دوّارجي" محدّد في منطقة معيّنة حتّى يتسنّى متابعته، وهذا التصرف يتماشى مع طبيعة السوق ولا يكتسي ممارسة مخلّة بالمنافسة.

وفيما يتعلّق بادّعاء تطبيق المدّعى عليها لبيوعات تمييزيّة تجاه حرفائها، فقد أكّد المجلس على أنّ ضبط المعايير التي يتمّ على أساسها منح جملة من التخفيضات التجاريّة يعود إلى السياسة التجاريّة التي تتوخّاها الشركة انطلاقا ممّا تملكه من حريّة في اختيار توجّهاتها التجاريّة.

وتوصّل إلى أنّ الشركة المدّعى عليها تعتمد على جملة من المعايير لإسناد تخفيضات لحرفائها، وهي تتمثّل أساسا في درجة المنافسة التي تحكم السّوق والتي تعتبر المعيار الأساسي الذي يتمّ بناء عليه منح التخفيضات، علاوة على أهميّة الحريف ودرجة وفائه بالتزاماته المالية وهي معايير تختلف عن تلك التي الواردة بتقرير الإدارة، وخلص في الأخير إلى أنّ التخفيضات التي طبّقتها الشركة المدّعى عليها تستند لمعايير موضوعيّة تعتمد على درجة المنافسة بالسوق وأقرّ تبعا لذلك رفض هذا المأخذ كرفض الدعوى برمّتها أصلا.

3-القضية عدد 101242 الصادر فيها القرار المؤرخ في10أكتوبر2013

تعهّد المجلس في هذه القضيّة بشكوى تقدّمت بها شركة ناشطة في قطاع الاتّصالات عبر الهاتف الرقمي الجوال (شركة أورونج تونس) ضدّ شركة منافسة لها (شركة اتّصالات تونس) من أجل الإفراط في استغلال مركز هيمنة تتمتّع به حسب تقديرها في سوق إنهاء المكالمات بشبكاتها القارّة والمتنقلّة.

وتعيب المدعيّة على المدّعى عليها استغلالها المفرط لوضعية هيمنة على السّوق من خلال تطبيقها لأسعار تمييزية غير مبررّة في العروض التجارية التي تروّجها واعتمادها للعوامل القاطعة للمنافسة، وأيضا خلقها وتدعيمها لعامل "النادي المصطنع"، كما تعيب عليها تعمّدها تعطيل حقّها القانوني في النفاذ إلى الحلقة المحلية ومشاركتها في استعمال موارد البنية التّحتية لشبكة الهاتف القارّ.

وقد أكدّ المجلس في إطار النزاع المعروض عليه على أنّ فقه القضاء جرى على أنّ حرّية تحديد السياسة التجارية، ومنها ضبط نوعيّة العروض التجارية المسوّقة من قبل مشغّلي شبكات الاتّصالات، لا يمكن أن يكون موضوع مؤاخذة إلاّ في صورة ما إذا ثبت أنّ هذه العروض تتضمّن عناصر تسويقية من شأنها الحدّ من المنافسة داخل السّوق.

وفي تحليله للسوق المرجعيّة أوضح المجلس أنّ القضية المعروضة تتعلّق بأسواق مرجعيّة تتمثّل في كلّ من:

- سوق التفصيل لمكالمات الهاتف القارّ الموجهة للعموم،
- سوق الجملة لخدمة إنهاء المكالمات بشبكة الهاتف القارّ،
- سوق الجملة لخدمة إنهاء المكالمات بشبكات الهاتف الجوّال.

وبيّن المجلس فيما يتعلّق بسوق سوق التفصيل لمكالمات الهاتف القارّ الموجّهة للعموم أنّ وضعيّة الهيمنة ثابتة في جانب المدّعى عليها، ذلك أنّ حصّتها السوقيّة قدّرت خلال شهر جويلية من سنة 2012 بـ 94,7٪ مقابل 5,3٪ لشركة "أورنج تونس"، مع الإشارة إلى أنّ المدّعى عليها حافظت على حصّة سوقية تجاوزت نسبتها 90% خلال الفترة الممتدّة من سنة 2010 إلى حدود سنة 2013 رغم وجود منافس لها في سوق خدمات الاتصالات القارّة

وهو الأمر الذي يعكس وضعية الهيمنة التي تتمتّع بها المدّعى عليها في سوق خدمات الاتّصالات بالتفصيل.

أمّا فيما يتعلّق بسوق خدمة إنهاء المكالمات بشبكة الهاتف القارّ وبسوق خدمة إنهاء المكالمات بشبكة الهاتف الجوّال، فقد أكدّ المجلس على أنّ خدمة إنهاء المكالمات الهاتفيّة في شبكة عموميّة قارّة أو متنقلّة هي خدمة غير قابلة للاستبدال، ضرورة أنّه لا يمكن إنهاء مكالمة صادرة عن مشترك بشبكة نحو مشترك آخر إلاّ في مستوى شبكة المتقبّل للاتّصال، علما وأنّ التعامل داخل هذه السّوق يقتصر فقط على مشغّلي الشبكات العموميّة للاتّصالات ويمكن تسمية هذه السوق أيضا بسوق الجملة.

وحيث وفقا لما تقدّم، فإنّ الشبكة التي يتمّ بواسطتها إنهاء المكالمة تشكّل حسب المجلس موردا أساسيا بالنسبة لمشغّلي الشبكات العموميّة للاتّصالات، إذ لا يمكن للمشغّل العمومي استبدالها بشبكة عموميّة أخرى، وبالتالي فإنّ كلّ مشغّل لشبكة اتصالات يحتلّ وضعيّة هيمنة في سوق خدمة إنهاء المكالمات الهاتفيّة الموجّهة نحو شبكته، وعليه فإنّ شركة "اتّصالات تونس، تحتلّ وضعيّة هيمنة في كلّ من سوق إنهاء المكالمات بشبكتها الخاصّة بخدمات الاتّصالات القارّة وللهاتف الجوال على حدّ السواء.

وقد أكّد المجلس على إثر دراسته للسّوق على أنّ ثبوت وضعية الهيمنة لا تكفي لوحدها للحسم بوجود ممارسات مخلّة المنافسة على معنى الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار ممّا يتعيّن معه تحديد مظاهر الإفراط التي أقدمت عليها المدّعى عليها.

كما أكدّ المجلس على أنّ المدّعى عليها شركة"اتّصالات تونس" أقدمت في مختلف العروض التجاريّة القارّة المسوّقة من قبلها سواء كانت مسبقة الدفع أو المفوترة على تطبيق تعريفات تمييزية لا مبرّر لها بالنسبة للمكالمات الموجّهة خارج شبكتها للهاتف الرقمي الجوّال وتحديدا نحو شبكة الهاتف الجوّال لشركة "أورنج تونس"، ذلك أنّ الفارق بين كلفة إنهاء المكالمات المجراة داخل الشبكة وتعريفة إنهاء المكالمات المجراة خارجها تتراوح بين 0,013 وبين 0,008 دينار للدقيقة الواحدة، في حين أنّ الفارق بين تعريفة المكالمات المجراة داخل الشبكة وتعريفة المكالمات الموجّهة نحو شبكة "أورنج تونس" يتجاوز هذه التكلفة وبلغ في بعض العروض 0,03 دينار للدقيقة الواحدة، الأمر الذي يجعل تعريفة المكالمات الصادرة عن شبكة "اتّصالات

تونس" والموجّهة نحو شبكة "أورنج تونس" الأكثر ارتفاعا بما يحمل معه المستهلك على تجنّب إجراء مكالمات نحو شبكة المدعيّة.

واستخلص المجلس ممّا سبق بيانه أنّ السلوك التجاري المنتهج من شركة "اتّصالات تونس" يشكّل إفراطا في استغلال وضعيّة الهيمنة التي تحتلّها في سوق خدمة إنهاء المكالمات داخل شبكتها للهاتف الجوّال بشكل يجعل المكالمات المجراة داخل شبكتها أكثر انخفاضا من المكالمات الصادرة عن شبكتها والموجّهة نحو شبكة "أورنج تونس" دون وجود مبرّر موضوعي لذلك الأمر الذي يمكّنها أوّلا من الحدّ من تحمّل تكاليف الربط وثانيا من تنمية مداخليها من المكالمات المجراة داخل شبكتها وذلك بالنظر إلى أهميّة نسبة المشتركين بها.

وفيما يتعلّق بممارسة العوامل القاطعة للمنافسة، أكدّ المجلس على أنّ التحقّق في هذه الممارسة يتطلّب توفّر جملة من العناصر سبق لهيئات مقارنة أن أقرّت أغلبها، وهي تتمثّل أساسا في:

- الاندماج العمودي لمشغّل الشبكة بمعنى أنّه ينشط على حدّ السواء بسوقي الجملة والتفصيل،
- امتلاك المشغّل لوضعية هيمنة بسوق الجملة،
- امتلاك المشغّل لحصّة سوقيّة هامّة بسوق التفصيل،
- تحديد المشغّل لخدمات تكون تعريفتها بالتفصيل أقلّ من مستوى الكلفة التي يتحمّلها المشغّل لتقديم خدمات مشابهة.

وحيث وبتطبيق جملة هذه العناصر على وقائع القضية المعروضة، تبيّن للمجلس أنّ شركة "اتّصالات تونس" تتمتّع باندماج عمودي على مستوى سوق خدمات الهاتف القار باعتبارها مالكا ومستغلّا للشبكة وفي الآن ذاته مسدية لخدمات الهاتف القارّ بالتفصيل. كما أنّها تحتلّ وضعيّة هيمنة بسوق خدمة إنهاء المكالمة بشبكتها للهاتف الرقمي القار، بالإضافة إلى امتلاكها حصّة هامّة من سوق خدمات الهاتف القارّ بالتفصيل تقدّر نسبتها 94,7٪.

لذا، فإنّ جملة العوامل التي تمكّن مبدئيا شركة "اتصالات تونس" من تطبيق ممارسة العوامل القاطعة للمنافسة متوفّرة في جانبها، ويتّجه بالتالي التحقّق من اعتمادها تعريفات

بالتفصيل تقلّ عن الكلفة التي يتحمّلها المشغّل لقاء إسداء هذه الخدمات بالنسبة للعروض التّالية:

- العرض التجاري فيكسي Fixi.
- العرض التجاري فيكسي مسبق الدّفع Fixi prépayé.
- العرض التجاري فيكسي المفوتر Fixipostayé.

وقد رأى المجلس أنّ جملة هذه العروض التجارية، ولئن انتهى تسويقها من قبل المدّعى عليها في نهاية شهر ديسمبر 2010، غير أنّ ذلك لا يحول دون إدانة الممارسات المخلّة بالمنافسة المتعلّقة بها باعتبار أنّه لم يشملها التقادم المنصوص عليه بالفصل 11 من قانون المنافسة والأسعار والذي اقتضى أنّ الممارسات المخلّة بالمنافسة تسقط بالتقادم في حال انقضى على ارتكابها مدّة ثلاث سنوات، علما وأنّ تاريخ رفع الدعوى تمّ في 6 ديسمبر 2010 وهو إجراء قاطع لسريان أجل التقادم.

وخلص المجلس، بعد تحليله لمختلف التعريفات المعتمدة في العروض المذكورة، إلى أنّ جملة التعريفات المطبّقة من المدّعى عليها خلال سنة 2010 قاطعة وأقلّ من الكلفة التي تتحمّلها المدعيّة والمتعلّقة بخدمة إنهاء المكالمة بالشبكة، وهي تعريفات قاطعة، وقد استغلت المدّعى عليها مركز الهيمنة الذي تحتّله بسوق الجملة ونصيبها الهام بسوق التفصيل وتشكّل هذه الممارسات حاجزا من شأنه الحدّ من تطوّر المنافسة في سوق خدمات الاتّصالات القارّة الموجّهة للعموم.

كما أشار المجلس إلى أنّ اعتماد تعريفات تمييزيّة من قبل المدّعى عليها مع تباين أهميّة الحصة السوقيّة بينها وبين المدّعية من شأنه أن يساهم في خلق وتدعيم ما يعرف بعامل "النادي المصطنع" "l'effet club" المتمثّل في حثّ المشتركين على إجراء مكالمات هاتفيّة حصريّا داخل نفس الشبكة، وقد أدّى هذا العامل إلى توافد الطلبات نحو شبكة المدّعى عليها مقابل عزوف المشتركين المحتملين عن الانخراط في شبكة المدّعية التي دخلت كمنافس لها بهذه السّوق منذ ثلاث سنوات ممّا ساهم في إعاقة تطوّر نشاطها بسوق خدمات الهاتف القارّ مقابل تدعيم مركز المدّعى عليها بنفس هذه السّوق.

أمّا فيما يخصّ الفرع الثاني من النزاع والمتعلّق بجملة الممارسات والعراقيل التي أقدمت على وضعها المدّعى عليها والتي حالت دون نفاذ المدعيّة للحلقة المحليّة، فقد بيّن المجلس أنّ دخول شركة "أورنج تونس" إلى سوق خدمات الاتّصالات القارّة اعتمد في الحقيقة على تكنولوجيا متنقلّة وليس على استخدام شبكة الهاتف القارّ للمشغّل التاريخي، وقد كانت مجبرة على اعتماد التكنولوجيا المتنقّلة لتوفير خدمات قارّة من أجل الإيفاء بإلتزاماتها التي تعهدّت بها للدولة التونسة، وفي غياب خدمات تقسيم الحلقة المحلية فإنّه لم يكن للمدّعية خيار آخر سوى اعتماد شبكتها المتنقلّة لتقديم خدمات اتّصالات قارّة.

ولبيان أسباب عدم انتفاع المدّعية بخدمات تقسيم الحلقة المحلية يتعيّن درس خصوصيّة هذه السّوق والخاصّة بنوعيّة جديدة من خدمات الاتّصالات المتبادلة بين مشغّلي شبكات الاتّصالات.

وقد حرص المجلس على تحديد خصوصيّة هذه السّوق، حيث أكدّ على أنّ سوق النفاذ إلى خدمات تقسيم الحلقة المحليّة سوق مرجعيّة وتعتبر شركة "اتّصالات تونس" المشغّل المهيمن باعتبارها المالكة لشبكة الهاتف القارّ، وهي بالتالي المشغّل الذي يتولّى تقديم خدمات النّفاذ إلى بقيّة الناشطين.

وحيث أنّ تقسيم الحلقة المحليّة هو بالأساس مصطلح تقني أفرزته سياسة تحرير سوق خدمات الاتّصالات المنتهجة من قبل عديد البلدان في العالم التي تبنّت سياسة تحرير خدمات الهاتف القارّ بتمكين المشغّلين الجدد من النّفاذ إلى الحلقة المحلّية للمشغّل التاريخي واستغلال مختلف مكوّناتها لتوفير عروضهم التّجارية للهاتف القارّ إيمانا منهم بغياب الجدوى الاقتصادية من تبنّي منهج تركيز حلقات محلية خاصّة بكل مشغّل، وقد تأكّد خيار الاستعمال المشترك للموارد الأساسية في عديد من البلدان التي انتهجت سياسة تحرير خدمات الاتّصالات القارّة منذ بداية التسعينات.

وفيما يخصّ هذه الممارسة ذات الصلة بسوق النفاذ إلى الحلقة المحليّة، بيّن المجلس أنّ الملف المعروض عليه يتضمّن جملة من الوثائق والمعطيات التي تفيد بأنّ المدّعى عليها سعت بكل الطرق من أجل تأخير نفاذ شركة "أورنج تونس" للحلقة المحليّة للمشغّل التاريخي بشكل

جعلها تخلّ بجملة الإلتزامات التي تعهدت بها نحو الدولة التونسيّة، ومن أهمّ هذه الالتزامات تدعيم مناخ المنافسة في سوق خدمات الاتّصالات عبر الهاتف القارّ.

وبناء على جملة التصرفات الصادرة عن المدّعى عليها والمتمثّلة في رفضها تمكين المدّعية من المعطيات والمعلومات الضرورية التي تمكنّها من تحديد طلباتها الخاصّة بخدمات النّفاذ إلى الحلقة المحليّة وممارستها المتعلّقة بتمديد أعمال لجنة المتابعة كتأجيلها النظر في مسألة إعداد إتّفاقية التقسيم لفترة تجاوزت السنة، ومن ثمّة الموافقة على إعداد مشروع اتّفاقية التقسيم مع المماطلة وعدم الإيفاء بمختلف تعهّداتها فيما يخصّ تاريخ إنهاء وتوقيع اتّفاقية التقسيم، وعدم امتثالها لما جاء بقرار الهيئة الوطنية للاتّصالات الذي يلزمها بتفعيل وتطبيق اتّفاقية النّفاذ إلى الحلقة المحلية انتهى المجلس إلى أنّ ما أتته المدّعى عليها يعدّ عملا مخلاّ بالمنافسة يتمثّل في إفراطها في استغلال وضعيّة الهيمنة التي تتمتّع بها في سوق خدمات النّفاذ إلى الحلقة المحليّة من خلال رفضها تزويد مشغّلين منافسين لها بطلباتهم ،وبالتالي الحدّ من المنافسة الحرة داخل سوق خدمات الاتّصالات، إضافة إلى ما وقع التعرض إليه سلفا من إقدامها على:

- ترويج عروض خاصّة بالاتّصالات القارّة ذات أسعار تمييزية وبالتالي إفراطها في استغلال وضعية الهيمنة التي تتمتّع بها في سوق إنهاء المكالمات.
- تطبيقها لأسعار تفصيل تقلّ عن الكلفة.
- إفراطها في استغلال وضعية الهيمنة التي تتمتّع بها في سوق النفاذ إلى خدمات تقسيم الحلقة المحليّة.

وعلى أساس ما تقدّم انتهى المجلس في هذه القضيّة إلى أنّ جملة الأعمال المنسوبة للمدّعى عليها تعدّ مخالفة لأحكام الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار وهي تستوجب العقاب على معنى الفصل 34 من ذات القانون.

الفقرة الثالثة: الإفراط في استغلال وضعية تبعية اقتصادية

تحجّر أحكام الفقرة الثانية من الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار ممارسة الاستغلال المفرط لوضعية تبعيّة اقتصادية يوجد فيها أحد الحرفاء أو المزوّدين ممّن لا تتوفّر لهم حلول بديلة للتسويق أو للتزوّد أو لإسداء الخدمات.

وتعهّد المجلس خلال السنة القضائية 2013 بثلاث قضايا (03) أثيرت فيها مسائل تتعلّق بالإفراط في استغلال وضعية تبعيّة اقتصادية، وقد قضى بانعدام أركان هذه الممارسة في قضيّة واحدة منها وأقرّها في اثنتين، وبيان ذلك كالآتي:

1- القضية عدد 91197 الصادر فيها القرار المؤرخ في 27 جوان 2013

تعهّد المجلس بملف قضائي يهمّ علاقة تعاقدية تربط بين المدّعى عليها شركة "بوطاغاز" بموزّع غاز يعاب فيه على الشركة المذكورة رفض تزويده بالغاز واستغلال وضعيّة التّبعية الاقتصادية التي يوجد فيها.

وقد تطرّق المجلس في هذا النزاع إلى السّوق المرجعيّة والمتمثلّة في سوق توزيع الغاز بالجملة.

وللنظر في الممارسات المشتكى منها تولّى المجلس التحقّق من توفّر وضعية التبعيّة وبيّن أنّه اعتبارا إلى كلّ المعايير التي تمّ التعرّض إليها عند دراسة السّوق، وبعد التأمّل في مقتضيات العقد المبرم بين الطرفين، فإنّ كافة العناصر تعدّ متوفّرة للقول بأنّ العارض يوجد في إطار تبعيّة إزاء المدّعى عليها، غير أنّ وضعيّة التبعيّة التي يوجد فيها الموزّع لا تشكلّ في حدّ ذاتها ممارسة مخلّة بالمنافسة على معنى الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار، إلاّ في حال ثبوت وجود استغلال مفرط لهذه الوضعيّة من قبل المدّعى عليها.

وبتحليل جملة الوثائق المضمّنة بالملف ثبت للمجلس أنّ كلّ ما نسب للمدّعى عليها من إفراط في استغلال وضعية تبعية اقتصادية إزاء العارض لم يكن ثابتا، بل إنّ سلوكه التجاري كان محلّ لفت النظر وانتقادات عديدة ولم يبذل أيّ جهد لتحسين مردوده وتوفير السلامة الضرورية لنقل مادة الغاز، وعلى هذا الأساس قرّر رفض الدعوى أصلا لعدم قيامها على أسس قانونية وواقعية سليمة.

2- القضية عدد 111275 الصادر فيها القرار المؤرخ في 27 جوان 2013

تقدّمت الغرفة الوطنية لتوزيع البترول بدعوى جاء فيها أنّ الشركة الوطنية لتوزيع البترول"عجيل" قامت بإجراء طلب عروض يتعلّق بنقل المواد البترولية التي توزّعها لدى محطات التوزيع التابعة لها ولدى حرفائها وحدّد يوم 31 مارس 2011 آخر أجل لإيداع العروض طبقا لما حدّد بكرّاس الشروط، وتمّ فرز العروض بطريقة تحدّ من نزاهة النتائج المعلن عنها والتي لم يقع التنصيص عليها ضمن كرّاس الشروط ومنها عدم احتساب معدّل عمر

الجرار الطرقي والمجرورة، وهي طريقة غير سليمة أدّت إلى تفضيل شاحنات قديمة نسبيّا على شاحنات جديدة في جدول ترتيب الناقلين، وفاز العديد من الناقلين الجدد الذين يفتقرون إلى الخبرة وخرج غيرهم ممّن لهم خبرة تفوق العشر سنوات في الميدان.

وأضافت المدّعية أنّ عديد الإجراءات بالصفقة لم تكن شفّافة ومنها تاريخ الإعلان عن نتائج الفرز والتي اقتصرت على النّاقلين المبجّلين، كما لم يتمّ بيان كيفية احتساب عمر الجرّار والمجرورة بكراس الشروط، فضلا عن السماح باستكمال الملفّات بعد الأجل المحدّد على غرار الجرّار الطرقي ذي الرقم المنجمي 4160 تونس 152 والذي تمّ استخراج بطاقته الرمادية بتاريخ 30 جوان 2011.

كما أنّه تمّ إعلام الناقلين الفائزين بالعروض يوم الجمعة 29 جويلية 2011 بالفاكس ليضعوا الأسطول على ذمة شركة "عجيل" يوم الاثنين غرّة أوت 2011.

وينسب إلى المدّعى عليها ارتكابها بعض التجاوزات الأخرى أدّت إلى اقترافها ممارسات مخلّة بالمنافسة من خلال تعمّدها فرض شروط مجحفة عند عرضها للصفقة موضوع الدعوى، مستغلّة في ذلك وضعية الهيمنة التي تحتلّها بالسّوق المرجعية ووضعية التبعية الاقتصادية لبعض المتعاملين معها، والذين وقع إقصاؤهم بصفة غير قانونية من هذه الصفقة.

وبعد دراسة المجلس للصفقة من حيث موضوعها المتمثّل في نقل منتوجات بترولية مقسّمة إلى خمس أنشطة على أن يتمّ النّقل من مراكز التخزين إلى المحطّات التّابعة لها بكامل تراب الجمهورية وبالمطارات والموانئ، وبعد استعراض عدد العارضين، وهو وحسب تقرير لجنة الفرز سبعة وعشرون ناقلا (27) من جملة أربعة وثلاثين سحبوا كرّاس الشروط (34)، وبعد وقوفه على إقصاء ثلاثة عارضين (03) من جميع العروض وعلى أنّ النصيب الأوفر من العروض الفائزة كانت لشركة "وناس للنقل" وشركة " srts medenine" وشركة "ttri " مع قبول بعض العروض لباقي العارضين، وكذلك على الشروط المعلنة لقبول العروض ومنها ما يتعلّق بالعارضين ذاتهم وتلك المتعلّقة بوسيلة النقل وبالعملة المسخّرين وبالعروض المالية، تولّى المجلس دراسة نتائج فرز العروض الفنية التي أسفرت حسب ما جاء بتقرير لجنة الفرز عن حصول جلّ العارضين على بعض من العروض التي تقدّموا إليها، فعلى سبيل الذكر شاركت شركة "smtt" في ثمانية عروض (08) ولم تفز الاّ في عرضين إثنين لعدم قبول اللجنة إمكانية

استبدال نوعية الجرّارات من نوع "رينو" بنوع "مرسيدس" رغم تقديم صاحبها أرقام السلسلة والتعهّد بإتمام ذلك إذا تمّ قبوله. ولم يسمح كذلك لأحد العارضين بإتمام عملية الشراء لمجرورة رغم تقديمه لفاتورة أوّلية وتعهّده بشرائها إذا تمّ قبول الجرار الذي تقدّم به في العرض، وتمّ التسامح مع بعض العارضين ومنها شركة "ttri" التي شاركت في العروض للنشاط رقم 2 بعربات مصحوبة بشهادة من شركة "سيكام" تثبت أنّها بصدد إدخال تغييرات على الخزّانات لتكون جاهزة في شهر سبتمبر 2011، وسمح لها كذلك بتقديم شهادة تثبت تلاؤم الجرّار عدد 2253 تونس 104 مع المجرورة عدد 48350 "certificat de baremage" بعد الأجل المحدّد.

كما لم يسمح لشركة "srtms" بإدخال تغييرات على خزّانين للنشاط رقم 2 .1 رغم تعهّدها بالقيام بذلك في حال قبول عرضها فتحصّلت على عرضين من مجموع 6 عروض. وفي مقابل ذلك تمّ التسامح مع شركة "ونّاس" التي شاركت بالشاحنة عدد 1292 تونس 94 يرجع تاريخ وضعها للجولان لـ 14 مارس 2000 وتمّ استبدالها لاحقا بشاحنة جديدة بعد أن قدّم ممثّلها القانوني وثائقها بتاريخ 27 جوان 2011. كما تمّ قبول الشاحنة رقم 5208 تونس 149 ونصف المجرورة رقم 71309 لنشاطين في نفس الوقت (1.3و1.6) هما الرفع من مخازن حلق الوادي وبنزرت إلى محطّات عجيل داخل وخارج شبكة التوزيع، وتعتبر هذه الخطوط نشيطة وذات مردوديّة عالية باعتبار كثافة السكان وارتفاع الاستهلاك ممّا يمنح صاحبها امتيازا على مستوى المنافسة.

وابتداء من ذلك التاريخ تمّ الاتّصال ببعض العارضين والسّماح لهم بإتمام ملفّاتهم عن طريق الفاكس ولم يكن من بينهم العارض"رضا النجومي" الذي طلب هو الآخر مهلة لاتمام عمليّة الشراء لعربة بالمواصفات المطلوبة.

ومن ناحية أخرى فقد أقصيت شركة "السعادة" وشركة "أويل سرفيس" نهائيا من الصفقة لأنّ الأولى يملك وكيلها أسهما في شركة "النصر" التي تعمل في نشاط منافس للمدّعى عليها وأقصيت الثانية لأنّ مديرها العام يساهم في شركة "تام أويل"التي تعمل في نشاط منافس (توريد الزيوت).

ولوحظ حصول 3 شركات على النصيب الأوفر من مجمل العروض ومنها شركة "ونّاس للنقل" وشركة " srts مدنين" وشركة "ttri".

وقد استنتج المجلس مما سبق أنّ المدّعى عليها طبّقت شروطا تمييزيّة تجاه المتقدّمين للعروض، اذ منحت بعضهم أجلا إضافيّا انحصر بين 27 جوان و7 جويلية 2011 من خلال الاتّصال بهم عن طريق الفاكس بتاريخ 27 جوان وما يليه لإتمام عروضهم من شهائد قيس واستبدال معدّات، وتجاهلت بقية الشركات التي تعهّدت بإتمام عملية الشراء لمجرورة أو استبدال نوع بنوع آخر أو إضافة وثيقة.

كما تعمّدت المدّعى عليها عدم الشفافية في معاملاتها بعدم التّنصيص والإعلان عن تاريخ فتح العروض وتاريخ نتائج فرز العروض الفنية والمالية والنتائج النهائية للصفقة، فضلا عن عدم تطابق السنّ القصوى للعربات المنصوص عليها بكرّاس الشروط مع السنّ القصوى المعلن عنها بالصحف اليومية.

كما تمّ الاتصال بالفائزين بطريقة فردية وعن طريق الفاكس يوم الجمعة 29 جويلية 2011 لوضع الشاحنات على ذمّة الشركة يوم الاثنين الموالي وبعد يومي عطلة، ولم يكن للعارضين علم بذلك رغم أنّ لجنة الشراءات اجتمعت بتاريخ 22 جويلية 2011 وأبدت رأيها بالموافقة على مقترح لجنة فرز العروض، وكان على المدّعى عليها نشر النتائج النهائيّة على لوحة إعلانات موجّهة للعموم واسم المتحصّل على الصفقة على موقع الواب الخاص بالصفقات العمومية التابع للمرصد الوطني للصفقات العمومية، مع إمهال العارضين مدة 3 أيام (مفتوحة) لتلقّي الاعتراضات على أن يتمّ الاتّصال بالفائزين بعد ذلك كتابيا.

ومن ناحية أخرى، خلص المجلس إلى أنّ المدّعى عليها طبّقت شروطا مجحفة على غرار شرط عدم تعاطي نشاط النقل مع منافس لها ووجوب توفير ورشات لصيانة المعدّات أو التعاقد بخصوص ذلك مع صاحب ورشة وتحديد سنّ قصوى للعربات دون الحاجة لذلك مع تقويض المدّة الفاصلة بين الإعلان عن الصفقة وتاريخ آخر أجل لقبول ملف العروض والذي حدّد بتسعة عشر يوما من 12 ماي إلى 31 ماي عوضا عن شهر، لأنّ الصفقة تحتوي على عروض فنية ومالية، وتعتبر من الصفقات المعقّدة التي تعقد خلال شهر حسب

ما ينصّ عليه التشريع الخاص بالصفقات العمومية، وهو ما اعتبره المجلس من قبيل التمييز بين العارضين وذلك بمنح بعضهم دون الآخر امتيازات على مستوى المنافسة منها :

– إعلام البعض دون الآخر بالأجل الإضافي ليوم 3 جوان 2011 تاريخ فتح العروض.

–الاتّصال ببعض العارضين عن طريق الفاكس لاستيفاء ملفّاتهم ابتداء من تاريخ 27 جوان الى غاية 7 جويلية 2011 دون الاتّصال بالعارض "رضا النجومي" الذي تعهّد باتمام عمليّة الشراء ولم يحصل ولو على عرض واحد، وكذلك عرض شركة "srtms" التي طلب صاحبها مهلة لإدخال تغييرات على بعض المجرورات ولم يتمتّع بالأجل الإضافي على غرار غيره من العارضين، وقد تسبّبت هذه الممارسات التمييزية في إزاحة العارضين من بعض العروض والخروج نهائيا من أخرى.

–عدم التنصيص على كيفية احتساب عمر الجرّار الطرقي مع المجرورة والتخفيض بسنة من السنّ القصوى المنصوص عليه بكرّاس الشروط بما انجرّ عنه انسحاب عدّة شركات.

–عدم التنصيص على تاريخ فتح العروض وعدم السماح للعارضين بالحضور في اجتماع لجنة فتح العروض والتكتّم عن ذلك، في حين أنّه من الواجب إعلام العارضين بيوم وساعة الاجتماع.

–عدم حضور العارضين في العروض المالية في حين أنّ هذه العروض تقدّم مباشرة لأعضاء لجنة فرز العروض المالية أثناء اجتماعها، كما لم يقع التنصيص بالمحضر على قائمة الفائزين وقيمة العرض المالي والتخفيضات.

ورغم أنّ بعض الشركات العارضة تمكّنت من الاستجابة لهذه الشروط فإنّ ذلك لا يبرّر قبولها، إذ ثبت أنّها كانت سببا في خروج من لم يقدر على تلبيتها.

وزيادة على التجاوزات المتعلّقة بالإجراءات فقد اعتبر المجلس أنّ الشروط التي فرضتها المدّعى عليها مجحفة وإقصائية من جانب المنافسة، ومنها:

– تحديد سنّ قصوى للوسائل المعدّة لنقل المواد الخطرة من جرّارات ونصف مجرورة وشاحنات إضافة للتراخيص المفروض توفيرها طبق ما نصّت عليه كرّاس الشروط في حين أنّ تلك المعدّات تخضع لإجراءات صارمة للحصول على رخصة نقل المواد الخطرة والإذن

بالجولان وتخضع للفحوصات الفنّية والدوريّة والقيس حسب المدّة المحدّدة من وزارة النقل، ولا يمكن للمدّعى عليها أن تحلّ محلّ المصالح المعنية بالتراخيص لتحدّد صلوحية المعدّات. كما أنّ السنّ لا يمكن أن تكون مقياسا نهائيا لتحديد حالة العربة. وقد تسبّب تحديد السنّ القصوى في خروج عدّة شركات من الصفقة كانت تتعامل مع المدّعى عليها منذ أكثر من عشر سنوات وتجدّد لفائدتها الأسطول باستمرار وكلّما طلب منها ذلك ومنها شركة "sttr" التي تعمل معها لحدّ تاريخ إعلامها بالتخلّي عن معدّاتها، ومن شأن تحديد السنّ أن يكون حاجزا كذلك أمام دخول ناقلين جدد للصفقة ومتقدّمين بمعدّات مستعملة.

– شرط عدم ممارسة أيّ نشاط يدخل من بعيد أو من قريب في دائرة الأنشطة التي تتعاطاها المدّعى عليها ولو عن طريق المساهمة في شركات تتعامل مع منافسيها، وقد أزيحت نتيجة هذا الشرط شركة "السعادة" التي كانت من المتعاقدين معها بأسطول كبير منذ سنة 2001 لامتلاكها أسهما في شركة تتعامل مع منافس لها وهي شركة "النصر" وكذلك شركة "أويل سرفيس" المساهمة في شركة متخصّصة في توريد الزيوت، وهو شرط يحدّ من المنافسة بين العلامات في سوق توزيع المحروقات بكامل فروع النشاط ويعرقل حرّية الاستثمار ونسق التشغيل، وقد ثبت تضرّر تلك الشركات التي فقدت مكانتها على السوق المعنية ومصداقيّتها تجاه البنوك والعمّال.

–شرط وجوب توفير ورشة لصيانة المعدّات أو التعاقد مع صاحب ورشة مختص في ذلك، وهو شرط غير منطقي وغير واقعي من منظور المنافسة، حيث يتمّ عمليا إصلاح المعدّات حسب نوع العطب ولا يمكن لنفس الورشة أن توفّر مجموعة خدمات في الآن نفسه. وقد تسبّب تطبيق الشرط المذكور في خروج بعض الشركات من الصفقة، وهو يعتبر بالتالّي شرطا اقصائيّا خاصة وأنّ دراسة السوق بيّنت أنّ الاستثمار في ميدان نقل المحروقات يعتبر من الاستثمارات الثقيلة ولا يجوز إثقال كاهل الناقلين باستثمارات ثقيلة أخرى موازية ولا شيء يمنع من اللّجوء لورشات الإصلاح المتوفّرة في السّوق بكل حرّية ودون التقيّد بعقد في ذلك.

–شرط أن يكون مالك الشاحنة هو السّائق نفسه إذا كان المتقدّم للعرض شخصا طبيعيا، وهذا الشرط من شأنه أن يعرقل حرّية الاستثمار ويخفّض نسق التشغيل للذين

يمتهنون السياقة ويمكن لهم استغلال فرص التشغيل المتاحة لدى مالكي هذا النوع من العربات.

– لم يتم تفعيل المنافسة في أسعار النقل للأنشطة 1 و2 و3 و4 على عكس النشاط رقم 5 الذي اشترط بالنسبة له قبول السّعر الأدنى.

وبناء على ما تقدّم بيانه، أكّد المجلس على أنّ المدّعى عليها كانت في وضعية هيمنة اقتصادية بلا منازع على سوق توزيع المحروقات لامتلاكها لعدد هام من المحطّات المتواجدة على كامل تراب الجمهورية، وقد استغلّت هذه الوضعية استغلالا مفرطا بإتّباع إجراءات تحدّ من المنافسة في السّوق وطبّقت شروطا تمييزية مع المتعاملين معها،كما فرضت شروطا مجحفة أدّت للحدّ من دخول شركات جديدة للصفقة وإزاحة شركات كانت متعاقدة معها منذ ما يزيد عن عشر سنوات، مستغلّة وضعية التبعيّة الاقتصادية تجاهها بحكم العلاقة التعاقدية القائمة بينهما والمفروضة جرّاء الالتزام بحمل علامة "عجيل" حصريا مع عدم وجود حلول بديلة باعتبار أنّ هذه السوق تعدّ عمليا مغلقة وصعبة من حيث الدخول والخروج منها بالنسبة لكل المتنافسين، وليس من اليسير عمليا التعامل مع علامات أخرى لمن كان يتعامل سابقا مع شركة "عجيل" المدّعى عليها.

واستنادا لما نصّ عليه الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار من أنّه "يمنع الاستغلال المفرط لوضعية تبعيّة اقتصادية، التي يوجد فيها أحد الحرفاء أو المزوّدين، ممّن لا تتوفّر لديهم حلول بديلة للتّسويق أو التزوّد أو إسداء الخدمات. ويمكن أن تتمثّل حالات الاستغلال المفرط لوضعية تبعية اقتصادية في الامتناع عن البيع أو تعاطي بيوعات أو شراءات مشروطة أو فرض أسعار دنيا لإعادة البيع أو فرض شروط تمييزية أو قطع العلاقات التجارية دون سبب موضوعي أو بسبب رفض الخضوع إلى شروط تجارية مجحفة "، انتهى المجلس إلى اعتبار ما أتته المدّعى عليها ممارسات مخلّة بالمنافسة تمثّلت في الإفراط في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية التي يوجد فيها بعض ناقلي البترول المتعاملين معها من خلال فرضها شروط تعاقديّة مجحفة وكذلك من خلال انتهاجها سياسة تجارية تمييزية بين المتعاقدين معها دون سبب موضوعي.

3- القضيّة عدد 101248 الصادر فيها القرار بتاريخ 11 جويلية 2013

تعهّد المجلس بقضيّة بملف قضائي يهمّ علاقة تعاقديّة تربط بين شركة "اتصالات تونس" بصفتها مدّعى عليها بموزّع لبطاقات إعادة تمويل الهاتف المسبق الدفع وبطاقات التاكسيفون.

ويعيب المدّعى على الشركة المدّعى عليها رفض تزويده ببطاقات الهاتف الجوّال وبالكمّيات موضوع الطلب وامتناعها عن التزويد واستحداث شروط مجحفة للبيع، وهي جملة من الأعمال التي اعتبرها استغلالا مفرطا لوضعيّة التبعية الاقتصادية التي يوجد فيها إزاء المدّعى عليها.

وردّا على دفوعات المدّعى عليها والتي تمسّكت فيها أساسا بسقوط الدعوى لمرور أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ ارتكاب الممارسات المدانة عملا بأحكام الفصل 11 من قانون المنافسة والأسعار، أكّد المجلس على أنّ الأفعال المنسوبة للمدّعى عليها، ولئن انطلقت منذ سنة 2006 فإنّها بقيت متواصلة إلى حدود سنة 2010، وهو ما يتأكّد من خلال تواصل العلاقة التعاقدية الرابطة بين الطرفين إلى حدّ سنة 2010، وبالتالّي لم يشملها التقادم.

ومن حيث الأصل بيّن المجلس أنّ السوق المرجعيّة في قضيّة الحال تتعلّق بسوق الجملة لتوزيع بطاقات شحن الهاتف القارّ والجوّال المسبق الدفع وبطاقات التاكسيفون الخاصّة بشركة "اتّصالات تونس"وأنّ هذه الأخيرة تعتبر في تونس المزوّد الرئيسي للمراكز العمومية للاتّصالات ببطاقات شحن الهاتف العمومي بالنّظر إلى أهميّة عدد الوكالات التجارية التّابعة لها والمتواجدة بمختلف المناطق.

وبخصوص توزيع بطاقات شحن الهاتف الجوّال والقارّ أبرز المجلس أنّ دخول شركات جديدة منافسة لشركة "اتّصالات تونس" في مجال إسداء مثل هذه الخدمات نتج عنه وجود بطاقات شحن متنوّعة يمكن للموزّع التزوّد منها إلى جانب بطاقات الشحن الخاصّة بخدمات الاتّصالات المسداة من شركة "اتّصالات تونس".

وقد أكّد المجلس أنّ التثبّت من وجود وضعية تبعية اقتصادية يقتضي التأكّد من توفّر جملة من العناصر المتظافرة والمكوّنة لهذه الوضعيّة وفق ما جرى عليه فقه القضاء الذي يعرّف التبعية الاقتصادية بكونها "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 الجملي للتّاجر الموزّع أو المؤسّسة الحريفة واستعصاء التزوّد بمواد أو خدمات مشابهة من أيّ جهة أخرى، على ألا يكون مردّ ذلك سلوك التّاجر نفسه أو سياسته التجاريّة ضرورة أنّ التبعيّة تعبّر عن حالة خضوع مفروضة وليست وليدة اختيار إرادي."

وانتهى المجلس بتطبيقه لمجمل هذه المعايير على الوقائع المعروضة عليه إلى وجود وضعية تبعيّة اقتصادية، غير أنّه أشار إلى أنّ هذه الوضعيّة لا تشكلّ في حدّ ذاتها ممارسة مخلّة بالمنافسة على معنى الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار إلاّ متى ثبت وجود استغلال مفرط لها من قبل المدّعى عليها.

وبدراسة جملة المعطيات المضمّنة بالملف وخاصّة منها الاتّفاقيات الرابطة بين طرفي النزاع تأكدّ المجلس من أنّ تطبيق المدّعى عليها لنسب تخفيض أقلّ ممّا تمّ الاتّفاق عليه بالعقد ورفضها تزويد المدّعي بطلباته دون أيّ مبرّر تجاري وإلزامه بقبول اتّفاق جديد لا يراعي مصالحه الاقتصادية، هو بمثابة السلوك التّجاري الذي يعبّر عن إفراط المدّعى عليها في استغلال وضعية التبعيّة الاقتصادية التي يوجد فيها المدّعي، وهذا السلوك التجاري حجّرته أحكام الفقرة الثانية من الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار بما اتّجه معه إدانة المدّعى عليها من أجل تصرّفها غير القانوني سالف الذكر.

الفقرة الرابعة: عرض وتطبيق أسعار مفرطة الانخفاض

تمنع أحكام الفقرة الأخيرة من الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار عرض أو تطبيق أسعار مفرطة الانخفاض بصفة تهدّد توازن نشاط اقتصادي معيّن ونزاهة المنافسة في السّوق.

وتعهّد المجلس خلال السنة القضائية 2013 بأربع (4) قضايا أثيرت فيها هذه الممارسة قضى في كلّها بالإدانة.

وبالتأمّل في القرارات الصادرة في هذه القضايا يتبيّن أنّ مجلس المنافسة، عند نظره فيما عرض عليه من ممارسات، استند تارة إلى مفهوم السّعر الحقيقي الذي سبق له إقراره في

سبيل تقصّي مثل هذه المخالفات، واجتهد تارة أخرى لمزيد التدقيق في ذلك المفهوم بالنّظر لخصوصية الخدمات أو المنتوجات المطبقّة عليها الأسعار المشتبه في تدنّي مستوياتها.

ونستعرض تباعا مجمل القضايا الأربعة وقائعا وقانونا:

1- القضية عدد 101242 الصادر فيها القرار المؤرخ في 10 أكتوبر2013

تعهّد المجلس في هذه القضيّة بشكوى تقدّمت بها شركة ناشطة في قطاع الاتّصالات عبر الهاتف الرقمي الجوّال (أورنج تونس) ضدّ شركة منافسة لها (اتّصالات تونس) من أجل الإفراط في استغلال مركز هيمنة الذي تتمتّع به حسب تقديرها في سوق إنهاء المكالمات بشبكاتها القارّة والمتنقّلة وذلك على أساس استغلالها المفرط لوضعية هيمنة على السّوق من خلال تطبيقها لأسعار تمييزية غير مبرّرة في العروض التجارية التي تروّجها واعتمادها للعوامل القاطعة للمنافسة،كخلقها وتدعيمها "لعامل النادي المصطنع"، كما تعيب عليها سلوكها التجاري المتمثّل في تعمّدها تعطيل حقّها القانوني في النّفاذ إلى الحلقة المحلّية ومشاركتها في استعمال موارد البنية التّحتية لشبكة الهاتف القارّ.

وأكّد المجلس في إطار هذا النزاع على أنّ حرية تحديد السياسة التجارية، ومن ذلك ضبط نوعيّة العروض التجارية المسوّقة من قبل مشغّلي شبكات الاتصالات، لا يمكن أن يكون موضوع مؤاخذة إلاّ في صورة ما إذا ثبت أنّ هذه العروض تضمّنت عناصر تسويقيّة من شأنها الحدّ من المنافسة داخل السّوق.

وفي تحليله للسوق المرجعيّة أوضح المجلس أنّ قضيّة الحال تتعلّق بأسواق مرجعيّة تتمثّل في كلّ من:

- سوق التفصيل لمكالمات الهاتف القار الموجّهة للعموم،
- سوق الجملة لخدمة إنهاء المكالمات بشبكة الهاتف القار،
- سوق الجملة لخدمة انتهاء المكالمات بشبكات الهاتف الجوّال،

وبيّن المجلس فيما يتعلّق بسوق التفصيل لمكالمات الهاتف القار الموجهة للعموم أنّ وضعيّة الهيمنة ثابتة في جانب المدّعى عليها ذلك أنّ حصّتها السوقيّة قدّرت خلال شهر جويلية من سنة 2012 بما قدره 94,7٪ مقابل 5,3٪ لشركة "أورنج تونس".

أمّا فيما يتعلّق بسوق خدمة إنهاء المكالمات بشبكة الهاتف القار وبسوق خدمة إنهاء المكالمات بشبكة الهاتف الجوال، فقد أبرز المجلس أنّ خدمة إنهاء المكالمات الهاتفيّة في شبكة عموميّة قارّة أو متنقّلة هي خدمة غير قابلة للاستبدال اعتبارا وأنّه لا يمكن إنهاء مكالمة صادرة عن مشترك بشبكة نحو مشترك آخر إلاّ في مستوى شبكة المتقبّل للاتّصال.

ووفقا لما تقدّم، فإنّ الشبكة التي يتمّ بواسطتها إنهاء المكالمة تشكّل موردا أساسيا بالنسبة لمشغّلي الشبكات العموميّة للاتّصالات، إذ لا يمكن للمشغّل العمومي استبدالها بشبكة عموميّة أخرى.

وقد أكّد المجلس على إثر دراسته للسّوق على أنّ ثبوت وضعية الهيمنة لا تكفي لوحدها للقول بوجود ممارسات مخلّة بالمنافسة على معنى الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار ممّا يتعيّن معه تحديد مظاهر الإفراط التي أقدمت عليها المدّعى عليها.

في هذا الإطار لاحظ المجلس من خلال دراسته للتعريفات المعتمدة من المدّعى عليها أنّ الفارق بين مستوى تعريفات المكالمات المنجزة داخل وخارج شبكة الهاتف القار "لاتّصالات تونس" يتجاوز الفارق بين تعريفة إنهاء المكالمة داخل الشبكة وإنهائها خارج الشبكة، وتكون بذلك قد أقدمت، في مختلف العروض التجارية القارّة المسوّقة من قبلها، سواء كانت مسبقة الدفع أو المفوترة، على تطبيق تعريفات تمييزيّة لا مبرّر لها بالنّسبة للمكالمات الموجّهة خارج شبكتها وتحديدا نحو شبكة الهاتف القار لشركة "أورنج تونس، ذلك أنّ الفارق بعنوان سنة 2012 بين كلفة إنهاء المكالمات المجراة داخل الشبكة وتعريفة إنهاء المكالمات المجراة خارجها تراوح بين 0,01 وبين 0,009 دينار للدقيقة الواحدة، في حين أنّ الفارق بين تعريفة المكالمات المجراة داخل الشبكة وتعريفة المكالمات الموجّهة نحو شبكة "أورنج تونس" يتجاوز هذه التكلفة ويتراوح بين 0,020 وبين 0,050د للدقيقة الواحدة، الأمر الذي يجعل تعريفة المكالمات الصادرة عن شبكة "اتّصالات تونس" والموجّهة نحو شبكة "أورنج تونس" أكثر ارتفاعا، ممّا يؤدّي إلى اجتناب المستهلك إجراء مكالمات نحو شبكة المدّعية.

وأكدّ المجلس على أنّ المدّعى عليها أقدمت في مختلف العروض التجارية القارّة المسوّقة من قبلها سواء كانت مسبقة الدفع أو المفوترة على تطبيق تعريفات تمييزيّة لا مبرّر لها بالنسبة للمكالمات الموجّهة خارج شبكتها للهاتف الرقمي الجوال وتحديدا نحو شبكة الهاتف الجوّال

لشركة "أورنج تونس"، ذلك أنّ الفارق بين كلفة إنهاء المكالمات المجراة داخل الشبكة وتعريفة إنهاء المكالمات المجراة خارجها تتراوح بين 0,013 وبين 0,008 دينار للدقيقة الواحدة في حين أنّ الفارق بين تعريفة المكالمات المجراة داخل الشبكة وتعريفة المكالمات الموجّهة نحو شبكة "أورنج تونس" يتجاوز هذه التكلفة وبلغ في بعض العروض 0,03 دينار للدقيقة الواحدة، الأمر الذي يجعل تعريفة المكالمات الصادرة عن شبكة اتّصالات تونس والموجّهة نحو شبكة أورنج الأكثر ارتفاعا، ويحمل بالتّالي المستهلك على تجنّب إجراء مكالمات نحو شبكة المدعيّة.

وخلص المجلس بعد تحليله لمختلف التعريفات المعتمدة أنّ جملة التعريفات المطبّقة من المدّعى عليها خلال سنة 2010 أقلّ من الكلفة التي تتحمّلها المدعيّة والمتعلّقة بخدمة إنهاء المكالمة بالشبكة، وهي تعريفات قاطعة، وقد استغلّت المدّعى عليها مركز الهيمنة الذي تحتلّه بسوق الجملة من جهة، ونصيبها الهام بسوق التفصيل من جهة أخرى.

وتشكّل هذه الممارسات حاجزا من شأنه الحدّ من تطوّر المنافسة في سوق خدمات الاتّصالات القارة الموجّهة للعموم.

وبناء على جملة التصرّفات الصادرة عن المدّعى عليها والمتمثّلة في رفضها تمكين المدّعية من المعطيات والمعلومات الضرورية التي تمكّنها من تحديد طلباتها الخاصّة بخدمات النفاذ إلى الحلقة المحليّة وممارستها المتعلّقة بتمديد أعمال لجنة المتابعة وبتأجيل النظر في مسألة إعداد اتّفاقية التقسيم لفترة تجاوزت السنة، ومن ثمّة الموافقة على إعداد مشروع اتّفاقية التقسيم مع المماطلة وعدم الإيفاء بمختلف تعهّداتها فيما يخصّ تاريخ إنهاء وتوقيع اتّفاقية التقسيم وعدم امتثالها لما جاء بقرار الهيئة الوطنية للاتّصالات الذي يلزمها بتفعيل وتطبيق اتّفاقية النفاذ إلى الحلقة المحلّية فإنّها تكون قد أتت أعمالا مخلّة بالمنافسة تتمثّل في إفراطها في استغلال وضعيّة الهيمنة التي تتمتّع بها في سوق خدمات النفاذ إلى الحلقة المحليّة من خلال رفضها تزويد مشغّلين منافسين لها بطلباتهم، وبالتالي الحدّ من المنافسة الحرة داخل سوق خدمات الاتّصالات، إضافة إلى ما وقع التعرض إليه سلفا من إقدامها على:

- ترويج عروض خاصّة بالاتّصالات القارّة ذات أسعار تمييزية وبالتالي إفراطها في استغلال وضعية الهيمنة التي تتمتّع بها في سوق إنهاء المكالمات.
- تطبيقها لأسعار تفصيل تقلّ عن الكلفة.

- إفراطها في استغلال وضعية الهيمنة التي تتمتّع بها في سوق النفاذ إلى خدمات تقسيم الحلقة المحليّة.

وانتهى المجلس في هذه القضيّة إلى الإقرار بأنّ جملة هذه الأعمال تعدّ مخالفة لأحكام الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار وتستوجب العقاب على معنى الفصل 34 من نفس القانون.

2- القضية عدد 121303 الصادر فيها القرار المؤرخ في 27 جوان 2013

تقدّم وزير التّجارة والصّناعات التّقليديّة بعريضة تضمّنت ما تمّ رصده من ممارسات مخلّة بالمنافسة بالصّفقة العموميّة عدد 2008/02 المتعلّقة بتزويد السّجن المدني بالمنستير بالموادّ الغذائيّة (قسط لحوم حمراء) تمثّلت في قيام مؤسّسة "عامر عقيد" بعرض وتطبيق أسعار مفرطة الانخفاض وقيام شركة "لحوم الوطن القبلي" ومؤسّسة "البشير المحجوب" ومؤسّسة محمّد فرج العميري" بعرض أسعار مفرطة الانخفاض كذلك.

وقد أقرّ المجلس بأنّ الوقوف على صبغة الأسعار مفرطة الإنخفاض يتمّ من خلال مقارنتها في مرحلة أولى بالأسعار المتداولة بالسّوق الجهويّة وتلك المتداولة على المستوى الوطني.

وبعد القيام بدراسة السّوق المتعلّقة بسوق الإتّجار باللّحوم الحمراء بالجملة، تبيّن للمجلس ضلوع الأطراف المدّعى عليها في تطبيق أسعار مفرطة الإنخفاض مقارنة بالأسعار المعتمدة على المستوى الجهوي والوطني ومقارنة كذلك بعروض الشّركات المدّعى عليها في صفقات مشابهة.

واستنادا إلى ذلك اعتبر المجلس الممارسات التي أتتها الشّركات المدّعى عليها مخلّة بالمنافسة وأدان هذه الأطراف بخطايا ماليّة تقدّر بثلاثة آلاف دينار لكلّ واحد منها.

3- القضية عدد 121295 الصادر فيها القرار المؤرخ في11 جويلية 2013

تعّهد المجلس بتاريخ 22 فيفري 2012 بالقضية عدد 121295 التي رفعها لديه وزير التّجارة والصناعات التقليدية ضدّ شركة "دار اللّحوم" من أجل قيام هذه الأخيرة بتطبيق أسعار مفرطة الانخفاض بمناسبة مشاركتها في طلب العروض عدد 2009/01 والمتعلّق بتزويد

المؤسّسات التعليميّة والتكوينيّة بسيدي ثابت بالموادّ الغذائية في قسطها المتعلّق باللّحوم الحمراء.

وفي ردّها على عريضة الدّعوى أوضحت المدّعى عليها أنّ المعيار الذي اعتمده مجلس المنافسة لتحديد الأسعار مفرطة الانخفاض هو معيار غير ذي جدوى باعتباره ارتكز على مقارنة سعرها المقترح مع سعر منافستها في الصفقة ومع أسعار الشركة الوطنية للّحوم.

كما أشارت إلى أنّها لو كانت قامت فعلا بتقديم أسعار مفرطة الانخفاض لما تمكّنت من تحقيق أرباح في هذه الصفقة، منوّهة في الآن ذاته بنجاحها في صفقات سابقة مع المؤسّسات العمومية التي تشهد لها بجدّية عملها وحسن استمرارية التزوّد الذي تقوم به لفائدتها مستشهدة في هذا السياق بجملة من الشهادات المسلّمة إليها.

وقد اعتمد تمشّي المجلس في إثباته الصبغة المفرطة للانخفاض لأسعار المدّعى عليها في هذه القضيّة على معيارين أساسيين يتمثّلان في مقارنة أسعار المدّعى عليها بالأسعار الفردية للمشاركين في الصفقة وبالكلفة والأسعار المتداولة بالسّوق.

وقد أفضى المعيار الأوّل إلى أنّ الأسعار التي تقدّمت بها شركة "دار اللّحوم" كانت منخفضة بالنسبة لكلّ أنواع المنتوجات موضوع الصفقة مقارنة بأسعار منافستها بالصفقة خاصّة في مستوى سعر اللّحم البقري المستورد.

كما أثبت المعيار الثاني أنّ الأسعار المقترحة من طرف شركة "دار اللّحوم" لا تأخذ بعين الاعتبار العناصر المكوّنة للسعر، حيث كانت أقلّ من كلفة توريد هذا المنتوج من قبل شركة اللّحوم، علاوة على أنّها كانت أقلّ من أسعار البيع بالجملة.

واستنادا إلى كلّ هذه النتائج اتّجه المجلس إلى إدانة شركة "دار اللّحوم"لتقديمها أسعارا مفرطة الانخفاض في الصفقة العموميّة آنفة الذكر على معنى أحكام الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار وتغريمها بخطيّة ماليّة قدرها ألف دينار.

4-القضية عدد 111258 الصادر فيها القرار المؤرخ في19 ديسمبر 2013

جاء بعريضة الدعوى المقدّمة من الممثّل القانوني لشركة "كوتيم" أنّه تبعا لطلب العروض عدد 2010/11 المعلن عليه من طرف بنك الإسكان لإعداد دفاتر شيكات لفائدته فازت بالصفقة شركة "ستيماك"، وقد اتّضح عدم منطقيّة الأسعار المعروضة من طرف الشركة الفائزة وانخفاضها بمقارنتها مع الأسعار المعمول بها في الميدان.

وقد فسّرت العارضة اعتماد المدّعى عليها لأثمان مفرطة الانخفاض باعتمادها على مساندة البنكين المموّلين لها وهما بنك الإسكان (صاحب الصفقة) والشركة التّونسية للبنك، خاصّة وأنّ مؤشّرات التكلفة شهدت ارتفاعا على امتداد الثّلاث سنوات الأخيرة.

ويلاحظ فيما يتعلّق بطلبات العروض الأربعة الأخيرة التي قام بها بنك الإسكان أنّ أسعار شركة "ستيماك" في انخفاض مستمرّ من صفقة إلى أخرى، إلى درجة أنّ الثمن المعروض من قبلها للدفاتر من صنف 25 صك (وهو الصنف الأكثر طلبا من طرف المؤسّسات الماليّة والذي يمثّل أكثر من 80% من حجم الصفقة) تراجع بنسبة 57% مقارنة بأسعار منافستها شركة "كوتيم" الفائزة بالصفقة التي سبقتها وبنسبة 44% مقارنة بالأسعار التي فازت بها في الصفقة المبرمة من طرف بنك الإسكان سنة 2004 وبنسبة انخفاض قدرها 66% مقارنة بأثمانها التي تقدّمت بها في صفقة بنك الإسكان التي تحصّلت عليها سنة 2002، وهو انخفاض لا يوجد له تبرير من الناحية الواقعيّة.

كما يلاحظ غياب "بيكتورا امبراس" المنافس الثالث في سوق طباعة دفاتر الصكوك عن المشاركة في الصفقات العموميّة في السنوات الأخيرة ممّا جعل المنافسة شبه منحصرة بين "كوتيم" و"ستيماك"، أي أنّ هناك وضعيّة قطبيّة ثنائيّة في السّوق (situation de duopole) وهو ما يشكّل خطرا على المنافسة وأرضيّة مناسبة للقيام بممارسات مخلّة بالمنافسة. كما تزامن غياب المنافس الثالث "بيكتورا إمبرس" مع التّخفيض المستمر "لستيماك" في أسعارها بشكل ملفت للانتباه، خاصّة وأنّ هذا التخفيض لا يجد تبريره في ارتفاع أو انخفاض حجم الكميّة المطلوبة أو في طول أو قصر مدّة إنجاز الصفقة.

وحيث لاحظت هيئة المتابعة والمراجعة فيما يتعلّق بالصفقة موضوع الدّعوى أنّه لم يتمّ ضبط التقديرات من طرف المشتري العمومي "بنك الإسكان". كما أشارت إلى غياب تحليل

جدّي للفوارق بين الأثمان من طرف المشتري العمومي رغم أنّ القيام بتحليل الفوارق يمكّن من ضمان تنفيذ الصفقة دون مشاكل ماليّة.

وقد يتبيّن تقصير المشتري العمومي "بنك الإسكان" في التثبّت من وجود أسعار مفرطة الانخفاض من عدمه، خاصّة وأنّ لجنة الفرز المالي قد أشارت إلى الانخفاض الملحوظ لأسعار العارض"ستيماك"رغم أنّ التراتيب الخاصّة بالصفقات العموميّة تلزمه بذلك، وهو ما يدعم إمكانيّة تواطئه مع شركة "ستيماك" الفائزة بالصفقة خاصّة وأنّ مجمع بنك الإسكان يمتلك 59,952% من رأسمالها.

وقد وقعت الإشارة في التوصيات الخاصة بالفرز المالي وبالتحديد في النقطة الثّالثة إلى أنّ اتفاقا تكميليّا خاصا بإرسال الشيكات لفروع البنك سيقع إبرامه بين المشتري العمومي والفائز بالصفقة.

وحيث أنّ كرّاس الشروط وعقد الصفقة المبرم بين بنك الإسكان وشركة ستيماك والخاصّين بطلب العروض عدد 2010/11 ينصّان صراحة على أنّ كل مصاريف التسليم، (النّقل والتنقّل) يتحمّلها المزوّد، فإنّ الملحق أو الاتفاق التكميلي المبرم بين المشتري العمومي "بنك الإسكان" والفائز بالصفقة شركة "ستيماك" وما ورد به من مصاريف إضافيّة واهية يعتبر، وفقا للمجلس خرقا واضحا لمبادئ وإجراءات إبرام الصفقات العموميّة وخاصّة مبدأ الشفافيّة ومخلاّ بأحكام المنافسة النزيهة ويدخل تحت طائلة الاتّفاقات الممنوعة طبق أحكام الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار، باعتباره اتّفاقا يمكّن معاقد المشتري العمومي من تدارك خسارته الناجمة عن تقديمه لأثمان مفرطة الانخفاض وتعويضها عبر إبرام ملحق يخوّل له الحصول على مبالغ ماليّة إضافية لم يتمّ التنصيص عليها بالوثائق المتعلّقة بطلب العروض وخاصّة بكرّاس الشروط.

وعليه ونظرا لخطورة الأعمال التي أقدم عليها المشتري العمومي وشركة "ستيماك" على وضعية المنافسة في السّوق، قرّر المجلس اعتبار الممارسات التي أتتها الشركتان المدّعى عليهما مخلّة بالمنافسة وتولّى تسليط خطيّة ماليّة قدرها خمسة آلاف دينار (5.000 دينار) على كل واحدة منهما مع إلزامهما بنشر منطوق القرار على نفقتهما بصحيفتين يوميّتين.

الفرع الرابع
في الوسائل التحفّظية

تخوّل أحكام الفقرة الأخيرة من الفصل 11 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار لمجلس المنافسة إمكانية الإذن باتخاذ الوسائل التحفّظية اللاّزمة التي من شأنها تفادي حصول ضرر محدق يتعذّر تداركه ويمسّ بالمصلحة الاقتصادية العامة أو بالقطاعات المعنية أو بمصلحة المستهلك أو بمصلحة أحد الأطراف وذلك إلى حين البتّ في أصل النزاع.

ولقد أفصح المجلس في عشرة (10) ملفّات عن منهجه في تقدير الطلبات الواردة عليه والتي يتعلّق موضوعها باستعمال الصلاحيّة القضائية المخوّلة له في هذا الإطار.

وقد قضى المجلس برفض تسعة (9) مطالب وقبول مطلب وحيد (1).

وقد اختلفت أسباب الرفض بين:

–عدم الاختصاص الحكمي للمجلس، وهو ما انتهى إليه في القضية الاستعجالية عدد 133025 الصادر فيها القرار بتاريخ 28 نوفمبر 2013 حين صرّح بأنّ "القرار المراد توقيف تنفيذه هو من فئة القرارات الإداريّة التي يرجع النّظر فيها إلى صميم اختصاص المحكمة الإداريّة والتي لا يجوز للمجلس تبعا لذلك اتّخاذ وسائل تحفّظيّة بشأنها على معنى أحكام الفصل 11 من قانون المنافسة والأسعار، وقرّر بالتالي رفض المطلب لعدم الاختصاص"، وكذا الشأن في القضيّتين عدد 133022 وعدد 133023 الصادر فيهما القرار بتاريخ 28 نوفمبر 2013، حيث بيّن المجلس أنّ "موضوع هذا المطلب يتعلق بإجراءات صفقة اعتبرتها الطالبة مخالفة للقوانين والتراتيب مما يجعل النزاع يخرج عن اختصاص مجلس المنافسة الذي جرى فقه قضائه على اعتبار أنّ النزاعات المتعلّقة بشرعيّة القرارات المتّصلة بالعقد أو المنفصلة عنه تخرج عن ولايته التي تقف في حدود الأعمال المخلّة بالمنافسة على معنى الفصل الخامس من قانون المنافسة والأسعار".

ونفس الموقف أفصح عنه المجلس في القضيّة عدد 123016 الصادر فيها القرار بتاريخ 10 ماي 2013 إذ بيّن أنّ "النّظر في مدى شرعيّة القرار المذكور يخرج عن إختصاص مجلس المنافسة ولايجوز له تبعا لذلك الإذن بإيقاف تنفيذه واتّخاذ الوسائل التحفظيّة اللاّزمة طبق

أحكام الفقرة الأخيرة من الفصل 11 (جديد) من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 المتعلّق بالمنافسة والأسعار، ممّا يتعيّن معه رفض المطلب".

–عدم إمكانيّة المساس بأصل النزاع، ذلك أنّه بمناسبة النظر في القضيّتين الإستعجاليّتين عدد 133020 وعدد 133021 الصادر فيهما القرار بتاريخ 10 ماي 2013 بيّن المجلس أنّ "البتّ في النّزاع المعروض يستدعي إجراء أعمال استقرائيّة من قبل المجلس من بينها التدقيق في الأثمان المعروضة واستجلاء وجود إخلال بالمنافسة في عرض شركة "ميغا" يتمثّل في تقديم أثمان مفرطة الانخفاض والبحث في مدى وجود تواطؤ شركة "سوناكو"مع شركة "ميغا"،ويتطلّب كل هذا القيام بالأبحاث اللاّزمة والرجوع إلى الملف الكامل للصفقة للتثبّت من الأثمان المعروضة ومقارنتها بالأثمان التقديريّة المعدّة من طرف المشتري العمومي وبالكلفة التقديريّة للبضاعة موضوع الصفقة، وهي مسائل واقعيّة تخرج بطبيعتها عن نظر قاضي المسائل المستعجلة".

–عدم جديّة المطاعن أو عدم إثبات وجود الضّرر أو الخطر المحدق، حيث قضى المجلس برفض ثلاثة مطالب أذون استعجاليّة لعدم توفّر شرطي المطاعن الجديّة والضّرر المحدق أو لعدم توفّر أحد الشرطين. ففي القضيّة الاستعجاليّة عدد 123018 الصادر فيها القرار بتاريخ 8 فيفري 2013 استند المجلس في رفضه للمطلب إلى أنّ "تراجع رقم المعاملات أو تقلّص نسبة الأرباح ليس من شأنهما تهديد وجود أو مواصلة نشاط الطّالبة بالسّوق المعنيّة بالنّزاع. لذا فإنّ المطلب الرّاهن يفتقد لصبغة التأكّد الّتي تبرّر اتّخاذ وسائل تحفّظيّة لتفادي حصول ضرر محدق لا يمكن تداركه ويمسّ بمصلحة الطّالبة، واتّجه على هذا الأساس رفضه".

أمّا القرارين الاستعجاليين الصادرين بتاريخ 8 فيفري2013 في القضيّتين عدد 123017 وعدد 123019، فقد أكّد المجلس أنّ "أحكام الفقرة الأخيرة من الفصل 11 من قانون المنافسة والأسعار اشترطت لاتّخاذ الوسائل التحفظية اللازمة، توّفر الضرر المحدق الذي لا يمكن تداركه ومن شأنه المسّ بالمصلحة الاقتصادية العامة أو بالقطاعات المعنية أو بمصلحة المستهلك أو بمصلحة أحد الأطراف. وحيث لم تفلح الطالبة في بيان الضرر المحدق الذي لا يمكن تداركه والذي يمسّ بمصلحتها ممّا اتجه معه رفض المطلب لعدم قيامه على أسس واقعية وقانونية سليمة".

غير أنّه وخلافا لذلك اعتبر المجلس أنّ الطلبات الرامية إلى مواصلة العلاقة التجاريّة تعدّ مبدئيّا من ضمن الوسائل التحفظيّة على معنى الفقرة الأخيرة من الفصل 11 من قانون المنافسة والأسعار.

فقد طلبت شركة "لوازم السيارات بن عيّاد وشركاؤه" من المجلس الاذن استعجاليّا بمواصلة العمل بمقتضى عقد التوزيع القديم موضوع النزاع.

وانتهى المجلس في قراره عدد 133024 الصادر بتاريخ 28 نوفمبر2013 إلى أنّ "المستندات التي ارتكز عليها المطلب تبدو في ظاهرها جديّة وتوحي بوجود ضرر محدق لا يمكن تداركه ومن شأنه المسّ بالمصلحة الاقتصاديّة للطالبة"، وعليه قرّر إلزام المطلوبتين بمواصلة العلاقة الرّابطة بينهما والقائمة بمقتضى عقد التّوزيع القديم إلى حين البتّ في أصل النّزاع.

الجزء الثالث

الجانب التحليلي

للوظيفة الاستشارية

تقديم عام

نظر مجلس المنافسة خلال سنة 2013 في خمس وثلاثين (35) ملفّا استشاريّا يتعلّق أغلبها باستشارات وجوبيّة اختلفت مجالاتها وتنوّعت المسائل التي أثيرت فيها طبق ما هو مبيّن بالجدول التّالي:

استشارات وجوبيّة	**1-النّصوص التّرتيبيّة (الأوامر، القرارات، كراسات الشروط، مقرر، منشور)**	**23**
	2-مشاريع التّركيز الاقتصادي	**1**
	3-تطبيق الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار	**9**
استشارات اختياريّة	**4-مشاريع القوانين**	**1**
	5-إبداء رأي حول طلب عروض	**1**
الجملــة		**35**

وقد صدرت هذه الاستشارات عن وزير التّجارة والصّناعات التّقليديّة، إمّا أصالة أو بناء على طلب من الحكومة في نطاق تفعيل مقتضيات الفصلين 6 و9 من قانون المنافسة والأسعار أو تنفيذا للإجراءات التي تهدف إلى عرض كل كرّاسات الشّروط لإبداء الرأي في محتوياتها وخاصّة فيما يتعلّق بشروط ممارسة الأنشطة التي تنظمّها وبمدى ملاءمتها لقواعد المنافسة.

وتعلّقت مواضيع الاستشارات بالخصوص بمهنة المحاماة واللّزمات والسّكن الجامعي وبقطاع الصحّة والصناعات التقليدية والفلاحة والنّقل والسياحة وتكنولوجيات الاتّصال وبالصفقات وبإسناد ترخيص استثنائي لعقود استغلال تحت التسمية الأصليّة في قطاعات صناعة وتوزيع الخبز الرفيع والمرطبات والمقاهي والاكلات السريعة.

الفرع لأوّل

مشاريع النّصوص التشريعيّة والترتيبيّة

تعهّد المجلس خلال سنة 2013 بالنظر في مشروع قانون وحيد وبستّة (06) مشاريع أوامر وبثمانية (08) مشاريع قرارات وبخمسة (05) مشاريع مقرّرات وبمشروع منشور وحيد وبثلاث (03) كرّاسات شروط.

الفقرة الأولى: الآراء الصادرة بخصوص مشاريع النصوص التشريعيّة

تعهّد المجلس بمشروع قانون تعلّق بإتمام القانون عدد 74 لسنة 1992 المؤرّخ في 3 أوت 1992 المتعلّق بشروط الممارسة الحرّة للمهن شبه الطبيّة، وملخّص رأيه كان كالآتي:

الرأي عدد 132466 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26 ديسمبر 2013:

أبدى المجلس رأيه بمناسبة ملف ورد عليه من وزير التجارة والصناعات التقليدية بتاريخ 29 مارس 2013 والمتضمّن طلب رأيه في مشروع قانون يتعلّق بإتمام القانون عدد 74 لسنة 1992 المؤرخ في 3 أوت 1992 المتعلّق بشروط الممارسة الحرّة للمهن شبه الطبيّة طبقا لأحكام الفصل 9 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار.

وتندرج هذه الاستشارة في إطار مراجعة بعض أحكام هذا القانون في اتّجاه ضبط مسافة دنيا تفصل بين محلّين معدّين لممارسة مهنة نظاراتي مبصري في حدود 150 مترا.

وتجدر الإشارة إلى أنّ مهنة النظاّراتي تندرج ضمن قائمة المهن شبه الطبيّة التي يمكن أن تمارس بصفة حرّة وفقا لقرار وزير الصحّة العموميّة المؤرخ في 4 ديسمبر 1993.

وبعد تقديمه للإطار القانوني المنظّم للقطاع تولّى المجلس تحديد مفهوم النظاّراتي المبصّري ومدى تطوّر هذه المهنة خاصّة بعد تغيير تسميتها منذ 2013 من نظاّراتي (opticien lunetier) إلى نظاّراتي مبصري (opticien optométriste).

كما تطرّق المجلس إلى مختلف الشروط التي تقتضيها ممارسة هذه المهنة.

وفي إطار دراسته للسّوق المرجعيّة تعرّض المجلس إلى هيكلة السّوق من حيث الفاعلين بها وأهمّية واردات هذا القطاع.

وفي باب الملاحظات، خلص المجلس إلى ملاحظتين: الأولى تعلّقت بمسائل تهمّ المنافسة والثانية تعلّقت بمسائل إجرائية.

فبخصوص المسائل التي تعلّقت بالمنافسة، لاحظ المجلس أنّ الطلب المتعلّق بضبط مسافة دنيا تفصل بين محلّين معدّين لممارسة مهنة نظاراتي مبصري في حدود 150 مترا، من شأنه أنّ يحدّ من حريّة الانتصاب المتعلّقة بممارسة مهنة نظّاراتي مبصري والتي تعدّ أحد أبرز مقومات حريّة الصناعة والتجارة. واعتبر أنّ هذه الحرية، ولئن ترتقي إلى منزلة المبادئ العامّة للقانون، فإنّ استبعادها أو الحدّ منها بمقتضى نصوص تشريعية جائز مبدئيا.

بيد أنّ المجلس لاحظ وأنّ الإشكال يكمن بالأساس في الناحيّة الإجرائية.

فبخصوص هذه الأخيرة، لاحظ المجلس، وبعد الرّجوع إلى النّصوص القانونية المتعلّقة بالقطاع، أنّ تعديل الشّروط الخاصة بالمهنة أو إضافة شروط جديدة لها لا يستدعي تنقيح القانون، بل تقتضي أن يتمّ ذلك بمقتضى قرار صادر عن وزير الصحّة، ضرورة أنّ القانون قد أوكل له ضبط الشروط الخاصّة بكلّ مهنة بمقتضى قرارات يتّخذها في الغرض.

الفقرة الثانيّة: الآراء الصّادرة بخصوص مشاريع النّصوص الترتيبيّة:

أبدى المجلس خلال سنة 2013 رأيه في ثلاثة وعشرين ملفّا (23) على معنى الفقرة الرّابعة من الفصل 9 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار التي تنصّ على أن "يستشار المجلس وجوبا من قبل الحكومة حول مشاريع النّصوص التّرتيبيّة التي تهدف مباشرة إلى فرض شروط خاصّة لممارسة نشاط اقتصادي أو مهنة أو تضع قيودا من شأنها أن تعرقل الدّخول إلى السّوق".

وقد نصّ الفصل 2 من الأمر عدد 370 لسنة 2007 المؤرّخ في 3 فيفري 2006 والمتعلّق بضبط إجراءات وصيغ الاستشارات الوجوبيّة لمجلس المنافسة حول مشاريع النّصوص التّرتيبيّة على أنّ هذه النّصوص تتمثّل في مشاريع الأوامر والقرارات وكرّاسات الشّروط والمقرّرات.

وتتوزّع الآراء الاستشارية في هذا المجال كالتالي:

- 6 آراء تتعلّق بمشاريع أوامر،

- 8 آراء تتعلّق بمشاريع قرارات،
- 5 آراء تتعلّق بمشاريع مقرّرات،
- رأي يتعلّق بمشروع منشور،
- 3 آراء تتعلّق بكراسات شروط.

أ- الأوامر:

تعهّد المجلس بالنّظر في ستّة مشاريع أوامر (06) تعلّقت مواضيعها بضبط الهياكل والإختصاصات وكذلك المواصفات الفنية من حيث طاقة الإستيعاب والمحلات والتجهيزات والأعوان بالمؤسّسات الصحية الخاصة، وكذلك باللّزمات وبقطاعي الاتّصالات والفلاحة وتفصيل ذلك كالآتي:

1- **الرأي عدد 132464 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 4 أفريل 2013**

تعهّد المجلس في هذا الرأي بملفّ ورد عليه من وزير التجارة والصناعات التقليدية بتاريخ 7 مارس 2013 يتضمّن طلب رأيه حول مشروع أمر يتعلّق بتنقيح الأمر عدد 1915 لسنة 1993 المؤرّخ في 31 أوت 1993 المتعلّق بضبط الهياكل والإختصاصات وكذلك المواصفات الفنية من حيث طاقة الإستيعاب والمحلاّت والتجهيزات والأعوان بالمؤسّسات الصحيّة الخاصّة، طبقا لأحكام الفصل 9 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار.

ويتنّزل مشروع الأمر المعروض في إطار تطبيق أحكام الفقرة الثانية من الفصل 40 من القانون عدد 63 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 المتعلّق بالتنظيم الصحّي والذي ينصّ على أن "تضبط بمقتضى أمر الهياكل والإختصاصات وكذلك المواصفات الفنية من حيث الإمكانيات والمحلاّت والتجهيزات والأعوان وذلك بالنسبة لكل صنف من المؤسّسات الصّحية الخاصة".

وبعد تقديمه للإطار القانوني المنظّم للقطاع، قام المجلس بتحديد المفاهيم ذات العلاقة بالمؤسّسات الصّحية الخاصة، حيث قام بتعريف هذه المؤسّسات وتعداد مختلف أصنافها. فعملا بأحكام الفصل 3 من القانون عدد 63 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 المتعلّق بالتنظيم الصّحي، فإنّ الهياكل والمؤسّسات الصّحية العمومية والخاصّة تقوم بتقديم

الخدمات الوقائية والعلاجية والمهدّئة وكذلك المتعلّقة بالتشخيص وبإعادة التأهيل الوظيفي سواء مع الإقامة أو بدونها بالمقابل أو مجانا.

وبمقتضى الفصل 40 من القانون عدد 63 المذكور تصنّف تلك المؤسّسات إلى:

1. مستشفيات خاصة،
2. مصحّات متعدّدة الاختصاصات،
3. مصحّات ذات الاختصاص الموحّد،
4. مؤسّسات صحّية لا تهدف للربح.

هذا علاوة على أنّ الفصل 2 من الأمر عدد 793 لسنة 1998 المؤرّخ في 4 أفريل 1998 المتعلّق بالمؤسّسات الصّحية الخاصّة أحدث صنفا جديدا من المؤسّسات الصّحية الخاصّة وهو صنف المراكز المتخصّصة.

وفي إطار دراسته للسّوق المرجعيّة أبرز مجلس المنافسة المكانة المتنامية للقطاع الصّحي الخاص في المشهد الصحي بتونس بفضل ما حظي به من إصلاحات وإجراءات تحفيزيّة وتطرّق لمختلف الإختصاصات التي تمارس داخل هذه المؤسّسات.

ومن الناحية الجغرافيّة خلص إلى مدى مركزيّة هذه المؤسّسات وانتصاب أغلبها بالعاصمة ومدى أهميّة الطلب عليها.

وفي المقابل تطرّق المجلس إلى جملة الإشكاليّات التي يواجهها القطاع والتي تتلخّص بالأساس في مسائل عقارية.

وفي باب الملاحظات العامّة، أكّد المجلس على وجوبية التنصيص على عبارة "وعلى رأي مجلس المنافسة" باطّلاعات مشروع الأمر وذلك طبقا لما تقتضيه النصوص القانونية فضلا عن إعادة صياغة بعض العبارات المعتمدة بكلّ دقّة تفاديا لكل لبس في تأويلها.

كما لاحظ المجلس ضرورة تحيين بعض النّصوص القانونية المضمّنة بإطّلاعات مشروع الأمر.

أمّا في باب الملاحظات الخاصّة، فقد إقترح المجلس تغيير صياغة بعض المقتضيات في اتجاه مزيد التوضيح والدّقة مع ضرورة مراعاة الهرم القانوني للنّصوص القانونية عند صياغة

أحكام مشروع الأمر، حيث لاحظ بهذا الخصوص تناقض أحكام الفقرتين الثالثة والرابعة من الفصل الثاني (جديد) مع نصوص أعلى درجة، وخلص إلى أنّه عملا بمبدإ توازي الشّكليّات لا يجوز تغيير النظام القانوني المتعلّق باستغلال المؤسّسات الصحية الخاصّة بمقتضى نصّ ترتيبي بل يفترض وجوبا تدخّل نص تشريعي أعلى منه لإقراره.

كما لاحظ بخصوص أحكام الفصل 9 (جديد)، التي تضمّنت منع انتداب أطباء متخصّصين مباشرة إثر انقطاعهم عن ممارسة مهامهم بالهياكل الصحيّة العموميّة قبل إنقضاء أجل سنتين على الأقل من تاريخ ذلك الإنقطاع، تعارضها مع عديد المبادئ التي تسوس إقتصاد السّوق كمبدإ حرّية الصناعة والتجارة ومبدإ حرّية المنافسة ومبدإ المساواة وما يتفرّع عن ذلك من حرّيات كحرّية الإستثمار والانتصاب وحرّية النّفاذ إلى الأنشطة الإقتصادية وحرّية الإنتداب وتكوين عقود شغل، وهي عموما مبادئ كفلها القانون.

فإجراء المنع المذكور يمسّ وفقا للمجلس بمبدإ المساواة بين المتعاملين في السّوق والذي "يحجّر إفراد أحدهم أو بعضهم بامتيازات خاصّة"، كما أنّه يمسّ بمبدإ حرّية الإنتصاب الذي يعطي الحقّ للمؤسّسة في تكوين عقود شغل وانتداب ما تراه صالحا من أعوان وإطارات. واعتبر المجلس أنّ الإجراء المقترح يستهدف منع الأطباء المتخصّصين من النّفاذ إلى سوق ممارسة نشاط طبّي بإحدى المؤسّسات الصّحية الخاصة، وهو إجراء يمسّ من حرّية الانتصاب ومن حرّية الصناعة والتجارة، وخلص في الأخير إلى أنّ جلّ هذه المبادئ ترتقي إلى مرتبة المبادئ العامّة للقانون والتي تفترض ألا يقع تقييدها إلاّ بنصّ تشريعي، وبناء على ذلك اقترح المجلس إعادة صياغة هذه الأحكام على نحو لا يتعارض مع هذه المبادئ.

2_الرأي عدد 132475 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26 ديسمبر 2013

طلب وزير التّجارة والصّناعات التقليديّة من المجلس إبداء الرأي حول مشروع أمر يتعلّق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للإتّصالات وشبكات النّفاذ وذلك طبقا للفصل9 (جديد) من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالمنافسة والأسعار.

وبيّن المجلس أنّ نصّ الإستشارة المعروضة عليه يندرج في إطار مراجعة أحكام الأمر عدد 3026 لسنة 2008 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2008 المتعلّق بضبط الشروط العامة لاستغلال

الشبكات العمومية للاتّصالات وشبكات النّفاذ وذلك بهدف تعزيز قواعد المنافسة المشروعة في استغلال الشبكات العمومية للاتّصالات وشبكات النفاذ ومنع المشغّلين من اعتماد ممارسات منافية لقواعد المنافسة من خلال:

- اعتماد التمشّي القائم على تحديد السّوق المرجعية لخدمات الاتّصالات وضبط المشغّلين الذين يتمتّعون بوضعية هيمنة على كل سوق.
- ضبط التزامات خاصّة بكل مشغّل يتمتّع بوضعية هيمنة على سوق مرجعية.
- تحديد الأسواق المرجعية لخدمات الاتّصالات وضبط المشغّلين الذين يتمتّعون بوضعية هيمنة على كل هذه الأسواق بقرارات من الهيئة الوطنية للاتّصالات التي تمثّل المرجع في أعمال التعديل إلى جانب الاعتماد عليها في اختصاصها الحكمي لحّل النزاعات الناشئة بين مختلف المتدخليّن في سوق الاتّصالات.

كما أشار المجلس إلى أنّ سياسة التعديل هي مصطلح اقتصادي حديث يترجم التّوجه الاقتصادي المتعلّق بالحدّ من تدخّل الدولة في الأنشطة الإنتاجية والخدماتية وتحرير القطاعات من كلّ القيود التي من شأنّها الحدّ من الممارسة الحرّة للأنشطة الاقتصادية مع السّعي إلى دعم مراقبة حسن سيرها من خلال إرساء أجهزة تعديلية.

ويعتبر قطاع الاتّصالات من أهمّ القطاعات التي تجسّم تجربة التعديل الاقتصادي من خلال إرساء الدولة لهيكل تعديلي بمقتضى أحكام الفصل 63 من مجلة الاتّصالات تحت تسمية "الهيئة الوطنيّة للاتصالات".

كما أكّد المجلس على أنّ السياسة التعديلية التي تمارسها الهيئة الوطنية للإتّصالات في قطاع الاتّصالات والتي تكرّسها النّصوص التنظيمية للقطاع بكونها سياسة تعتمد بالأساس على مبدإ التعامل المتماثل (Principe de l'asymétrie) بين مختلف المتدخلين في القطاع دون الأخذ بعين الاعتبار معطى تباين الوزن الاقتصادي لهؤلاء الناشطين، ويتجسّد ذلك من خلال جملة الالتزامات المتماثلة التي يلتزم كل المشغّلين باختلاف أوزانهم الاقتصادية باحترامها وتطبيقها.

ولعلّ اعتماد هذا التوجّه التعديلي لم يكن موفّقا، وهو الأمر الذي يؤكّده تنامي عدد النزاعات ذات الصلّة بقطاع الاتّصالات وتقديم مشروع الأمر المعروض والذي يهدف إلى

مراجعة هذه السياسة التعديليّة لجعلها تتماشى مع الواقع الاقتصادي للسّوق الذي يتميّز بتباين الموازين الاقتصادية لمختلف المتدخليّن.

3–الرأي عدد 132478 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26 ديسمبر 2013

طلب السيّد وزير التّجارة والصّناعات التقليديّة من المجلس إبداء الرأي حول مشروع أمر يتعلّق بضبط شروط وإجراءات إسناد ترخيص لممارسة نشاط مشغّل شبكة افتراضية للاتّصالات وذلك طبقا للفصل 9 (جديد) من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالمنافسة والأسعار.

وبيّن المجلس أنّ نصّ الإستشارة يندرج في إطار تطبيق أحكام الفصل 31 (ثالثا) من القانون عدد 10 لسنة 2013 المؤرّخ في 12 أفريل 2013 المتعلّق بتنقيح وإتمام مجلّة الاتّصالات، وأنّ الفصل المشار إليه أدرج نوعا جديدا من المتدخّلين بسوق الاتّصالات وهو المشغّل الإفتراضي.

كما أوضح المجلس أنّ المشغّل الافتراضي للاتّصالات يتولىّ توفير خدمات الاتّصالات بالاعتماد على شبكات وتردّدات راديوية ترجع بالنظر إلى مشغّل شبكة عمومية للاتّصالات متحصّل على إجازة، وبالتالي فإنّ من أهمّ شروط ممارسة نشاط مشغّل افتراضي للاتّصالات هو إبرام اتّفاقية مع مشغّل شبكة عمومية للاتّصالات لكراء الشبكات والسّعات والموارد التي سيستغلّها لتوفير خدماته.

وأشار إلى أنّ أحكام مشروع الأمر لم تقتصر فقط على ضبط شروط وإجراءات إسناد ترخيص بل تضمنّت كذلك عناوين خاصّة بجملة الالتزامات المحمولة على مشغّل الشبكة الافتراضية وبالعقوبات والمخالفات الإدارية المسلّطة على المخالفين.

4- الرأي عدد 132480 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26 ديسمبر 2013

ورد على المجلس بتاريخ 18 جوان 2013 مكتوب من وزير التّجارة والصناعات التقليدية رسّم تحت عدد 132480 تضمّن طلب الرأي حول مشروع أمر يتعلّق بممارسة أنشطة الدراسات وإدماج وإنجاز الشبكات في مجال تكنولوجيا المعلومات.

ويندرج مشروع الأمر موضوع الإستشارة في إطار تنفيذ برنامج تطوير قطاع تكنولوجيا المعلومات والاتّصال وتيسير إجراءات ممارسة الأنشطة ذات العلاقة وخاصّة منها المرتبطة

بإقامة البنية التحتية للاتّصالات والدراسات في الاتّصالات معوّضا في ذلك الأمر عدد 3314 لسنة 2006 المؤرّخ في 25 ديسمبر 2006 والمتعلّق بممارسة أنشطة الدراسات والمقاولة في الاتّصالات.

وبعد أن استعرض المجلس الإطار التشريعي والترتيبي لنص المشروع، استهلّ ملاحظاته بالتذكير بأنّه قد سبق له أن أبدى رأيه فيه بمقتضى الرأي عدد 92287 الصّادر بتاريخ 11 فيفري 2010 والرأي عدد 102396 الصّادر بتاريخ 10 فيفري 2011، وأنّه قد وقع الأخذ بعين الاعتبار بعديد الملاحظات التي سبق أن سيقت بالرأيين في حين لم يقع الأخذ بعين الاعتبار بملاحظات أخرى والتي سيعاد التذكير بها بالإضافة إلى تقديم ملاحظات جديدة.

وفي مستهلّ ملاحظاته اقترح المجلس تعديل مقتضيات الفصل الأوّل من مشروع الأمر من خلال إضافة عبارة "العقوبات" باعتبارها، إلى جانب شروط وإجراءات ممارسة الأنشطة المتعلّقة بالدّراسات وبإنجاز الشّبكات في مجال تكنولوجيات الاتّصال، من بين المسائل التي ضبطها أحكام مشروع الأمر المعروض.

ولاحظ المجلس أيضا بخصوص أحكام الفصل 7 من مشروع الأمر أنّه تمّ التنصيص ضمنه على أن "تسند التراخيص لمدّة خمس سنوات ويتمّ تجديدها حسب نفس صيغ وشروط الحصول عليها"، غير أنّه لم تتمّ الإشارة إلى المدّة الواجب احترامها من قبل صاحب الترخيص قبل انتهاء صلوحيّته لتقديم مطلب التجديد في الترخيص، لذا فقد اقترح تحديد مدّة زمنيّة لا تقلّ عن ستّة أشهر حتى يتاح للراغب في التجديد الحيز الزمني الكافي لإعداد ملفّه.

واستئناسا بفقهه الاستشاري دعا المجلس إلى التنّصيص ضمن مشروع الأمر على وجوب تعليل قرار الرفض الذي نصّت عليه الفقرة الثانية من الفصل 7.

واقترح المجلس توخّي مزيد من الدّقة وإعادة تحرير مقتضيات الفصل 15 كالآتي:"يستوجب كلّ تغيير للاسم الاجتماعي للشخص المعنوي أو لشكله القانوني أو بيعه أو إدماجه أو إحالته أو تجزئته الحصول على ترخيص جديد وفقا للشروط المنصوص عليها بالأمر".

كما شدّد المجلس على وجوب تحديد حالات تحديد التّرخيص وسحبه بصفة مؤقّتة الواردة بالفصل 18 كما هو الشأنّ بالنسبة لحالات سحب التّرخيص التي تمّ تحديدها ضمن

مقتضيات الفصل 21 من كراس الشروط، وفي هذا الشأن يقترح إدماج مقتضيات الفصل 21 بالفصل 18 الذي يمثّل تتمّة له.

كما دعا إلى ضرورة تحديد أجل للتدارك يطبّق بصفة موحّدة تفاديا لكلّ تمييز بين الناشطين في السّوق ضمن أحكام الفصل 19 الذي نصّ على أنّه:" يوجّه بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع الإعلام بالبلوغ تذكير باحترام التّراتيب إلى الشّخص المخالف .....ويتعيّن على الشخص المخالف أن يتدارك المخالفات المنسوبة إليه في الأجل الممنوح له بالتّذكير".

واقترح المجلس تعديل صياغة ديباجة الفصل 21 استئناسا بما ورد بالفقرة الثالثة من الفصل 3 من المجلّة الانتخابية الصادرة بمقتضى القانون عدد 28 لسنة 1969 المؤرّخ في 8 أفريل 1969 بما نصّه: " ألاّ يكون قد صدر في شأنّه حكم من أجل جنحة بأكثر من ثلاثة أشهر سجنا بدون تأجيل التنفيذ أو بالسجن بما يزيد عن ستّة أشهر مع إسعافه بتأجيل التنفيذ".

5- الرأي عدد 132492 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26 ديسمبر 2013

تعهّد المجلس بإستشارة وردت عليه من وزير التّجارة والصّناعات التّقليديّة بتاريخ 6 سبتمبر 2013 طلب فيها رأيه حول مشروع أمر يتعلّق بتنقيح وإتمام الأمر عدد 1753 لسنة 2010 المؤرّخ في 19 جويلية 2010 المتعلّق بضبط شروط وإجراءات منح اللّزمات.

وبعد تعريف مصطلح اللّزمات ودراسة نظامها القانوني، أبرز المجلس أنّه ولئن أحال القانون عدد 23 لسنة 2008 المؤرّخ في أوّل أفريل 2008 إلى أوامر تطبيقية تضبط شروط وإجراءات الدّعوة إلى المنافسة وكيفية إعداد الوثائق المتعلّقة بها وتحديد مختلف مراحلها، فإنّه لم يوضّح المعايير الموضوعية والمبادئ الأساسية التي يتمّ على أساسها إخضاع مرفق عمومي ما أو ممتلكات عمومية إلى نظام لزمة، بل اقتصر على التّأكيد على أنّ المبادرة بعرض اللّزمة تعود إلى مانح اللّزمة وهو ما يرسي فراغا بالنسبة إلى المجالات غير المنظّمة بنصوص قطاعية.

وأوضح المجلس أنّ المراحل التي يمرّ بها عقد اللّزمة تتمثّل في المراحل الخمسة التّالية:

- المرحلة الأولى: ضبط المرفق أو الأشغال العموميّة موضوع اللّزمة،
- المرحلة الثّانية: ضبط طريقة اختيار صاحب اللّزمة،

- المرحلة الثّالثة: إجراءات اختيار صاحب اللّزمة،
- المرحلة الرّابعة: إبرام العقد،
- المرحلة الخامسة: تنفيذ عقد اللّزمة.

وأبرز المجلس أنّ مشروع تنقيح الأمر المعروض عليه يهمّ المراحل 2 و3 و4 ويشبه في عديد من جوانبه الأمر المنظّم للصفقات العمومية الذي يستلهم منه بعض النقاط والجوانب.

واعتبارا إلى أنّه سيتمّ تغيير عنوان الأمر المعني بالتّنقيح والإتمام بموجب إضافة "ومتابعة" بعد عبارة "منح" الواردة به، فإنّ ذلك يعني بصفة ضمنيّة إلغاء الأمر عدد 1753 لسنة 2010 المؤرّخ في 19 جويلية 2010 المتعلّق بضبط شروط وإجراءات منح اللّزمات وتعويضه بمشروع الأمر المعروض للإستشارة، فإنّه من المستوجب حسب المجلس أن يتمّ إضافة فصل أخير يتعلّق بإلغاء الأمر المذكور أعلاه وإدراج كلّ الفصول التي لم يشملها تنقيح أو إتمام ضمن مشروع الأمر الجديد.

كما أثار المجلس ملاحظة تتعلّق بالفصل الثّاني من مشروع التّنقيح، ذلك أنّه باعتبار إضافة مهام المتابعة إلى اللّجان الخاصّة والتي هي موكولة حاليّا بمقتضى الأمر عدد 2965 لسنة 2008 المؤرّخ في 8 سبتمبر 2008 إلى وحدة متابعة اللّزمات المحدثة لدى الوزير الأوّل، فإنّه يتعيّن توضيح مهامّ كلّ من اللّجان الخاصّة ووحدة متابعة اللّزمات وذلك رفعا لكلّ التباس وتفاديا لحصول تضارب في المهامّ.

وبالإضافة إلى ما سبق بيّن المجلس في خصوص الفصل 3 من المشروع أنّه أضاف إلى الأمر عدد 1753 لسنة 2010 المؤرّخ في 19 جويلية 2010 المتعلّق بضبط شروط وإجراءات منح اللّزمات الفصل 3 رابعا الذي ينصّ على أنّه:"يمكن لوحدة متابعة اللّزمات المحدثة بمقتضى الأمر ... لسنة 2013 المشار إليه أعلاه، في إطار كلّ لزمة، أن تطلب من مانح اللّزمة أن يقوم بإجراء تقييم للجوانب الماليّة والفنيّة والقانونيّة للمشروع...."، كما أضاف الفصل 3 خامسا وسادسا وهي أحكام تتعلّق كلّها بوحدة متابعة اللّزمات. ورأى المجلس أنّه من الأسلم تنقيح الأمر المتعلّق بإحداث وحدة متابعة اللّزمات وذلك بإدراج الإضافات المتعلّقة بالفصل 3 رابعا وخامسا وسادسا ضمن الأمر المذكور.

كما أبرز المجلس أنّ ما جاء بالفصل 3 من مشروع الأمر الفصل 23 يتعارض مع ما ورد بالفقرة الأخيرة من الفصل 8 باعتباره استوجب ألاّ يكون أعضاء اللّجنة الإستشاريّة لوحدة متابعة اللّزمات من بين أعضاء اللّجان الخاصّة المحدثة وفقا لأحكامه، لذا يقترح رفع هذا التّعارض.

6- الرأي عدد 132473 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26 ديسمبر 2013

بمقتضى المكتوب المرسّم بكتابة المجلس تحت عدد 132473 بتاريخ 10 ماي2013 طلب وزير التجارة والصناعات التقليدية رأي مجلس المنافسة حول مشروع أمر يتعلّق بتعيين سعر الحبوب وبكيفيّة دفع أثمانها وخزنها وإحالتها بالنّسبة لموسم 2012-2013 وذلك تطبيقا لأحكام الفصل 9 (جديد) من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 المتعلّق بالمنافسة والأسعار.

وبعد أن تناول المجلس بالدّرس قطاع الحبوب في تونس وما يمثّله من أهمية استراتيجية من خلال سعي الدولة إلى النهوض بهذا القطاع والعمل على التّوسيع في المساحات المزروعة وتكثيف الإنتاج وتحسين المردودية، تولّى دراسة كلّ من سوق تجميع الحبوب عند الانتاج وعند الشراء من المجمّعين للحبوب السليمة والخالصة والصالحة للاتّجار. وتناول المجلس دراسة سوق إحالة الحبوب والتي تتمثّل في شراء ديوان الحبوب كمّيات الحبوب المجمّعة لدى المجمّعين الخواصّ وفقا للأسعار العاديّة للإحالة التّي يتمّ ضبطها بالأمر المنظّم لموسم الحبوب، وتتضمّن هذه الأسعار فرق الإحالة الصّافي أي منحة التّجميع، وبالتّالي فإنّ العرض داخل سوق إحالة الحبوب ينبع من مجمّعي الحبوب بينما ينبع الطّلب من ديوان الحبوب.

وأخيرا تناول المجلس بالدرس مشروع الأمر واقتصرت ملاحظاته على بعض الجوانب الشكلية.

ب – القرارات:

تعهّد المجلس خلال سنة 2013 بالنّظر في ثمانية مشاريع قرارات (08) عرضت على أنظاره، وقد تعلّقت ثلاث منها بالقواعد الدنيا الواجب إحترامها لترتيب الاستضافات العائلية والنزل ذات الطابع المميّز والإقامات الريفيّة، إضافة إلى ملف يتعلّق بضبط قائمة

المهن شبه الطبية التي يمكن أن تمارس بصفة حرّة. كما نظر المجلس في ملفّ يتعلّق بضبط أصناف أنشطة إدماج وإنجاز الشبكات في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتّصال والإمكانيات البشرية والمادية والمالية الواجب توفّرها. ونظر المجلس أيضا في ملف يتعلّق بالمصادقة على التعريفة القصوى لشحن وتفريغ ومناولة وحراسة البضائع بالموانئ البحريّة التّجاريّة وملف يتعلق بضبط طرق المراقبة الصحيّة البيطريّة لمؤسّسات انتاج وتحويل وتكييف المنتجات الحيوانيّة وإسناد المصادقة عليها، وملفّ آخر يتعلّق بضبط شروط وإجراءات تنظيم الاختبار المهني لإثبات الكفاءة المهنيّة في قطاع الحرف:

1- الرأي عدد 122448 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 7 فيفري 2013

تعهّد المجلس بإستشارة وردت عليه من وزير التّجارة والصّناعات التّقليديّة بتاريخ 10 أكتوبر 2012 طلب فيها رأيه حول مشروع قرار من وزير السياحة يتعلّق بضبط القواعد الدّنيا الواجب احترامها لترتيب الاستضافات العائليّة.

وقد أشار المجلس في تقريره إلى أنّه منذ صدور الأمر عدد 457 لسنة 2007 المؤرّخ في 6 مارس 2007 المتعلّق بترتيب المؤسّسات السّياحيّة التي تقدّم خدمات متمثّلة في إيواء الحرفاء على غرار الاستضافات العائليّة، وإلى حين صدور القرار موضوع الاستشارة، فإنّ هذا النشاط يشكو من غياب لإطار ترتيبي ينظّم عمليّة مراقبة الاستضافات العائليّة وللمعايير الدّنيا المستوجبة والتي على أساسها تتمّ عمليّة المراقبة والمتابعة لهذه النّوعيّة من المؤسّسات السّياحيّة. وتبقى عمليّة ترتيب هذه المؤسّسات خاضعة إلى إرادة الإدارة المطلقة. كما تتولّى مصالح المراقبة التّابعة إلى الدّيوان الوطني التّونسي للسّياحة على المستوى المركزي والجهوي متابعة هذه المؤسّسات على غرار المؤسّسات السّياحيّة الأخرى لتأمين حدّ أدنى من احترام قواعد التّصرّف.

وقد مكّنت الإستشارة من الوقوف على بعض العوائق لبعث هذه المشاريع والتي جاءت على لسان الدّيوان الوطني التّونسي للسّياحة، إذ بيّن أنّه تمّ من جهة تعريف الاستضافات العائليّة على أنّها وحدة سكنيّة تضع بعض غرفها على ذمّة السيّاح لتأمين السّكن وفطور الصّباح، ويخضع بعث المؤسّسات السّياحيّة إلى الإجراءات المنصوص عليها

بدليل المستثمرين والباعثين الخواصّ في قطاع السّياحة المصادق عليه بمقتضى قرار وزير السّياحة والصّناعات التّقليديّة المؤرّخ في 18 جويلية 1997 والتي تتطلّب التّنسيق المسبّق مع السّلط الجهويّة. إلاّ أنّه وحسب قراءة بعض آراء السّلط الجهويّة فإنّها لم تستوعب طبيعة مثل هاته المشاريع، حيث تطالب هذه الأخيرة في بعض الأحيان بتغيير الصّبغة السّكنيّة أو هي ترفض الموافقة عليها اعتبارا لعدم إدراج النّشاط السّياحي بمناطق تركيز الاستضافات العائليّة ممّا يمثّل عائقا أمام بعث مثل هذه المشاريع.

وتجدر الإشارة إلى أنّه بالرّجوع إلى الفصل الأوّل من المرسوم عدد 4 لسنة 1973 المؤرّخ في 3 أكتوبر 1973 المتعلّق بمراقبة بناء المؤسّسات السّياحيّة المصادق عليه بالقانون عدد 59 لسنة 1973 المؤرّخ في 19 نوفمبر 1973يتبيّن أنّه: "لا يمكن لأيّ شخص مادّي أو معنوي يعتزم بناء أو إدخال تغييرات أو تهيئة عقار قائم قصد إحداث مؤسّسة سياحيّة أن يبتدأ في الأشغال إلاّ بعد الحصول على مصادقة من وزير الاقتصاد الوطني على أمثلة البناء أو إدخال التّغييرات أو التّهيئة وذلك بناء على رأي لجنة يقع ضبط تركيبها وطرق سيرها بأمر" وعليه تبقى قانونا عمليّة تهيئة وحدة سكنيّة لتصبح استضافة عائليّة خاضعة إلى مقتضيات الموافقة المسبقة على أمثلة تهيئة مثل هذه الوحدات ما لم يتمّ استبعادها بمقتضى نصّ قانوني خاصّ.

وقد أثار مشروع القرار ملاحظتين عامّتين وملاحظات خاصّة تعلّقت بالصّياغة وبمزيد توضيح بعض الأحكام، ولم تكن تلك الملاحظات جوهريّة تمسّ بالمنافسة في السّوق ولعلّ أهمّها ضرورة إسناد مهلة إلى مالكي الاستضافات العائليّة التي هي في طور الاستغلال قصد التّمكّن من تطبيق المقتضيات الدّنيا الجديدة لا تقلّ عن ثلاثة أشهر.

2-الرأي عدد 122449 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 7 فيفري 2013

طلب السيّد وزير التّجارة والصّناعات التقليديّة من المجلس بتاريخ 11 أكتوبر 2012 إبداء الرأي فيما يتعلّق بمشروع قرار وزير السياحة المتعلّق بضبط القواعد الدنيا الواجب احترامها لترتيب النزل ذات الطابع المميّز طبقا لأحكام الفصل 9 من القانون عدد 64 لسنة 1991.

وتطرّق المجلس في البداية إلى الإطار القانوني المنظّم للقطاع ثمّ بيّن أنّ نصّ الإسشارة المعروض يندرج في إطار تطبيق مقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 2 من الأمر عدد 457 لسنة 2007 المؤرّخ في 6مارس 2007 والمتعلّق بترتيب المؤسّسات السياحيّة التي تقدّم خدمات متمثّلة في إيواء الحرفاء.

وحدّد المجلس ضمن دراسة السّوق، السّوق المرجعيّة المتمثّلة في سوق النّزل ذات الطابع المميّز واستعرض الخصائص الأساسيّة لهذه النزل والتي تتمحور في ثلاث: تواجد النزل في موقع معماري أثري أو تاريخي مميّز (على غرار المدينة العتيقة) وتقديم خدمات مشخّصة للحرفاء، إضافة إلى صغر حجم النزّل وعدم تجاوزه لعدد محدّد من الأسرّة.

كما أوضح المجلس أنّ الإستثمار في هذه النّزل يتميّز بإنخفاض كلفته مقارنة بالنّزل العادية، ذلك أنّ بعثها يمكن أن يتمّ بواسطة موارد ماليّة ذاتيّة أو قروض بسيطة مقارنة بالقروض المخصّصة للنّزل العادية باعتبار أنّها تقتصر على تهيئة وتجديد لبناءات قديمة.

وأشار المجلس إلى أنّ هذه النّزل هي صنف من أصناف السّياحة البديلة والتي تشكّل مكمّلا هامّا للسياحة الشاطئية في إتّجاه تنويع المنتوجات السّياحية وإثراءها وإستغلال المنتوج الحضاري والثقافي.

كما تعرّض المجلس إلى أبرز الإشكاليات التي يشهدها قطاع النّزل ذات الطابع المميّز.

وفي جانب الملاحظات، إقترح المجلس بخصوص الإطّلاعات المضمّنة بمشروع القرار إضافة جملة من النّصوص القانونيّة وذلك لتعلّقها بموضوعه حتّى يتسنّى لباعث المشروع الإلمام بكافّة الجوانب القانونية، كما اقترح فيما يتعلّق بتكوين الأعوان ضرورة التنصيص على حدّ أدنى من سنوات الخبرة في مجال السياحة وعدم ترك هذه المسألة دون ضوابط موضوعيّة.

وفي نفس السياق اقترح الإلتزام بمعايير موضوعيّة دنيا واضحة تتعلّق بتحديد عدد أدنى من السعاة عوضا عن "سعاة بالعدد الكافي" وتحديد عدد أدنى من اللّغات الأجنبيّة وكذلك تحديد عدد أدنى من الجرائد المحليّة وعدد أدنى من الجرائد العالميّة.

كما لاحظ بأنّ عبارة:"الرجوع إلى التراتيب الجاري بها العمل" غير كافية، وإقترح التنصيص على المرجع القانوني المتمثّل في القانون عدد 11 لسنة 2009 المؤرّخ في 2 مارس

2009 المتعلّق بإصدار مجلة السّلامة والوقاية من أخطار الحريق والإنفجار والفزع بالبنايات ضمن الملحق.

كما إقترح التّنصيص على ضرورة الحصول على شهادة الوقاية والسّلامة التي تضمن صلوحيّة المحلّ واستجابته لشروط السلامة والصحّة والتي تسلّمها مصالح الحماية المدنيّة.

3-الرأي عدد 122451 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 7 فيفري 2013

تعهّد المجلس في هذا الرأي بملفّ ورد من وزير التجارة والصناعات التقليدية بتاريخ 11 أكتوبر 2012 تضمّن طلب رأيه حول مشروع قرار وزير السياحة المتعلّق بضبط القواعد الدنيا الواجب احترامها لترتيب الإقامات الريفية، طبقا لأحكام الفصل 9 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار.

ويندرج نصّ الاستشارة في إطار إعادة هيكلة القطاع السياحي وذلك وفقا لإستراتيجية الدولة لتنمية السياحة في آفاق 2016.

وبعد تقديمه للإطار القانوني المنظّم للقطاع، قام المجلس بتحديد المفاهيم ذات العلاقة بترتيب المؤسّسات السّياحية التي تقدّم خدمات إيواء الحرفاء على غرار مفهوم "المؤسّسة السّياحية" ومفهوم"الإقامة الريفيّة" ومفهوم "خدمات الإيواء بالإقامات الريفيّة"...

ويعتبر مفهوم الإقامة الريفيّة مفهوما حديث العهد، إذ لم يقع تعريفه إلاّ مع صدور الأمر التطبيقي عدد 457 لسنة 2007 المؤرّخ في 6 مارس 2007 المتعلّق بترتيب المؤسّسات السّياحية التي تقدّم خدمات متمثّلة في إيواء الحرفاء. فعملا بأحكام الفصل 10 منه "تعتبر إقامة ريفيّة المؤسّسة السّياحية التي تقع في محيط ريفي، في مواقع ذات مخزون بيئي وثقافي".

وفي إطار دراسته للسّوق المرجعيّة أبرز المجلس أهمّية الدور الذي تلعبه هذه المؤّسسة الحديثة في دفع وتنمية المشهد السّياحي والبيئي والتراثي للبلاد، باعتبارها تقوم بتوفير خدمات ذات قيمة نوعية، وتطرّق في المقابل إلى جملة الإشكاليّات التي يواجهها القطاع والتي تتلخّص بالأساس في مسائل عقارية.

وفي باب الملاحظات العامّة، لاحظ المجلس ضرورة إعادة صياغة بعض العبارات المعتمدة بكلّ دقّة تفاديا لكل لبس في تأويلها. كما أوصى بضرورة تحيين بعض النّصوص

القانونية المضمّنة بإطّلاعات مشروع القرار.

أمّا في باب الملاحظات الخاصّة، فقد اقترح المجلس إعادة صياغة بعض المقتضيات في اتجاه مزيد التوضيح والدّقة، كما أشار إلى ضرورة مراعاة الهرم القانوني للنّصوص القانونية عند صياغة أحكام مشروع القرار، حيث لاحظ بخصوص الفصل 6 من مشروع القرار، تناقض أحكامه مع أحكام أعلى درجة منها وهي الأحكام المنصوص عليها بالفصل 8 (جديد) من القانون عدد 33 لسنة 2006 المؤرخ في 22 ماي 2006 المتعلّق بتبسيط الإجراءات في مجال التراخيص الإداريّة الخاصة بالقطاع السّياحي. وأقرّ بهذا الخصوص ما يلي: "وردت أحكام الفصل 6 من مشروع القرار المزمع إبداء الرأي فيه عامّة، ولمّا كانت حرّية المنافسة تقتضي المساواة بين كل الأطراف الاقتصادية الفاعلة بخضوعها لنفس الشروط القانونية والفنّية لقطاع ما، وتفاديا لكل تأويل من شأنه أن يؤدّي إلى اختلاف المقاييس وعرقلة حرّية المنافسة، واحتراما لمبدإ توازي الشكليات، فإنّه يتّجه إعادة صياغة هذاالفصل كما هو واجب بالفصل 8 (جديد) من القانون عدد 33 لسنة 2006 المؤرخ في 22 ماي 2006 المتعلّق بتبسيط الاجراءات في مجال التراخيص الاداريّة الخاصة بالقطاع السّياحي، وكذلك بنصّه التطبيقي أي الأمر عدد 2215 لسنة 2006 المؤرّخ في 7 أوت 2006 المتعلّق بضبط شروط الكفاءة لممارسة نشاط مدير مؤسّسة سياحيّة تقدّم خدمات ايواء، مع ضرورة إدراج هذا الأخير ضمن اطّلاعات مشروع القرار".

4-الرّأي عدد 132462 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 4 أفريل 2013

أبدى المجلس رأيه حول مشروع قرار يتعلّق بإتمام القرار المؤرّخ في 4 ديسمبر 1993 المتعلّق بضبط قائمة المهن شبه الطبيّة التي يمكن أن تمارس ممارسة حرّة. ويهدف هذا المشروع إلى مراجعة قائمة المهن شبه الطبيّة التي يمكن أن تمارس بصفة حرّة قصد إدماج اختصاص مبحث القدم وتدريم القدم، وذلك تبعا لإدراجه ضمن قائمة الاختصاصات التي يمكن تدريسها بالمدارس العليا لعلوم وتقنيات الصحّة والتي تمّ تحيينها بمقتضى قرار وزيري الصحّة والتعليم العالي والبحث العلمي المؤرّخ في 10 أفريل 2010 الذي وقع تنقيحه بقرار وزير التعليم العالي والبحث العلمي ووزير الصحّة العموميّة المؤرّخ في 25 مارس 2013.

وفيما عدا بعض الملاحظات الشكليّة، اعتبر المجلس أنّ مشروع القرار موضوع الاستشارة لا يثير ملاحظات تتعلّق بحريّة المنافسة باعتبار أنّه يقتصر على إتمام قائمة المهن شبه الطبيّة التي يمكن أن تمارس ممارسة حرّة بإضافة مطّة ثانية عشر تتعلّق بأخصائي مبحث القدم وتدريم القدم دون أن يتعارض ذلك مع قواعد المنافسة في القطاع.

5–الرّأي عدد 132481 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26 ديسمبر 2013

أحال وزير التجارة والصناعات التقليدية ملفّا استشاريا تضمّن طلب رأي المجلس حول مشروع قرار يتعلّق بضبط أصناف أنشطة إدماج وإنجاز الشبكات في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتّصال والإمكانيات البشرية والمادية والمالية الواجب توفرها.

وقد اندرجت الاستشارة في إطار تطبيق مقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 7 من مشروع الأمر المتعلّق بممارسة أنشطة الدّراسات وإنجاز الشّبكات في مجال تكنولوجيات المعلومات والإتّصال والتي تنصّ على أنّه:" تخضع ممارسة كل نشاط من الأنشطة المشار إليها بالفصل 6 من هذا الأمر إلى ترخيص من الوزير المكلّف بتكنولوجيا المعلومات والاتّصال".

وبعد أن بسط المجلس الإطار التشريعي والترتيبي للنّص موضوع الإستشارة لاحظ أنّ أحكام الفصل 6 منه نصّت على أنّه " يمكن للأعوان المؤهّلين بالوزارة المكلّفة بتكنولوجيا المعلومات والاتّصال القيام بالتثبّت من الامكانيات البشرية والمادية والمالية للمؤسّسة المرخّص لها في كلّ وقت وكلّ وسيلة"، وهو ما يحتّم تحديد المرجع القانوني للتشريع المتعلّق بالاتّصالات كالتنصيص مثلا على أحكام الفصلين 78و79 من مجلة الاتّصالات المنقّحة والمتمّمة خاصّة بالقانون عدد 1 لسنة 2008 المؤرّخ في 08 جانفي 2008 وبالقانون عدد 10 لسنة 2013 المؤرخ في 12 أفريل 2013.

6_الرّأي عدد 132477 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26 ديسمبر 2013

تعهّد مجلس المنافسة باستشارة تتعلّق بطلب إبداء الرّأي حول مشروع قرار من وزيري التّجارة والصّناعات التّقليديّة والتّكوين المهني والتّشغيل يتعلّق بضبط شروط وإجراءات تنظيم الاختبار المهني لإثبات الكفاءة المهنيّة في قطاع الحرف، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 9 من قانون المنافسة والأسعار.

ويهدف مشروع القرار بالأساس إلى العمل على تجسيم الأهداف التّنمويّة الجهويّة والمحلّية بخصوص توفير اليد العاملة المؤهّلة والنّهوض بالموارد البشريّة لمزيد دفع الاستثمار وإحداث مواطن الشّغل لاسيّما في قطاع التّجارة والصّناعات التّقليديّة.

وبعد التّأكيد على المكانة المتميّزة الّتي يحتلّها قطاع الحرف بفرعيه الصّناعات التّقليديّة والحرف الصّغرى في تركيبة نسيج الاقتصاد الوطني وتميّز المؤسّسات العاملة في القطاع بقدرتها على التّأقلم مع المتغيّرات الاقتصاديّة، قدّم المجلس ملاحظتين عامّتين بخصوص مشروع القرار.

وتتعلّق الملاحظة الأولى بضرورة استكمال قائمة الاطّلاعات بالتّنصيص على جملة من النّصوص القانونيّة والأخذ بعين الاعتبار إجراءات وصيغ الاستشارة الوجوبيّة لمجلس المنافسة حول مشاريع النّصوص التّرتيبيّة.

أمّا الملاحظة الثّانية، فهي تهمّ السنّ الدّنيا المشترطة في المترشّح لاجتياز الاختبار المهني، حيث تمّ تضمين مشروع القرار مقتضيات تستوجب أن يكون بالغا 20 سنة على الأقلّ عند الترشّح، واقترح المجلس في هذا الإطار الاستغناء عن تحديد السنّ تلاؤما مع ما جاء بالفصل 26 من القانون التّوجيهي للتّكوين المهني االذي نصّ على أن تتراوح سنّ التّرسيم بالتّدريب المهني ما بين 15و20 سنة.

6- الرّأي عدد 132484 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26ديسمبر2013

أبدى المجلس رأيه حول مشروع قرار يتعلّق بتنقيح وإتمام قرار وزير الفلاحة والموارد المائيّة المؤرّخ في 26 ماي 2006 والمتعلّق بضبط طرق المراقبة الصحيّة البيطريّة لمؤسّسات إنتاج وتحويل وتكييف المنتجات الحيوانيّة وإسناد المصادقة عليها.

ويهدف هذا المشروع إلى تلافي الفراغ القانوني الحاصل على مستوى تنظيم شروط الحصول على المصادقة الصحيّة والجهة المختصّة بذلك.

وفيما عدا بعض الملاحظات الشكليّة، فإنّ المجلس رأى أنّ مشروع القرار موضوع الاستشارة لا يثير ملاحظات باعتباره يندرج ضمن توفير الشروط الفنيّة والإجرائيّة اللاّزمة للمراقبة الصحيّة البيطريّة وطرق منح المصادقة الصحيّة والأطراف التي يمكنها الحصول على هذه المصادقة، وهو ما لا يشكّل حدّا لحريّة المنافسة ولا يتنافى مع المبادئ المنصوص عليها في قانون المنافسة والأسعار، بل على العكس من ذلك فإنّ منح المصادقة الصحيّة للمؤسّسات النّاشطة في قطاع المواد المعدنيّة من

أصل حيواني والمستحضرات المعدنيّة قد يذلّل العديد من الصعوبات التي تتعرّض لها هذه الشركات أثناء نشاطها.

7- الرّأي عدد 132496 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26 ديسمبر 2013

أبدى المجلس رأيه حول مشروع قرار من وزيري النّقل والتجارة والصناعات التقليديّة يتعلّق بالمصادقة على التعريفة القصوى لشحن وتفريغ ومناولة وحراسة البضائع بالموانئ البحريّة التّجاريّة. ويهدف هذا المشروع إلى مراجعة كل من التعريفة القصوى لشحن وتفريغ البضائع وتعريفة حراسة الحاويات والبضائع بالموانئ البحريّة التجاريّة وذلك نظرا لارتفاع كلفة مكوّنات الخدمات التي يسديها مقاول الشحن والتفريغ والمتعلّقة خاصّة بالأجور والمحروقات والاستثمار في معدّات جديدة.

وقد اعتبر المجلس، فيما عدا بعض الملاحظات العامّة والشكليّة، أنّ مشروع القرار موضوع الاستشارة لا يثير ملاحظات تهمّ المنافسة لتعلّقه بتعريفات الخدمات في الموانئ التي تندرج ضمن الخدمات الأساسية المستثناة من نظام حرية الأسعار حسب الفصل 3 من قانون المنافسة والأسعار والمنصوص عليها بالمطّة 15 من الجدول "أ" الوارد تحت عنوان "قائمة المنتوجات والخدمات الخاضعة لنظام المصادقة الإداريّة والأسعار في كلّ المراحل" وهو جدول ملحق بالأمر عدد 1996 لسنة 1991 المؤرخ في 23 ديسمبر 1991 المتعلّق بالمواد والمنتوجات والخدمات المستثناة من نظام حرية الأسعار وطرق تأطيرها مثلما وقع تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاّحقة وخاصّة منها الأمر عدد 1142 لسنة 1995 المؤرّخ في 28 جوان 1995.

ج-المقرّرات:

وردت على مجلس المنافسة سنة 2013 خمسة مشاريع مقرّرات (05) تعلّقت جميعها بقطاع النقل وبالتّحديد بالنقل العمومي غير المنتظم للأشخاص:

1- الرّأي عدد 132468 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26 ديسمبر2013

أبدى المجلس رأيه حول مشروع مقرّر يتعلّق بضبط تعريفات النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص بواسطة سيّارات "التاكسي" الفردي.

ويهدف المقّرر مشروع الإستشارة إلى إلغاء التعريفة الواردة بمقرّر وزيري النّقل والتجارة والصناعات التقليدية عدد 65 المؤرّخ في 20 فيفري 2008 المتعلّق بضبط تعريفات النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص بواسطة سيّارات "التاكسي" الفردي نحو الترفيع فيها بنسبة 12%.

واعتبر المجلس أنّ مشروع النصّ لا يثير، فيما عدا بعض التعديلات على مستوى الاطلاعات، أيّة ملاحظات تتعلّق بالمنافسة باعتبار أنّه يندرج ضمن الخدمات الأساسية المستثناة من نظام حرية الأسعار حسب الفصل 3 من قانون المنافسة والأسعار والمنصوص عليها بالمطّة 10: "تعريفات نقل المسافرين" من الجدول "أ" (قائمة المنتوجات والخدمات الخاضعة لنظام المصادقة الإداريّة للأسعار في كل المراحل الملحق بالأمر عدد 1996 لسنة 1991 المؤرخ في 23 ديسمبر 1991 المتعلق بالمواد والمنتوجات والخدمات المستثناة من نظام حرية الأسعار وطرق تأطيرها مثلما وقع تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة وخاصّة منها الأمر عدد 1142 لسنة 1995 المؤرّخ في 28 جوان 1995.

2- **الرّأي عدد 132469 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26ديسمبر2013:**

أبدى المجلس رأيه حول مشروع مقرّر يتعلّق بضبط تعريفات النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص بواسطة سيّارات "التاكسي" الجماعي.

ويهدف المقّرر مشروع الإستشارة إلى إلغاء التعريفة الواردة بمقّرر وزيري النّقل والتجارة والصناعات التقليدية عدد 66 المؤرّخ في 20 فيفري 2008 المتعلّق بضبط تعريفات النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص بواسطة سيّارات "التاكسي" الجماعي نحو الترفيع فيها بنسبة 12%.

واعتبر المجلس أنّ مشروع النصّ لا يثير، عدا بعض التعديلات على مستوى الاطلاعات، أيّة ملاحظات تتعلّق بالمنافسة باعتباره يندرج ضمن الخدمات الأساسية المستثناة من نظام حرية الأسعار حسب الفصل 3 من قانون المنافسة والأسعار والمنصوص عليها بالمطّة 10: "تعريفات نقل المسافرين" من الجدول "أ" (قائمة المنتوجات والخدمات الخاضعة لنظام المصادقة الإداريّة للأسعار في كل المراحل الملحق بالأمر عدد 1996 لسنة 1991 المؤرخ في 23 ديسمبر 1991 المتعلّق بالمواد والمنتوجات والخدمات المستثناة من نظام حرية الأسعار وطرق تأطيرها مثلما وقع تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة وخاصة منها الأمر عدد 1142 لسنة 1995 المؤرخ في 28 جوان 1995.

3- الرّأي عدد 132470 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26ديسمبر2013:

أبدى المجلس رأيه حول مشروع مقرّر يتعلّق بضبط تعريفات النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص بواسطة سيّارات "التاكسي" السياحي.

ويهدف المقّرر مشروع الإستشارة إلى إلغاء التعريفة الواردة بمقّرر وزيري النّقل والتجارة والصناعات التقليدية عدد 67 المؤرّخ في 20 فيفري 2008 المتعلّق بضبط تعريفات النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص بواسطة سيّارات "التاكسي" السّياحي نحو الترفيع فيها بنسبة 12%.

واعتبر المجلس أنّ مشروع النصّ لا يثير، عدا بعض التعديلات على مستوى الاطلاعات، أيّة ملاحظات تتعلّق بالمنافسة باعتباره يندرج ضمن الخدمات الأساسية المستثناة من نظام حرية الأسعار حسب الفصل 3 من قانون المنافسة والأسعار والمنصوص عليها بالمطّة 10: "تعريفات نقل المسافرين" من الجدول "أ" (قائمة المنتوجات والخدمات الخاضعة لنظام المصادقة الإداريّة للأسعار في كل المراحل الملحق بالأمر عدد 1996 لسنة 1991 المؤرّخ في 23 ديسمبر 1991 المتعلّق بالمواد والمنتوجات والخدمات المستثناة من نظام حرية الأسعار وطرق تأطيرها مثلما وقع تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة وخاصّة منها الأمر عدد 1142 لسنة 1995 المؤرّخ في 28 جوان 1995.

4- الرّأي عدد 132471 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26ديسمبر2013

أبدى المجلس رأيه حول مشروع مقرّر يتعلّق بضبط تعريفات النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص بواسطة سيّارات الأجرة "اللواج".

ويهدف المقّرر مشروع الإستشارة إلى إلغاء التعريفة الواردة بمقّرر وزيري النّقل والتجارة والصناعات التقليدية عدد 68 المؤرّخ في 20 فيفري 2008 المتعلّق بضبط تعريفات النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص بواسطة سيّارات الأجرة "اللواج" نحو الترفيع فيها بنسبة 12%.

واعتبر المجلس أنّ مشروع النصّ لا يثير، عدا بعض التعديلات على مستوى الاطلاعات، أيّة ملاحظات تتعلّق بالمنافسة باعتباره يندرج ضمن الخدمات الأساسية المستثناة من نظام حرية الأسعار حسب الفصل 3 من قانون المنافسة والأسعار والمنصوص عليها بالمطّة 10: "تعريفات نقل المسافرين" من الجدول "أ" (قائمة المنتوجات والخدمات الخاضعة لنظام المصادقة الإداريّة للأسعار في كل المراحل الملحق بالأمر عدد 1996 لسنة 1991 المؤرخ في 23 ديسمبر 1991 المتعلّق بالمواد والمنتوجات

والخدمات المستثناة من نظام حرية الأسعار وطرق تأطيرها مثلما وقع تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة وخاصّة مها الأمر عدد 1142 لسنة 1995 المؤرّخ في 28 جوان 1995.

5- الرّأي عدد 132472 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26ديسمبر2013

أبدى المجلس رأيه حول ممشروع مقرّر يتعلّق بضبط تعريفات النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص بواسطة سيّارات النّقل الرّيفي.

ويهدف المقّرر مشروع الإستشارة إلى إلغاء التعريفة الواردة بمقرّر وزيري النّقل والتجارة والصناعات التقليدية عدد 69 المؤرّخ في 20 فيفري 2008 المتعلّق بضبط تعريفات النقل العمومي غير المنتظم للأشخاص بواسطة سيّارات النّقل الرّيفي نحو الترفيع فيها بنسبة 12%.

واعتبر المجلس أنّ مشروع النصّ لا يثير، عدا بعض التعديلات على مستوى الاطلاعات، أيّة ملاحظات تتعلّق بالمنافسة باعتباره يندرج ضمن الخدمات الأساسية المستثناة من نظام حرية الأسعار حسب الفصل 3 من قانون المنافسة والأسعار والمنصوص عليها بالمطّة 10: "تعريفات نقل المسافرين" من الجدول "أ" (قائمة المنتوجات والخدمات الخاضعة لنظام المصادقة الإداريّة للأسعار في كل المراحل الملحق بالأمر عدد 1996 لسنة 1991 المؤرّخ في 23 ديسمبر 1991 المتعلّق بالمواد والمنتوجات والخدمات المستثناة من نظام حرية الأسعار وطرق تأطيرها مثلما وقع تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة وخاصّة منها الأمر عدد 1142 لسنة 1995 المؤرخ في 28 جوان 1995.

د-المناشير:

تمّ خلال سنة 2013 عرض ملف وحيد تعلّق بمشروع منشور خاص بإنابة المحامين من طرف المؤسّسات والهياكل العمومية:

الرأي عدد 132463 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 18 أفريل 2013

تعهّد المجلس في هذا الرأي بالنظر في مشروع منشور يتعلّق بضبط الإجراءات الواجب إتّباعها لإنابة المحامين من طرف المؤسّسات والهياكل العمومية، وهي من العمليّات التي لم تكن الإجراءات المتبّعة في شأنها في السابق مستجيبة لمقتضيات المنافسة النزيهة ولا لمبدإ المساواة وتكافؤ الفرص بين مختلف المتعاملين في قطاع المحاماة.

وقبل التدقيق في طبيعة الإجراءات المقترحة ومدى انعكاسها على مستوى المنافسة في سوق إنابة المحامين، استعرض المجلس الأطراف المتعاملة في تلك السّوق وهي المحامون

والمؤسّسات والهياكل العمومية التي تشتمل إلى جانب الدولة والجماعات المحلية على المؤسّسات العمومية ذات الصبغة الإدارية والمنشآت والمؤسّسات العمومية المنصوص عليها بالقانون عدد 9 لسنة 1989 المؤرخ في غرة فيفري 1989 المتعلّق بالمساهمات والمنشآت والمؤسسات العمومية.

كما تولىّ المجلس تحديد مجال الخدمات القانونية مذكّرا بما استقرّ عليه الفقه والقضاء والقانون المقارن من إقرار لطبيعتها القانونية واندراج جزء منها ضمن مجال الاستشارة القانونية فيما يشمل الجزء الآخر الخدمات المتعلّقة بتمثيل المتقاضين أمام القضاء.

وعلى هذا الأساس اعتبر المجلس أنّ الخدمات المذكورة تشكّل سوقا مستقلّة بذاتها تشمل سوق الخدمات القانونية، وهو ذات الموقف الذي تبنّاه مجلس الدولة الفرنسي ضمن قراره المؤرّخ في 9 أفريل 1999 والذي انتهى بموجبه إلى الإقرار بتطابق مفهوم «سوق الخدمات القانونية» مع التشريع الأوروبي وخاصة اللائحة عدد 92/50/CE المؤرخة في 18 جوان 1992 والتي أخضعت الصفقات العمومية الخاصة بالخدمات إلى واجب الإشهار والدعوة إلى المنافسة.

وتعلّقت ملاحظات المجلس بوجوب مراعاة النواحي الشكليّة بالمناشير الوزاريّة، إذ تمّ التأكيد على أنّ هذه الأخيرة تندرج ضمن صنف النصوص التي تقتصر على تفسير القواعد التشريعية والترتيبية الخاصة بالعمل الإداري بما يحول دون إصدارها في شكل أوامر ترتيبية كالتي تدخل ضمن السلطة الترتيبية لرئيس الحكومة مثلما هو منصوص عليه بأحكام الفصل 6 من القانون التأسيسي عدد 6 لسنة 2011 المؤرّخ في 16 ديسمبر 2011 المتعلّق بالتنظيم المؤقت للسّلط العمومية.

وبما أنّ مشروع المنشور المعروض ضمن استشارة الحال احتوى على قواعد إجرائية جديدة تتعلّق بعمليات إنابة المحامين من طرف المؤسّسات والهياكل العمومية، فإنّ ذلك يطرح إشكالا من الناحية القانونية ممّا يجعله عرضة للطعن لدى القضاء الإداري.

ومن ناحية المضمون أبدى المجلس جملة من الملاحظات حول الإجراءات التي احتوى عليها مشروع المنشور والتي يتعيّن على المؤسّسات والهياكل العمومية إتّباعها في إنابة المحامين لتمثيلها أمام القضاء أو لتقديم الاستشارات القانونية التي هي في حاجة إليها.

فبخصوص الإجراء الرامي إلى إقصاء فئة من المحامين من نيابة المؤسّسات والهياكل العمومية، أقرّ المجلس أنّ الإجراء المذكور يشكّل خروجا عن قاعدة حرّية التعاقد ممّا يجعله مخالفا للأحكام القانونية المنصوص عليها بمجلّة الالتزامات والعقود المتعلقة بنظام الوكالة.

كما لاحظ المجلس أنّ التّوجه الرامي إلى اعتماد هذا الإجراء لم يأخذ بعين الاعتبار ما ورد بأحكام المرسوم عدد 79 لسنة 2011 المؤرخ في 20 أوت 2011 المتعلّق بتنظيم مهنة المحاماة وخاصة منها تلك المتعلّقة بشروط ممارسة المهنة ووضعية المحامين وحقوقهم وواجباتهم.

وبالنسبة للإجراء القاضي بإخضاع عمليّات إنابة المحامين للقواعد والشروط التي تضمن التنافس النزيه بين كافة المحامين وتحقّق المساواة بينهم وتدعم الشفافية على مستوى العلاقات التي تربط المؤسّسات والهياكل العمومية معهم، فقد استنتج المجلس أنّ هذا التوّجه يكرّس نفس القواعد والشروط التي أوجبها الأمر المتعلّق بتنظيم الصفقات العمومية، لكن تبيّن له في المقابل أنّ ذلك يطرح إشكالية قانونية تتعلّق بمدى خضوع الخدمات القانونية لقواعد الشفافيّة والدعوة إلى المنافسة المطلوب احترامها بالنسبة للطلبات العمومية من عدمه، وهل أنّ ذلك يتمّ بموجب نص ترتيبي خاصّ أو بإدراج الخدمات المذكورة ضمن الطلبات العمومية التي يتمّ إبرام صفقات عمومية بشأنها طبقا لمقتضيات الأمر سالف البيان.

وبالرجوع إلى ما استقرّ عليه الفقه وفقه القضاء والقانون المقارن في هذا الشأن، خلص المجلس إلى أنّ إبرام عقود الوكالة يظلّ في جميع الحالات خاضعا للإجراءات المستوجبة في مادّة الصفقات العمومية وخاصّة منها تلك المتعلّقة بالدعوة إلى المنافسة والتقيّد بقواعد الشفافيّة وبمبدإ المساواة أمام الطلب العمومي وتكافؤ الفرص.

وعلى ضوء هذه الملاحظات أوصى المجلس بإعادة النظر في نصّ مشروع المنشور باتّجاه تغيير شكله من منشور وزاري إلى أمر ذي صبغة ترتيبية وبضبط مقتضيات جديدة تتعلّق بتوضيح جميع الإجراءات المطلوب إتّباعها من طرف المؤسّسات والهياكل العمومية في جميع مراحل عمليات إنابة المحامين.

هـ- كراسات الشروط:

تعهّد المجلس خلال سنة 2013 بثلاث كراسات شروط (03) وذلك خلافا للسنوات المنقضية التي شهدت ورود عدد هام من كرّاسات الشروط على المجلس:

1- الرأي عدد 132465 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 4 أفريل 2013

تعهّد المجلس في هذا الرأي بملفّ ورد عليه من وزير التجارة والصناعات التقليدية بتاريخ بتاريخ 7 مارس 2013 تضمّن طلب رأيه حول مشروع قرار وزير الصحة يتعلّق بالمصادقة على تنقيح وإتمام كرّاس الشّروط المتعلّق بالمؤسّسات الصحيّة الخاصّة المصادق عليه بالقرار المؤرّخ في 28 ماي 2001، طبقا لأحكام الفصل 9 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار.

ويندرج نص الاستشارة في إطار مراجعة بعض أحكام كراس الشروط والمتعلّقة باستغلال المؤسّسات الصحيّة الخاصّة وذلك بإضافة فصل ثالث (مكرّر) إليه وكذلك مراجعة الأحكام المتعلّقة بنشاط صنف المستشفيات الخاصة وذلك بتعويض أحكام الفصل 27 القديم بفصل 27 (جديد).

وبعد تقديمه للإطار القانوني المنظّم للقطاع المعني، قام المجلس بتحديد المفاهيم ذات العلاقة بالمؤسّسات الصحية الخاصة، حيث قام بتعريف هذه المؤسّسات وتعداد مختلف أصنافها. فعملا بأحكام الفصل 3 من القانون عدد 63 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 المتعلّق بالتنظيم الصحي، فإنّ الهياكل والمؤسّسات الصحّية العمومية والخاصة تقوم بتقديم الخدمات الوقائية والعلاجيّة والمهدّئة وكذلك تلك المتعلّقة بالتشخيص وبإعادة التأهيل الوظيفي سواء مع الإقامة أو بدونها بالمقابل أو مجانا.

وبمقتضى الفصل 40 من القانون عدد 63 سال الذكر تصنّف تلك المؤسّسات إلى:

5. مستشفيات خاصة.
6. مصحّات متعدّدة الاختصاصات.
7. مصحّات ذات الاختصاص الموحّد.
8. مؤسّسات صحّية لا تهدف للربح.

هذا علاوة على أنّ الفصل 2 من الأمر عدد 793 لسنة 1998 المؤرّخ في 4 أفريل 1998 المتعلّق بالمؤّسسات الصحية الخاصة قد أحدث صنفا جديدا من المؤسّسات الصحية الخاصة يتمثّل في المراكز المتخصّصة.

وفي إطار دراسته للسّوق المرجعيّة، أبرز المجلس المكانة المتنامية للقطاع الصحي الخاص في المشهد الصحّي بتونس، وتطرّق لمختلف الإختصاصات التي تمارس داخل هذه

المؤسّسات. ومن الناحية الجغرافية خلص المجلس إلى مدى مركزيّة هذه المؤسّسات وانتصاب أغلبها بالعاصمة. كما تناول المجلس دراسة مدى أهميّة الطلب على هذه المؤسّسات مقابل الإشكاليّات التي يواجهها القطاع والتي تتلخّص بالأساس في مسائل عقارية.

وفي باب الملاحظات العامّة، أكّد المجلس على ضرورة إعادة صياغة بعض العبارات المعتمدة بكلّ دقّة تفاديا لكل لبس في تأويلها. كما لاحظ ضرورة تحيين بعض النّصوص القانونية المضمّنة بإطّلاعات مشروع القرار.

أمّا في باب الملاحظات الخاصّة، فقد إقترح المجلس تغيير صياغة بعض المقتضيات في اتجاه مزيد التوضيح والدّقة مع ضرورة مراعاة الهرم القانوني للنّصوص القانونية، حيث لاحظ بهذا الخصوص تناقض أحكام الفصل 3 (مكرّر) من كرّاس الشّروط مع نصوص أعلى درجة منها وخلص إلى أنّه عملا بمبدإ توازي الشّكليات لا يجوز تغيير النظام القانوني المتعلّق باستغلال المؤسّسات الصحية الخاصة بمقتضى نصّ ترتيبي بل يفترض ذلك تدخّل نصّ تشريعي لإقرار ذلك.

كما لاحظ بخصوص أحكام الفصل 27 (جديد) من كراس الشروط، التي تضمّنت منع انتداب أطباء متخصّصين مباشرة إثر انقطاعهم عن ممارسة مهامهم بالهياكل الصحيّة العموميّة قبل إنقضاء أجل سنتين على الأقل من تاريخ ذلك الإنقطاع، تعارضها مع عديد المبادئ التي كفلها القانون وتسوس إقتصاد السّوق كمبدإ حرّية الصناعة والتجارة ومبدإ حرّية المنافسة ومبدإ المساواة وما يتفرّع عنها من حريات كحرية الإستثمار والانتصاب وحرية النّفاذ إلى الأنشطة الإقتصادية وحرية الإنتداب وتكوين عقود شغل.

حيث اعتبر المجلس أنّ إجراء المنع موضوع الفصل 27 (جديد) يمسّ بمبدإ المساواة بين المتعاملين في السّوق والذي "يحجّر إفراد أحدهم أو بعضهم بامتيازات خاصّة"، كما أنّه يمسّ بمبدإ حرية الإنتصاب الذي يعطي الحق للمؤسّسة في تكوين عقود شغل وانتداب ما تراه صالحا من أعوان وإطارات، وهو يستهدف منع الأطباء المتخصّصين من النّفاذ إلى سوق ممارسة نشاط طبي بإحدى المؤسّسات الصحية الخاصة بما يمسّ من حريّة الانتصاب ومن حريّة الصناعة والتجارة.

وخلص المجلس في الأخير إلى أنّ جلّ هذه المبادئ ترتقي إلى مرتبة المبادئ العامّة للقانون والتي تفترض ألا يقع تقييدها إلاّ بنصّ تشريعي، وبناء على ذلك اقترح إعادة صياغة هذه الأحكام على نحو لا يتعارض مع هذه المبادئ.

2-الرّأي عدد 132482 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26 ديسمبر 2013

طلب وزير التجارة والصناعات التقليدية من المجلس إبداء الرأي في مشروع قرار يتعلق بالمصادقة على كرّاس شروط ممارسة نشاط الدراسات في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتّصال.

واندرج مشروع القرار في إطار تطبيق أحكام الفصل 4 من مشروع الأمر المتعلّق بممارسة أنشطة الدّراسات وإدماج وإنجاز الشّبكات في مجال تكنولوجيات المعلومات والإتّصال والتي تنصّ على أنّه:" تخضع ممارسة نشاط الدّراسات في مجال تكنولوجيات المعلومات والإتّصال إلى مقتضيات كرّاس شروط يضبط الشّروط الإدارية والفنيّة العامة والالتزامات الواجب توفّرها لممارسة النّشاط".

وقد تبيّن للمجلس بعد بالتمعّن في النصّ المعروض أمامه أنّه قد سبق له أن أبدى رأيه فيه بمقتضى الرأي عدد 92288 الصّادر بتاريخ 11 فيفري 2010، لذا وبناء عليه فقد أضحت الاستشارة غير ذات موضوع.

3- الرّأي عدد 132486 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26 ديسمبر 2013

تعهّد المجلس في هذا الرأي بالنظر في التعديلات المزمع إجراؤها على أحكام الفصول 4و5و6 و8 و9و20و21و22 من كرّاس الشروط المتعلّق بالسّكن الجامعي الخاص والمصادق عليه بقرار وزير التعليم العالي والبحث العلمي المؤرّخ في 17 أكتوبر 2003 كما تمّ تنقيحه بالقرار المؤرّخ في 14 جويلية 2008.

وقبل الخوض في محتوى التعديلات المعروضة عليه انطلق المجلس ليعرّف بصنف المبيتات الجامعية الخاصة باعتبارها جملة العقارات المنجزة أو المسوّغة من طرف المستثمرين الخواص والمعدّة لإيواء الطلبة.

وتخضع هذه المؤسّسات لإشراف دواوين الخدمات الجامعية للشمال والوسط والجنوب ويتمّ تصنيفها حسب التسعيرة المطبّقة للإقامة بها والتي تكون حرّة بالنسبة للمبيتات التي لا تتمتّع بالتشجيعات والحوافز المالية الممنوحة لفائدة المستثمرين في السكن الجامعي والمنصوص عليها بالفصل 52 ثالثا من مجلة تشجيع الاستثمارات (الصنف الأوّل) أو خاضعة لنظام المصادقة المسبّقة على الأسعار بالنسبة للمبيتات التي انتفعت بمنحة استثمار أقصاها 25% من كلفة المشروع (الصنف الثاني) أو اقتنت أرضا بالدينار الرمزي خلال الفترة المتراوحة من غرة جانفي 2003 و31 ديسمبر 2011 (الصنف الثالث) أو تحصّلت على منحة استثمار وأرض بالدينار الرمزي (الصنف الرابع). وفي كل الحالات لا يمكن أن يتجاوز مبلغ الكراء المستويات القصوى المنصوص عليها بالفصل 20 من كرّاس الشروط.

وقد أبدى المجلس بعض الملاحظات حول مشروع القرار موضوع الاستشارة المعروضة من الناحية الشكليّة تعلّقت بقائمة الإطّلاعات القانونية المدرجة ضمن هذا المشروع والتي وردت منقوصة من رأي مجلس المنافسة ومن بعض النّصوص القانونية والترتيبية.

كما نبّه المجلس إلى ضرورة التقيّد بالترتيب الزمني لصدور النصوص القانونية والترتيبية المنصوص عليها ضمن القائمة المذكورة وتحديد الجهات المكلّفة بتنفيذ القرار ضمن الفصل 2 منه وكذلك تحديد الأجل المتعلّق بتدارك النقائص أو الخروقات المنصوص عليها بالفصل 22 (جديد) من كراس الشروط وبالإعلام بقرار سحب الرخصة الذي حدّد بشهر واحد.

ومن ناحية المضمون، أشار المجلس إلى أنّ الفصل 20 من كراس الشروط يميّز بين تسعيرتين لإقامة الطلبة بالمبيتات الجامعية الخاصة، إحداها حرّة يتمّ تحديدها من طرف مستغلّي المبيتات الجامعية المعنية بكلّ حرّية، فيما تخضع الثانية للمصادقة الإدارية من طرف مصالح وزارة التجارة والصناعات التقليدية بعد أخذ رأي وزير التعليم العالي والبحث العلمي والتكنولوجيا ووزير التجهيز والإسكان والتهيئة الترابية.

غير أنّه بالرجوع إلى الأمر عدد 1996 لسنة 1991 المؤرخ في 23 ديسمبر 1991 المتعلّق بالمواد والمنتوجات والخدمات المستثناة من نظام حرية الأسعار وطرق تأطيرها مثلما تمّ تنقيحه بالأمر عدد 1142 لسنة 1995 المؤرخ في28 جوان1995، برز للمجلس أنّ الخدمة المتعلّقة

بإقامة الطلبة بالمبيتات الجامعية الخاصة لم ترد ضمن قائمة المنتوجات والخدمات الخاضعة للمصادقة الإدارية للأسعار في كل المراحل المدرجة بالجدول "أ" الملحق بهذا الأمر.

وفي حكم ذلك، استخلص المجلس أنّ هذه الخدمة ليست مستثناة من نظام حرية الأسعار، فضلا عن أنّ تحديد التعريفات المتعلّقة بها يظلّ خاضعا لمبدإ المنافسة وقاعدة العرض والطلب ولا يمكن أن تكون في ظل غياب سند قانوني موضوع مصادقة إدارية مسبقة، وهو الأمر الذي يتعيّن معه مبدئيا حذف الفصل 20 المزمع تنقيحه من كراس الشروط المتعلّق بالسكن الجامعي الخاص.

لكن وبصرف النظر عن النتيجة التي تمّ استنتاجها، لاحظ المجلس أنّه من الممكن إقرار التمشّي الرامي إلى تثبيت نظام المصادقة الإدارية على الأسعار المكرّس بمقتضى كرّاس الشروط خاصة وأنّ هذا الأمر اقتضته من ناحية ضرورة الأخذ بعين الاعتبار الحوافز المالية الممنوحة لفائدة أصحاب المبيتات الجامعية الخاصة ضمن عناصر الكلفة التي يتمّ اعتمادها لتحديد التعريفة المطبقة على الإقامة بهذه المؤسّسات، ومن ناحية أخرى الاستجابة لطلبات أهل القطاع بغاية تذليل المصاعب الاقتصادية التي يواجهونها، على أنّ ذلك يستوجب في مرحلة أولى تنقيح الأمر عدد 1996 لسنة1991 المؤرخ في23 ديسمبر 1991باتّجاه إدراج الخدمة المتعلّقة بإقامة الطلبة بالمبيتات الجامعية الخاصة التي تتمتّع بالتشجيعات والحوافز المالية الممنوحة لفائدة المستثمرين في السكن الجامعي والمنصوص عليها بالفصل 52 ثالثا من مجلة تشجيع الاستثمارات ضمن قائمة المنتوجات والخدمات الخاضعة للمصادقة الإدارية للأسعار في كل المراحل المدرجة بالجدول "أ" الملحق بهذا الأمر، وفي مرحلة ثانية إصدار قرار وزاري يتعلّق بتحديد سقف تعريفات الإقامة بالمبيتات المذكورة اعتمادا على كلفة تأخذ بعين الاعتبار الامتيازات الممنوحة ونسبتها.

الفرع الثاني

التّركيز الإقتصادي

عرض على مجلس المنافسة مشروع وحيد للتركّيز الاقتصادي، وقد اعتمد فيه نفس التّمشي الذي دأب عليه من حيث التثبّت من انصهار عمليّة التركّيز ضمن الحالات المنصوص عليها بالفصل 7 من القانون المتعلّق بالمنافسة والأسعار ومن خضوعها إلى رقابته:

الرأي عدد 132491 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26ديسمبر2013

تعهّد المجلس في هذا الرأي بملفّ ورد من وزير التجارة والصناعات التقليدية بتاريخ 6 سبتمبر 2013 تضمّن طلب رأيه حول مشروع عملية تركيز اقتصادي بين كل من شركة "RecordatiS.A. Chemicaland Pharmceutical Company" (Recordati SA) وشركة "Opalia Pharma" التونسيّة وذلك وفقا لمقتضيات الفصل 9 مكرّر من قانون المنافسة والأسعار.

وتتمثّل العمليّة في قيام شركة "Opalia Pharma" بالتفويت في عدد هام من أسهمها (612.000) لفائدة شركة "Recordati SA" وفقا لعقد تفويت"Contrat de cession" انعقد بين الطرفين.

وتهدف عمليّة التركيز المذكورة إلى تمكين مجموعة "Recordati" التي تروّج منتجاتها الصيدلانيّة إلى عديد البلدان من مختلف أنحاء العالم من الدّخول إلى السّوق الأفريقية والعربيّة عبر السّوق التونسيّة.

وفي إطار دراسته للسوق، أفاد المجلس بأنّ السّوق المرجعيّة المعنيّة بعمليّة التركّيز المعروضة على أنظاره تتعلّق بسوق صنع وتطوير وترويج الأدوية ذات الإستعمال البشري، وفي إطار تحديده لطبيعة عمليّة التركيز الرّاهنة لاحظ المجلس أنّ العمليّة المعروضة عليه تعدّ نوعا من أنواع الإندماج الأفقي باعتبار أنّ أنشطة الشّركات المعنيّة بهذه العمليّة هي أنشطة تنافسيّة.

وتولّى المجلس التثبّت من أنّ عمليّة التركيز موضوع الإستشارة تخضع لمقتضيات قانون المنافسة والأسعار من حيث أنّها تؤول إلى نقل الملكية وتمكّن مجموعة Recordati من ممارسة

رقابة مباشرة وغير مباشرة على شركة Opalia Pharma وذلك طبقا لأحكام الفقرة الأولى من الفصل 7 من القانون المذكور.

كما تأكّد أنّها تخضع لرقابة الوزير المكلّف بالتّجارة من حيث تخطّي إجمالي رقم المعاملات المنجز من قبل الشركتين للمبلغ الذي ضبطه الأمر عدد 3238 لسنة 2005 المؤرّخ في 12 ديسمبر 2005 والمقدّر بعشرين مليون دينار (20.000.000د)، ثمّ تولّى الخوض في تقييم آثار عمليّة الإقتناء ومدى مساهمة هذا المشروع في التقدّم التقني والإقتصادي ومدى ضمانه للتعويض الكافي على ما سينجرّ عنه من إخلال بالمنافسة.

وفي هذا الإطار قام المجلس بتحديد السّوق المرجعية موضوع التنافس بين الشركتين وتبيّن له أنّهما تنشطان بنفس السّوق المعنيّة بصنع وترويج المواد والمستحضرات الصيدلانية وذلك حسب التصنيف العلاجي المعمول به دوليا والمعروف باسم "ATC3" (Therapeutic Chemical Anatomic).

وتبيّن بذلك أنّ شركة "Opalia Pharma"تنشط بالسّوق المرجعية من خلال تصنيع وتطوير وترويج الأدوية البشريّة في المستوى الثالث لـ 12 قسم علاجي: (A-B-C-D-G-H-J-M-N-P-R-S)، في حين تنشط شركة "Recordati SA" في السّوق المرجعية من خلال تصنيع وتطوير وترويج الأدوية البشريّة في نفس المستوى لستّة (6) أقسام علاجية: (A-C-G-H-N-R-S).

وتمّ التعرّض في مرحلة أولى لكافة الأقسام العلاجية موضوع التنافس بين الشركات الناشطة بالسّوق التونسيّة وكذلك المعنية بعمليّة التركيز الرّاهنة أي شركة "Pharma Opalia" وشركة "Recordati" عن طريق شركة "Bouchara Recordati"، ولمزيد التدقيق تمّ إضافة شركة "Adwya" التي تتولّى ترويج منتجات صيدلانيّة في إطار ترخيص إستغلال الممنوح لها من قبل شركة "Bouchara Recordati".

وتبيّن على أثر ذلك أنّه من جملة 57 قسما علاجي تنشط في إطاره مؤسّستا "Recordati" و"Opalia"، فإنّ قسمين علاجيين فقط لمنتجات الصيدلة هما محلّ تنافس بينهما على مستوى السّوق المرجعية (ATC3) بتونس وهما:

- " **G**01A : Trichomonacides"
- " **N**02B : Analges. Non narcot Antipyr"

غير أنّه يبقى التنافس بين شركتي "Opalia" و"Adwya" في مستوى قسم علاجي وحيد موضوع ترخيص في إستغلال العلامة ممنوح من شركة "Recordati Bouchara" وهو: "**R**05D: Antitussifs".

وفي مرحلة ثانية، قام المجلس بتحليل وضعيّة المنافسة في مستوى الأسواق المتعلّقة بالأقسام العلاجيّة محلّ التنافس بين الشركتين، وتبيّن له أنّها لا تؤثّر بذلك على وضعيّة المنافسة بها باعتبار أنّها لا تؤول إلى تغيير هيكلتها.

وبخصوص مدى مساهمة المشروع في التقدم التقني أو الإقتصادي لاحظ المجلس أنّ لهذه العمليّة جملة من المزايا أهمّها:

– الفنية منها، ذلك أنّ العمليّة الرّاهنة ستمكّن شركة "Opalia Pharma" من الإستفادة من تجربة وخبرات مجموعة "Recordati" العالميّة ومن صيت تسميتها التجاريّة في الحقل الصيدلي والطبّي. كما ستمكّنها من تعزيز مكانتها بالأسواق المرجعيّة بتونس من خلال ترويج منتجات مبتكرة خاصة وأنّه اتّضح من التحاليل السّابقة أنّ مجموعة "Recordati" تقوم بترويج منتجات داخل السّوق التونسيّة ليست محلّ طلب كبير أو ليست محلّ نشاط مؤسسات أخرى على غرار "Abufene" و"Argino B".

_ ومن الناحية الاجتماعية، ستمكّن العمليّة الرّاهنة من المحافظة على نسب التشغيلية والوظائف الحالية بالشركة علاوة على خلق مواطن شغل إضافية.

_ ومن ناحية المنافسة، اتّضح أنّ عمليّة التّركيز الماثلة لا تؤثّر على حرية المنافسة ولا على التّوازن العام للسّوق نظرا لقلّة عدد الأقسام العلاجيّة موضوع الأسواق المرجعية التي تتنافس في إطارها شركتي "Opalia Pharma" و"Recordati"، وكذلك لقلّة الأقسام العلاجيّة التي تحتلّ فيها الشركة المقتنية من خلال مجموعة "Recordati" مكانة هامّة في السّوق (حالة "Abufene")، وهي لا تؤدّي بذلك إلى تغيير جذري في هيكلة الأسواق المرجعية المذكورة. وبناء على ذلك واعتبارا إلى أنّ عمليّة التّركيز موضوع استشارة الحال ليس لها تأثير على السّوق الوطنية اقترح المجلس قبول مشروع تركيزها والترخيص فيه.

الفرع الثالث

الآراء الصّادرة عن المجلس بخصوص تطبيق

الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار

عرفت سنة 2013 على غرار سنة 2012 عرض العديد من المطالب التي تعلّقت بإبداء رأي مجلس المنافسة في قرار إعفاء عقود توزيع حصري بلغ عددها تسعة ملفّات (09) تمحورت حول قطاعات الأكلات السريعة والمرطّبات والمقاهي إضافة إلى صناعة وتوزيع الخبز الرفيع والمرطّبات.

1-الرأي عدد 122456 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 04 أفريل 2013

تعهّد المجلس في هذا الرأي بملفّ ورد عليه من وزير التجارة والصناعات التقليدية بتاريخ 26 نوفمبر 2012 تضمّن طلب رأيه حول طلب الشركة الصناعيّة "Frères Gliguem SARL" الحصول على الترخيص لإستغلال علامة أجنبيّة "Eric Kayser" في إطار عقد الإستغلال تحت التسمية الأصليّة في مجال صناعة وتوزيع الخبز والحلويّات، وذلك على معنى الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار.

وتندرج هذه الإستشارة في إطار النظر في إمكانيّة إعفاء هذا العقد من المنع العام للإتفّاقات والممارسات المخلّة بالمنافسة المنصوص عليها بالفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار.

وبيّن المجلس في إطار تقديمه للقطاع، أنّ هذا الأخير لم يرد ضمن قائمة الأنشطة التي تتمّ مباشرتها في إطار عقود الإستغلال تحت التّسمية الأصليّة والتي يرخّص فيها آليا حسب أحكام قرار وزير التجارة والصناعات التقليديّة المؤرّخ في 28 جويلية 2010.

وفي إطار دراسته للسّوق المرجعيّة، قام المجلس في مرحلة أولى بتقديم قطاع صناعة وتوزيع الخبز الرفيع والمرطّبات ومدى تطوّرها في تونس وذلك بتحديد هيكلة هذه السّوق مبرزا أهمّ الفاعلين والناشطين بها ثمّ فرّق بين مختلف المخابز الناشطة بالسّوق وفقا للنّصوص القانونية والتراتيب الجاري بها العمل.

وتولّى المجلس في مرحلة ثانية التفريق بين سوقين، سوق صناعة وتوزيع الخبز المدعّم وسوق صناعة وتوزيع الخبز الرفيع والمرطّبات، واعتبر أنّ هذه الأخيرة هي سوق مستقلّة بذاتها عن الأولى تنضوي تحت الصنف "ج" من نظام المخابز، ثمّ خاض بعد ذلك في تحليل الوضعيّة التنافسيّة لهذه السّوق وتحديد أهمّ الفاعلين فيها ومسالك التوزيع الخاصّة بها.

وبعد دراسته للعقد موضوع الإستشارة وتحديد مختلف عناصره، والنظر في مدى استجابته من النّاحية الشكليّة لمختلف النّصوص القانونية المتعلّقة بعقود الإستغلال تحت التسمية الأصلية، قام المجلس بالتّحليل القانوني لمجموعة التضييقات المضمّنة بالعقد المذكور.

وتمحورت مختلف التّضييقات التي استخلصها المجلس في الحالات التّالية:

- البنود المتعلّقة بحقّ الاستغلال الحصري للعلامة،
- البند المتعلّق بمدّة العقد.

وعلى إثر تحديد مختلف هذه التضييقات، قام المجلس بالنظر في إمكانية منح إعفاء للاتّفاق موضوع الاستشارة المعروض على معنى الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار.

واستدعى النّظر في إمكانية منح الإعفاء، التّثبت في مدى اقتران التضييقات المضمّنة بالعقد بتوفّر الفوائد المنصوص عليها بأحكام الفصل 6 سالف الذكر.

وخلص المجلس إلى أنّ الهدف الرئيسي من التضييقات على المنافسة المضمّنة ببنود العقد هي حماية العلامة موضوع حقّ الإستغلال والمحافظة على شهرتها وشهرة شبكة الاستغلال وخاصة على سريّة المعطيات والمعلومات المنقولة لفائدة المستغلّ تحت التّسمية الأصلية، وهي تعدّ بذلك ضرورية لضمان نجاح المشروع ولتنفيذ العقد الرّاهن.

كما خلص إلى أنّ هذه التضييقات من شأنها أن تمكّن مستغلّ العلامة من ميزة تنافسيّة تساهم في الترفيع في نسق استثماراته وإحداث مواطن شغل جديدة وإلى توسيع مستوى نشاطه.

واعتبر أنّه تبعا لجملة الفوائد الناجمة عن المشروع المعروض، فإنّ البنود موضوع التضييقات على المنافسة يمكن أن تكون محلّ إعفاء فيما عدى البند المتعلّق بمدّة العقد (10 سنوات) المنصوص عليها بالعقد، حيث تعتبر المدّة المقترحة طويلة نسبيا الأمر الذي يتّجه معه تعديلها لجعل مدة التعاقد لا تتجاوز 5 سنوات عوضا عن 10 سنوات مع قابليّة

التجديد مرّة واحدة.

وبناء على ما سبق، اقترح المجلس منح الترخيص مع ضرورة إدخال التعديلات المذكورة على العقد.

2- الرأي عدد 132457 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 4 أفريل 2013

طلب وزير التجارة والصناعات التقليديّة بتاريخ 15 جانفي 2013 من المجلس ابداء الرأي فيما يتعلّق باستغلال علامة أجنبيّة (نمساوية) تحت التّسمية التجارية: "عائدة" AIDA في إطار عقد الإستغلال تحت التّسمية الأصليّة طبقا لأحكام الفصل 6 من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالمنافسة والأسعار.

وانطلق المجلس بتحديد السوق المرجعيّة المتمثّلة في سوق المحلاّت التي تقدّم المشروبات وخاصّة منها القهوة والمرطّبات، مبرزا أنّ هذه العلامة النمساويّة تتميّز، إضافة على تقديم المشروبات وخاصّة القهوة، بتوفير نوعيّات متعدّدة من المرطّبات يناهز عددها 75 نوعا.

كما بيّن المجلس على مستوى نظري أنّ عقد الإستغلال تحت التسمية الأصليّة يشكّل إتّفاقا مخالفا للفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار متى إحتوى على بنود تتعلّق مثلا بواجب التزوّد الحصري من صاحب العلامة وبتحديد سعر البيع وبحقّ الإستغلال الترابي الحصري...

ثمّ تعرّض عمليّا لمجموع التضييقات المضمّنة بعقد الإستغلال تحت التّسمية الأصليّة موضوع الإستشارة المتعلّقة بحقّ الإستغلال الحصري للعلامة بكامل تراب الجمهورية وواجب التزوّد الحصري من صاحب العلامة فيما يتعلّق بالمنتوجات أو المزوّدين المحدّدين من قبله فيما يتعلّق بالتجهيزات وبتحديد سعر البيع بصفة غير مباشرة، وذلك بالتنصيص على تطبيق أسعار بيع للمستهلك تتناسب مع أسعار علامة "عايدة" والترفيع في الأسعار بعد موافقة صاحب العلامة.

ولاحظ المجلس بخصوص هذه النقطة الأخيرة أنّ من يحدّد فعلا الأسعار هو صاحب العلامة وليس مستغلّ العلامة، إذ أنّ هذا الأخير يطّلع على أسعار محلاّت "عايدة" ثم يطبّقها بتونس، كما أنّه في صورة عزمه الترفيع في الأسعار فهو ملزم بموافقة صاحب العلامة

وليس حرّا في ذلك، وبالتالي فإنّ هذا النوع من التضييقات يشكّل إخلالا بقاعدة تحديد الأسعار حسب السّير الطبيعي لقاعدة العرض والطلب.

وبعد ذلك تطرّق المجلس إلى إمكانيّة منح إعفاء للإتّفاق موضوع الإستشارة على معنى الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار عبر التثبّت من إمكانيّة توفّر فوائد اقتصاديّة من العقد من شأنها أن تعود بالنفع على المستهلك.

فبخصوص البند المتعلّق بالتزوّد الحصري فإنّ صاحب العلامة يسعى للحفاظ على سمعة علامته التّجاريّة وإشعاعها من خلال توفير منتوجات ذات جودة عالية وضمان المحافظة على صورة موحّدة للعلامة لضمان تناسق وتجانس شبكة المزوّد.

ولاحظ أنّ العقد المذكور يمكّن مستغلّ العلامة من الحدّ من شرط التزوّد الحصري فيما يتعلّق بمجموعة من التجهيزات التي لا تخلّ بشرط المحافظة على جودة ونكهة المنتوجات المقدّمة وذلك بالاتّفاق مع صاحب العلامة بإمكانيّة التزوّد من مزوّدين بتونس بخصوص مجموعة من المعدّات، وأكّد أنّ ذلك يتماشى مع المبدإ الذي يقضي بضرورة الحدّ من شرط التزوّد الحصري فيما يتعلّق بالمنتوجات والتجهيزات غير المنافسة للعلامة.

وإستنتج تبعا لجملة الإيجابيّات التي يوفّرها شرط التزوّد الحصري سواء لقطاع تجارة التوزيع أو للمستهلك، أنّ هذا البند يمكن أن يكون موضوع إعفاء على معنى الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار خاصّة وأنّ الآثار المحتملة لهذا التضييق تعتبر محدودة باعتبار أنّ هذا الشرط تمّ الحدّ منه بتمكين مستغلّ العلامة من التزوّد بالمنتوجات والتجهيزات غير المنافسة للعلامة لدى مزّودين من تونس.

ثمّ تطرّق المجلس إلى بند الإستغلال الترابي الحصري واعتبره يمكّن المرخّص له من إستغلال التّسمية الأصليّة بصفة فرديّة على مستوى ترابي محدّد، وهو ما يمكّنه من ميزة تنافسيّة تجعل مستغلّ العلامة حريصا على تطوير خدماته وتحسينها.

ونظرا لتضمّن العقد بند التزوّد الحصري من صاحب العلامة، وسعيا لتحقيق نوع من الموازنة بين مدّة العقد وضمان عدم الإخلال بالمنافسة، أوصى المجلس بضرورة التنصيص

ضمن بند مستقلّ وواضح على مدّته وجعله لا يتجاوز 5 سنوات عوضا عن 10 سنوات قابلة للتجديد دون أن تتجاوز في كلّ الحالات 10 سنوات.

وأخيرا توقّف المجلس عند بند تحديد الأسعار من قبل صاحب العلامة واعتبره مخالفا مبدئيّا للفقرة الأولى من الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار، وأشار إلى أنّه يجوز لصاحب التسمية الأصليّة إقتراح أسعار لإعادة بيع منتوجاته دون أن تأخذ هذه الأسعار صبغة الأسعار المحدّدة أو الأسعار الدّنيا بهدف المحافظة على المكانة التي تحظى بها العلامة التجاريّة في ذهن المستهلك نظرا إلى أنّ السعر يعدّ من أهمّ العناصر المحدّدة لمستوى العلامة.

وبيّن أنّ العقد المعروض عليه نصّ بصفة غير مباشرة على أنّ صاحب العلامة هو الذي يحدّد سعر البيع وذلك من خلال تطبيق أسعار بيع للمستهلك تتناسب مع أسعار "عايدة" وتعرض نفس المقتضيات بصفة مباشرة إلاّ أنّ الترفيع في الأسعار يتمّ بعد موافقة صاحب العلامة.

وخلص إلى أنّ هذا النوع من التضييقات لا يمكن أن يكون محلّ إعفاء على معنى الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار وإقترح بالتّالي حذفه.

وفي جانب الإقتراحات، توصّل المجلس إلى الإستجابة لطلب منح الإعفاء لممثّل شركة AIDA Tunisie مع إدخال بعض التعديلات على العقد وذلك بإدراج بند واضح ينص على أنّ مدّة التعاقد لا تتجاوز 10سنوات في كلّ الحالات، وحذف البند المخلّ بالمنافسة والمتمثّل في النقطة الثالثة من الفصل 10 الذي ينص على أنّ الترفيع في الأسعار يتمّ بعد موافقة صاحب العلامة.

3- الرأي عدد 132461 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 18 أفريل 2013

طلب وزير التجارة والصناعات التقليديّة بتاريخ 14 فيفري 2013 من المجلس ابداء الرأي فيما يتعلّق باستغلال علامة أجنبيّة (أمريكية) تحت التّسمية التجارية "جوني روكتس"JONNY ROCKETS USA" في إطار عقد الإستغلال تحت التّسمية الأصليّة طبقا لأحكام الفصل 6 من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالمنافسة والأسعار.

وفي دراسته للسّوق، حدّد المجلس أهم مميّزات السّوق المرجعية المتمثّلة في سوق الأكلة السّريعة الحاملة لعلامة أجنبية والتي تتميّز إضافة لجودة المنتوجات والخدمات المقدّمة وتموقعها في مناطق راقية، بتقديم خدماتها لحرفائها وهم جالسون، فهي شبيهة إلى حدّ كبير في هذا الجانب بالمطاعم المعروفة بتسمية « Les restaurants à la carte ».

كما تطرّق المجلس إلى ما تتمتّع به المحلاّت الحاملة لهذه العلامة التجاريّة من ميزة تفاضليّة على مستوى نوعيّة المنتوجات التي يتمّ تقديمها للحريف وخاصّة على مستوى الموادّ الأوّلية التي تثمّن المنتوج الوطني بإستعمال اللّحوم والخضر المحليّة مع توريد البهارات التي تكرّس طابع وخصوصيّة العلامة.

كما بيّن أنّ هذا العقد منح لشركة MASTER FOOD SA حقّ إستغلال العلامة التجارية "JONNY ROCKETS" الأمريكية طبقا لنظام منح الإمتيازات المتعدّدة الوحدات Master Franchise وفقا لمواصفات وتقنيات محدّدة بدليل التشغيل.

ثمّ حلّل المجلس التضييقات المضمّنة بعقد الإستغلال تحت التّسمية الأصليّة والمتمثّلة في تضمّن العقد تنصيصا على ممثّل وحيد للعلامة بتونس وهو ما يؤدّي بطبيعته إلى الحدّ من دخول مؤسّسات أخرى إلى السوق ومن المنافسة الحرّة فيها.

كما بيّن أنّ تنصيص العقد على منح شركة "MASTER FOOD" الإستغلال الحصري للعلامة التجارية في كامل تراب الجمهورية يفضي إلى تقاسم السّوق، وأنّ ذلك يتعارض مع ما ورد بالفقرة الأولى من الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.

كما بيّن المجلس في نفس الإطار أنّ اشتراط صاحب العلامة وجوب التزوّد منه بصفة حصريّة لبعض منتوجاته يحدّ من الحريّة التجاريّة للمستغل ويمكّن صاحب العلامة من التحكّم في مجال التسويق، الأمر الذي يجعل هذه المقتضيات مخالفة كذلك لأحكام الفقرة الاولى من ذات الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.

ثمّ تطرّق المجلس إلى إمكانيّة منح إعفاء للإتّفاق على معنى الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار وذلك من خلال التثبّت من توفّر الشرطين الواردين بالفصل 6 آنف الذكر

والمتمثّلين في التقدّم التقني أو الاقتصادي وضمان قسط عادل من فوائد الاتّفاق للمستعملين.

وقد بيّن المجلس في أنّ شرط التزوّد الحصري يمكّن من الحفاظ على تميّز وجودة المنتوجات التي يقدّمها المزوّد من ناحية أنّ المواد الأولية وخاصّة منها البهارات تشكّل سرّا تجاريا يكرّس خصوصيّة العلامة والتي تتميّز بجودة عالية تبرّر السعر المرتفع.كما ستحصل الفائدة للمستهلك التونسي الذي ستتوفّر له فرص أكبر للإختيار بوجود علامة أجنبيّة تتميّز بخدمات راقية وبتقنيات عالية.

ثمّ أكّد أنّ العقد المعروض على أنظاره منح لمستغلّ العلامة إمكانية الحّد من شرط التزوّد الحصري باللّجوء إلى مزوّدين بتونس بعد الحصول على موافقة صاحب العلامة بخصوص مجموعة من المنتوجات كاللّحوم الطازجة والخبز والتجهيزات، ولاحظ أنّ هذا التّمشّي يتيح فرصة تنمية بعض القطاعات في السّوق المحلّية التي لها علاقة بالنشاط موضوع طلب الترخيص بما أنّه وقع الحّد من شرط التزوّد الحصري بخصوص المنتوجات والتجهيزات غير المنافسة للعلامة.

وخلص المجلس تبعا لذلك إلى أنّ هذا الإستثناء للبند الخاص بالتزوّد الحصري يمكن أن يبرّر منح الإعفاء المنصوص عليه بالفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار باعتبار أنّ الآثار المحتملة لهذا التطبيق تعتبر محدودة نسبيا وتعود بالنّفع عامة على المستهلك التونسي.

كما توقّف المجلس عند بند الإستغلال الترابي الحصري وبيّن أنّه يمكّن المرخّص له من إستغلال التسمية الأصليّة بصفة فرديّة ويمنح له بالتّالي على مستوى ترابي محدّد ميزة تنافسيّة تجعله حريصا على تطوير خدماته وتحسينها.

كما إعتبر كذلك أنّ تضمين العقد تنصيصا على التزام مستغلّ العلامة باستغلال كل محلّ لمدّة 10 سنوات قابلة للتجديد تبدو مدّة في ظاهرها طويلة نسبيا وتحدّ من دخول مستثمرين أو مؤسّسات أخرى للسّوق، غير أنّ هذا النوع من العلامات يتطلّب استثمارات هامة ممّا يبرّر طول مدّة التعاقد لضمان تحقيق أرباح لمستغلّ العلامة.

وسعيا لتحقيق نوع من الموازنة بين مدّة العقد وضمان عدم الإخلال بالمنافسة، اقترح المجلس تحديد مدّة العقد بالحطّ منها وجعلها لا تتجاوز 5 سنوات قابلة للتجديد عوضا عن 10 سنوات بإعتبار تضمّن العقد بند التزوّد الحصري من صاحب العلامة.

ثمّ تطرّق لشرط عدم المنافسة واعتبر أنّه يكون جائزا طالما أنّ مستغلّ العلامة ملزم بحماية التّسمية التجارية، إلا أنّه إقترح تعديل المدّة المنصوص عليها بالعقد والمتمثّلة في أربع وعشرين شهرا من نهاية العقد أو من تاريخ فسخه، وذلك بالحطّ منها إلى سنة (12 شهرا) باعتبارها مدّة معقولة لا يمكن أن تعيق دخول ناشطين جدد إلى السّوق المعنيّة بالنشاط، وفق ما درج عيه موقف مجلس المنافسة، هذا فضلا عن الإستئناس بالتجربة المقارنة في هذا الإطار وخاصة منها الأوروبية التي تعتمد مدة سنة.

وإقترح المجلس على أساس هذا التمشي قبول طلب الترخيص.

4- الرأي عدد 132460 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 19 ديسمبر 2013

طلب وزير التّجارة والصّناعات التقليديّة من المجلس إبداء الرأي حول منح إعفاء وفق أحكام الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار لعقد استغلال تحت العلامة الأصليّة في مجال الأكلات السريعة.

وأشار المجلس في هذا الصدد إلى أنّ عقود الاستغلال الحاملة لعلامات أجنبية والخاصّة بقطاع الأكلات السريعة لا تخضع إلى مبدإ الترخيص الآلي من المنع العام للاتّفاقات أو الممارسات المنصوص عليها بالفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.

كما بيّن أنّ منتوج الأكلات السريعة ذات الطابع العصري لا يمكن أن يكون بديلا لمنتوج الأكلات السريعة ذات الطابع الشعبي، وعليه فإنّ كلّ من هذين المنتوجين يشكّل سوقا مرجعيّة مستقلّة في حدّ ذاتها، علما وأنّ نسبة هامّة من المحلات التي تقدّم أكلات سريعة ذات طابع عصري أصبحت تتولّى تقديم أكلات سريعة ذات طابع شعبي كمنتوج جذب لتطوير الطلب على منتجاتها وتنويع عرضها.

وأبرز المجلس أنّ السوق الوطنيّة تجمع بين نوعين من مسالك توزيع منتوج الأكلات السريعة ذات الطابع العصري يتمثّلان في توزيع الأكلات السريعة في إطار عقود استغلال

تحت التّسمية الأصلية والثاني عبر محلاّت تجارية حاملة لعلامات تجارية وطنية مختلفة، مع الإشارة إلى أنّهما يشهدان نسق نموّ مختلف، حيث أنّ سوق التوزيع في إطار عقود استغلال تحت التّسمية الأصلية مازالت غير متطوّرة من حيث عدد العلامات المستغلة سواء كانت وطنية أو أجنبيّة.

وفيما يتعلّق بالجانب القانوني لنصّ الاستشارة استقرّ العمل الاستشاري لمجلس المنافسة على اعتبار أنّ عقد الاستغلال تحت التّسمية الأصلية لا يعدو أن يكون سوى اتّفاقا عمودياّ لشراء أو بيع منتوجات أو إسداء خدمات يبرم بين شركات غير متنافسة، غير أنّ هذا الاتّفاق يمكن أن يكون موضوعه أو أثره مخلاّ بالمنافسة متى احتوى على بنود تتعلّق مثلا بواجب التزوّد الحصري من صاحب العلامة أو بتحديد سعر البيع أو بحقّ الاستغلال الترابي الحصري.

إلاّ أنّه في المقابل أشار إلى أنّ أحكام الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار أكدّت أنّه:"لا تعتبر مخلّة بالمنافسة الاتفاقات أو الممارسات التي يثبت أصحابها أنّها ضرورية لضمان تقدّم تقني أو اقتصادي وأنّها تدّر على المستعملين قسطا عادلا من فوائدها"، ويتبيّن من ذلك أنّ هذه الأحكام تجيز عدم تطبيق المنع الوارد بالفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار على الاتّفاقات التي تضمن توفّر هذه العناصر.

5-الرّأي عدد 132476 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 19 ديسمبر 2013

أدلى المجلس برأيه في خصوص إحالة وردت عليه من طرف وزير التّجارة والصناعات التقليدية تتعلّق بطلب شركة "Société de Restauration et de Franchise L'OLIVIER" الترخيص لها لاستغلال علامة فرنسية تحت التّسمية التّجارية "Pomme de Pain" في إطار عقد الاستغلال تحت التّسمية الأصلية.

وقد تناول المجلس في جملة ملاحظاته بخصوص بنود العقد آنف الذكر كلّ من الشرطين المتعلّقين بالتزوّد الحصري وبالتوزيع الحصري والتي لم يرى فيهما موانع تمسّ بالمنافسة، ذلك أنّ التزوّد الحصري يمكّن من تطوير شبكة المزوّد بما من شأنه أن ينعكس بالإيجاب على قطاع تجارة التوزيع، كما أنّ شرط التوزيع الحصري له فوائد اقتصادية هامّة للمستهلك تتمثّل

أساسا في توفير منظومة خدمات راقية ذات جودة عالية متأتّية من الخبرات والمعارف المنقولة من صاحب العلامة إلى مستغلّ العلامة.

وتطرّق المجلس كذلك إلى ضرورة تعديل المدّة المنصوص عليها بالبند المتعلّق بشرط المنافسة والمتمثلّة في سنتين من نهاية العقد أو من تاريخ فسخه وذلك بالحطّ منها إلى سنة واحدة باعتبارها مدّة معقولة لا يمكن أن تعيق دخول ناشطين جدد للسّوق المعنيّة بالنّشاط. كما اقترح المجلس مراجعة مدّة العقد وذلك بتخفيضها من عشر سنوات إلى خمس سنوات قابلة للتجديد مرّة واحدة.

كما أشار المجلس في ملاحظاته إلى أنّ مشروع استغلال علامة "Pomme de Pain"ستكون له انعكاسات اقتصادية إيجابية على مستوى التشغيل وأيضا على مستوى التقدّم التقني في مجال الأكلات السريعة، وخلص إلى منح الإعفاء طبقا لأحكام الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار حول استغلال علامة "Pomme de Pain" مع مراجعة مدّة العقد وتعديل البند المتعلّق بشرط عدم المنافسة بالحطّ من مدّته من سنتين إلى سنة واحدة وإضافة بند متعلّق بتجديد مدّة العقد.

6-الرأي عدد 132479 الصادر بتاريخ 19 ديسمبر 2013

طلب وزير التّجارة والصّناعات التقليديّة من المجلس بتاريخ 17 جوان 2013 إبداء الرأي فيما يتعلّق بطلب شركة"SOLITAIRE FOOD SERVICE " الرامي إلى الترخيص لها في استغلال علامة أجنبيّة "FATBURGER" في إطار عقد الإستغلال تحت التّسمية الأصليّة طبقا لأحكام الفصل 6 من القانون عدد 64 لسنة 1991.

وبيّن المجلس ضمن دراسة السّوق أنّ السّوق المرجعيّة تتعلّق بسوق الأكلة السريعة الحاملة لعلامة أجنبية وأنّ هذه السوق تتميّز بجودة المنتوجات والخدمات المقدّمة وتموقعها في مناطق راقية مقارنة بالمحلاّت التي تقدّم الأكلات السريعة العادية، بالإضافة إلى أنّها تعدّ لحرفائها الوصفات المطلوبة بصورة حينيّة إثر الطلب ولا تعتمد على المنتوجات المجمّدة، وهي تعرف بالسوق الأمريكية تحت تسمية: fast casual restaurant.

كما بيّن المجلس أنّ هذه العلامة تختصّ بمجال الأكلة السريعة وقد بعثت منذ سنة 1947 بمدينة لوس أنجلوس بكاليفورنيا وتتمركز أهمّ مطاعمها بجنوب وغرب الولايات المتّحدة الأمريكيّة وأنّها تتوزّع على أكثر من 150 محلّ مركّزة في 10 دول.

وذكّر المجلس بأنّ تنظيم عقود الإستغلال تحت التّسمية الأصليّة لأوّل مرّة في تونس تمّ بمقتضى القانون عدد 69 لسنة 2009 المؤرّخ في 12 أوت 2009 والمتعلّق بتنظيم تجارة التّوزيع والذي عرّفها صلب الفصل 14 منه.

وأكّد المجلس على أهميّة الإتّفاق موضوع الإستشارة بإعتباره بداية لتكوين شبكة من المحلاّت الحاملة لعلامة "FATBURGER"الأمريكيّة بتونس وخاصّة لتثمينه للمنتوجات المحليّة (خاصّة اللّحوم والخضر) وكذلك تجهيزات المطاعم.

وتعرّض المجلس إلى التضييقات التي يتضمّنها العقد والمتعلّقة بحقّ الإستغلال الحصري للعلامة بمنطقة التنمية: la zone de développement وكذلك التّنصيص به على شرط عدم المنافسة الذي يحدّ من دخول مؤسّسات أخرى إلى السّوق ويحدّ بالتّالي من المنافسة الحرّة فيها.

وتبعا لذلك خلص إلى أنّ العقد يشكّل إتّفاقا مخالفا لأحكام الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار، وبيّن أنّ هذه المخالفة تبرز في تضمّن عقد الإستغلال تحت التّسمية الأصليّة تنصيصا على ممثّل وحيد للعلامة بتونس وهو ما يؤدّي إلى الحدّ من دخول مؤسّسات أخرى إلى السّوق ومن المنافسة الحرّة فيها.كما أنّ تنصيص بنود العقد على منح شركة "SOLITAIRE FOODSERVICE" الإستغلال الحصري للعلامة التّجارية "FATBURGER" في منطقة التنمية يفضي إلى تقاسم السّوق، وهي مسألة تتعارض مع ما ورد بالفقرة الاولى من الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.

ثمّ تعرّض المجلس إلى إمكانيّة منح إعفاء للإتّفاق على معنى الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار وخلص فيما يتعلّق بالبند الخاص بالإستغلال الترابي الحصري أنّ هذا البند يمكّن المرخّص له من إستغلال التّسمية الأصليّة بصفة فرديّة على مستوى ترابي محدّد ويمنح له بالتّالي ميزة تنافسيّة تجعله حريصا على تطوير خدماته وتحسينها عبر الالتزام بتطبيق كلّ ما ينصّ عليه دليل التشغيل وما تفرزه تجربة صاحب العلامة من تحسينات.كما يفرض العقد

على المرخّص له انتداب عملة وموظّفين مختّصين وتكوينهم وتدريبهم بصفة مستمرّة، وهو ما ينعكس بصفة مباشرة على مستوى جودة الخدمات المقدّمة للحرفاء.

ثمّ لاحظ المجلس بخصوص البند المتعلّق بعدم المنافسة أنّه لا يمكن لمستغلّ العلامة بصفة مباشرة أو غير مباشرة بعد إنتهاء مدّة العقد أو فسخه القيام بنشاط منافس داخل الإطار الجغرافي للعلامة أو خارجه طيلة مدّة سنتين.

وأكّد المجلس على أنّ شرط عدم المنافسة يعتبر جائزا طالما أنّ هدفه يرمي إلى حماية العلامة التجارية، غير أنّه إقترح تعديل المدّة المنصوص عليها والمتمثّلة في سنتين من تاريخ نهاية العقد أو من تاريخ فسخه وذلك بالحطّ منها إلى سنة واحدة (12 شهرا)، وهي مدّة يراها معقولة تمكّن من دخول ناشطين جدد إلى السّوق المعنيّة بالنشاط.

وتبعا لذلك، إقترح المجلس منح الإعفاء لطلب ممثّل شركة " SOLITAIR FOOD SERVICE" في الترخيص لاستغلال علامة "FATBURGER" في إطار عقد الاستغلال تحت التّسمية الأصليّة مع التأكيد على ضرورة إدخال بعض التعديلات على العقد تتمثّل في مراجعة الفصل 9 نقطة 2 فيما يخصّ شرط عدم المنافسة بالحطّ من مدّته من سنتين إلى سنة واحدة ومراجعة الفصل 4 نقطة 2 من العقد وذلك بتحديد مدّة العقد بخمس سنوات قابلة للتجديد مرّة واحدة.

7-الرأي عدد 132483 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 19 ديسمبر 2013:

تعهّد المجلس في هذا الرأي بملفّ ورد عليه من وزير التجارة والصناعات التقليدية بتاريخ 24 جوان 2013 تضمّن طاب إبداء رأيه حول مطلب شركة "نور العزّ للترفيه" " Nour El Ezdes Loisirs" الرامي إلى الحصول على الترخيص لإستغلال علامة أجنبيّة (فرنسية)"هيبوبوتاموس" "HIPPOPOTAMUS" في إطار عقد الإستغلال تحت التّسمية الأصليّة في مجال الأكلات السّريعة.

وتندرج هذه الإستشارة في إطار النّظر في إمكانيّة إعفاء هذا العقد من المنع العام للإتفّاقات والممارسات المخلّة بالمنافسة المنصوص عليها بالفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار.

وفي إطار تقديمه لقطاع الأكلات السريعة، بيّن المجلس مختلف الأنظمة القانونية المنظمّة له والتي يخضع لها.

وخاض بعد ذلك في تحديد أهمّ المفاهيم ذات الصّلة المباشرة بملفّ الاستشارة على غرار مبدإ حرّية المنافسة وشرط عدم المنافسة ومبدإ حرّية التجارة والصناعة ومفهوم النظام العام الإقتصادي ومفهوم "الفرانشيز"ومفهوم حق "الإستغلال تحت التّسمية الأصلية ومفهوم شبكة الإستغلال تحت التسّمية الأصلية ومفهوم حقوق الملكية الفكرية ومفهوم العلامة التجارية.

كما تولىّ المجلس تحديد المفاهيم ذات الصّلة بالقطاع موضوع الاستشارة على غرار مفهوم الأكلة السّريعة ومفهوم المطعم.

وفي إطار دراسته للسّوق المرجعيّة، قام المجلس بتقديم قطاع الأكلات السريعة ومدى تطوّرها في تونس وذلك بتحديد هيكلة هذه السّوق مبرزا أهمّ الفاعلين والناشطين بها وفرّق بين مختلف المطاعم التي تقوم بإسداء وجبات تندرج في إطار مفهوم الأكلات التي تتمحور حول موضوع أو إختصاص معيّن "la restauration à thème" عن تلك التي تقوم بإسداء الوجبات بشكل عام.

كما تولّى المجلس تحديد مختلف أصناف الوجبات المسداة من مختلف أصناف المطاعم بشكل عامّ، ثمّ خاض بشكل أدقّ في تحديد هذه العناصر بالنسبة للمطاعم التي يشملها موضوع الاستشارة التي عرضت عليه، وهي سلسلة مطاعم علامة "Hippopotamus" الفرنسية.

وبعد دراسته للعقد موضوع الإستشارة وتحديد مختلف عناصره، والنظر في مدى استجابته من النّاحية الشكليّة لمختلف النّصوص القانونية المتعلّقة بعقود الإستغلال تحت التّسمية الأصلية، قام المجلس بالتحليل القانوني لمجموعة التضييقات المضمّنة بالعقد المذكور.

وتمحورت مختلف التّضييقات التي استخلصها المجلس في الحالات التّالية:

- البنود المتعلّقة بحقّ الاستغلال الحصري للعلامة،
- البند المتعلّق بشرط التزوّد الحصري،
- البند المتعلّق "بالاعتبارات الشخصية للعقد"،

- البند المتعلّق بحق الأفضليّة والمصادقة،
- البند المتعلّق بشرط عدم المنافسة.

وعلى إثر تحديد مختلف هذه التضييقات، قام المجلس بالنظر في إمكانيّة منح إعفاء للاتّفاق موضوع الاستشارة على معنى الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار.

واستدعى النّظر في إمكانية منح الإعفاء، التثبّت في مدى اقتران التضييقات المضمّنة بالعقد بتوفّر الفوائد المنصوص عليها بأحكام الفصل 6 سالف الذكر.

وخلص المجلس إلى أنّ الهدف الرئيسي من التضييقات على المنافسة المضمّنة ببنود العقد هي حماية العلامة موضوع حق الإستغلال والمحافظة على شهرتها وشهرة شبكة الاستغلال وخاصة على سريّة المعطيات والمعلومات المنقولة لفائدة المستغلّ تحت التّسمية الأصلية، وهي تعدّ بذلك ضرورية لضمان نجاح المشروع ولتنفيذ العقد.

واعتبر أنّه تبعا لجملة الفوائد الناجمة عن المشروع الرّاهن، فإنّ البنود موضوع التضييقات على المنافسة يمكن أن تكون محلّ إعفاء عدى منها البند عدد 4 المتعلّق بمدّة العقد (10 سنوات وقابلة للتجديد) والتي تعتبر وفقا له مدّة طويلة نسبيا وتحدّ من دخول مستثمرين أو مؤسّسات أخرى للسّوق معلّلا ذلك بما استقرّ عليه الفقه الاستشاري لمجلس المنافسة.

وسعيا لتحقيق نوع من الموازنة بين مدّة العقد وضمان عدم الإخلال بالمنافسة، اقترح المجلس تعديل البند 4 لجعل مدّة التعاقد لا تتجاوز 5 سنوات قابلة للتجديد عوضا عن 10 سنوات دون أن تتجاوز في كلّ الحلات 10 سنوات باعتبار تضمّن العقد بند التزوّد الحصري من صاحب العلامة.

كما توجّه المجلس بملاحظات تهدف إلى مزيد تدقيق بعض البنود المتعلّقة بالمجال الجغرافي الحصري، ضرورة أنّها لم تتناول بشكل واضح مقتضيات تخصّ مجالات جغرافية إضافية حيث مكّن البند 11 من العقد، المستغلّ من الاستئثار الكلّي بالعلامة بكامل تراب الجمهوريّة في صورة فتحه لمحلّ ثان بالمجال الجغرافي الحصري (LETERRITOIRE) والذي حدّده العقد بتونس الكبرى، في حين اتّضح بالرّجوع إلى البرنامج المتعلّق بنقاط البيع المضمّن بالوثيقة المصاحبة للعقد أنّ المستغلّ يعتزم انطلاقا من غرّة جانفي 2014 فتح محلّ ثان بمدينة سوسة، الأمر الذي يتناقض مبدئيا مع المقتضيات المتعلّقة بتحديد المجال الجغرافي الحصري.

وبناء على ذلك اقترح المجلس منح الترخيص مع ضرورة إدخال التعديلات المذكورة على العقد.

8-الرأي عدد 132490 الصّادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 19 ديسمبر 2013:

تعهّد المجلس بإستشارة وردت عليه من وزير التّجارة والصّناعات التّقليديّة بتاريخ 7 أوت 2013 طلب فيها رأيه حول مشروع عقد استغلال تحت التّسمية الأصليّة في مجال الخدمات وبصفة أدقّ طلب الحصول على ترخيص لاستغلال علامة كنديّة في قطاع المقاهي قصد إسناد حقّ حصري لشركة أفريكا كاترينق "Africa Catering" لتطوير وتشغيل مقاهي "Second Cup" بالجمهوريّة التّونسيّة وإسنادها الحقّ في إبرام عقود استغلال لفائدة آخرين داخل الجمهوريّة التّونسيّة باعتبارها مستغلّا رئيسيا Master Franchise.

وبدراسة أطراف العقد وخاصّة الطّرف الأوّل منه المتمثّل في The second cup coffee company Inc التي هي شركة كنديّة تمّ إحداثها منذ سنة 1975 وهي أهمّ مالكة لشبكة مقاهي مستغلّة تحت التّسمية الأصليّة second cup وتملك 360 مقهى بكندا، تبيّن للمجلس أنّه لم يتمّ بعد تسجيل العلامة المعنيّة بالعقد المعروض على أنظاره بالمعهد الوطني للمواصفات والملكيّة الصّناعيّة باعتبار أنّ الشّركة التي ستستغلّها في انتظار الحصول على موافقة وزارة التّجارة والصّناعات التّقليديّة قصد القيام بهذا الإجراء، وذلك وفقا لتصريحات مدير المشروع.

وبيّن المجلس في هذا الإطار أنّ الإجراءات تقتضي أن يمدّ المعني بالأمر بما يفيد تسجيله للعلامة بتونس وفقا لمقتضيات الأمر عدد 1501 لسنة 2010 المؤرّخ في 21 جوان 2010 المتعلّق بضبط الشّروط الدّنيا الواجب توفّرها في عقد الاستغلال تحت التّسمية الأصليّة والمعطيات الدّنيا المضمّنة بالوثيقة المصاحبة للعقد.

وبعد أن حدّد المجلس السّوق المرجعيّة المتمثّلة في سوق استغلال المقاهي من الصّنف الأوّل على معنى القانون عدد 147 لسنة 1959 المؤرّخ في 7 نوفمبر 1959 المتعلّق بالمقاهي والمحلاّت المماثلة لها وهي المحلاّت التي تبيع مشروبات لا كحول فيها وهي بصفة خاصّة المقاهي وقاعات الشّاي والمشارب، حدّد النّظام القانوني المنطبق في مجال الإحداث وحريّة التّسعيرة وأبرز خصوصيّة المقاهي التي ستستغلّ تحت تسمية Second Cup.

وقد بيّن المجلس من خلال دراسة مشروع الإتّفاق الأوّلي لعقد استغلال علامة Second cup خلوّه من الشّروط المنافية للمنافسة من حيث فرض أسعار إسداء الخدمة ومن حيث تحديد رقم معاملات أدنى. ويتطلّب تنفيذ هذا الإتّفاق تكوين دقيق للإطارات المشرفة على المشروع والأعوان الذين سيعملون بالمقاهي التي ستفتح، كما سينجرّ عنه حركيّة تكوين لوحدة خاصّة بإعداد وتحضير المشروبات الخاصّة وفقا لطريقة ووصفة هذه العلامة وتحضير المرطّبات، باعتبار أنّ الإتّفاق ينصّ على ضرورة تسويق مرطّبات يتمّ إعداده بمقتضى ترخيص من شركة The second cup coffee company Inc .

كما تبيّن للمجلس من خلال دراسة مشروع الإتّفاق الأوّلي أنّ مدّة العقد هي عشر سنوات انطلاقا من تاريخ فتح أوّل مقهى، وباعتبار أنّ فقه القضاء دأب على اعتبار أنّ مدّة منح التّرخيص في استغلال علامة أجنبيّة لا يمكن أن تتعدّى الخمس سنوات قابلة للتّجديد مرّة واحدة، فقد اتّجه نحو إعادة صياغة هذا البند ضمن الإتّفاق النّهائي باتّجاه أن تكون مدّة العقد خمس سنوات قابلة للتّجديد مرّة واحدة.

كما تبيّن للمجلس خلوّ العقد من بند عدم المنافسة، لذا أكّد على ضرورة إدراج هذا البند على ألا يتجاوز مدّة سنة وحيدة.

وإضافة إلى ما سبق، بيّن المجلس أنّ السّوق المرجعيّة في حاجة إلى إدخال نوع من التّجديد عليها من ناحية نوعيّة ومذاق المشروبات وطريقة إسداء الخدمة، هذا بالإضافة إلى الخصوصيّة المعماريّة المتعلّقة بالعلامة يمكّن من تحسين الخدمات فضلا عن توفير ما هو موجود ببلدان مجاورة أخرى لفائدة السيّاح.

وبناء على ذلك اقترح المجلس الموافقة على مطلب التّرخيص على أن يدلي الطالب لدى الوزارة في أجل محدّد بما يفيد تسجيل العلامة بالتّراب التّونسي وعقد الاستغلال تحت التّسمية الأصليّة النّهائي المفصّل بين الطّرفين متضمّن لبندي مدّة العقد وعدم المنافسة وفقا لما سبق بيانه.

9-الرأي عدد 132494 الصادر بتاريخ 19 ديسمبر 2013

بمقتضى مكتوب مرسّم بكتابة المجلس تحت عدد 132494 المؤرخ في10 أكتوبر 2013، طلب وزير التجارة والصناعات التقليدية من مجلس المنافسة إبداء الرأي حول منح

إعفاء وفق أحكام الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار لعقد استغلال تحت العلامة الأصليّة في مجال الأكلات السريعة.

وتتعلق هذه الاستشارة بعقدين اثنين، يهمّ الأوّل عقد تطوير دولي لعلامة "CHILI'S" في حين يتعلق الثاني بعقد دولي لاستغلال علامة أجنبية (أمريكية) "CHILI'S" في مجال الأكلات السريعة وذلك في إطار عقد استغلال تحت التسمية الأصلية وهو نشاط غير وارد بقرار وزير التجارة والصناعات التقليدية المؤرّخ في 28 جويلية 2010 والمتعلّق بمنح بعض عقود الاستغلال تحت التّسمية الأصلية ترخيصا آليا على معنى الفصل 6 من القانون عدد 64 لسنة 1991 المذكور أعلاه.

وبعد دراسة السّوق موضوع الاستشارة والتي تتعلّق بسوق الأكلات السريعة ذات الطابع العصري والتي تتميّز عن سوق الأكلات السريعة ذات الطابع التقليدي أو الشعبي من حيث مكان تمركزها ونوعية الوجبات والخدمات المقدّمة فيها وكذا الشأن بالنسبة لأسعارها تولّى المجلس دراسة بنود العقد واقترح إعفاء هذا العقد على معنى أحكام الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار من المنع المنصوص عليه بالفصل 5 من القانون سالف الذكر بالنظر إلى محدودية التضييقات التي تضمّنها مقارنة بأهمية الفوائد الاقتصادية التي سيوفرّها خاصة فيما يتعلّق بخلق مواطن شغل جديدة وخلق مناخ تنافسي جديد في سوق توزيع الأكلات السريعة.

كما دعا المجلس إلى ضرورة مراجعة البند المتعلّق بمدّة العقد وذلك بتحديدها بخمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة عوضا عن عشرين سنة كتعويض مدّة شرط عدم المنافسة بسنة واحدة من تاريخ انتهاء التعاقد عوضا عن سنتين.

الفرع الرابع

الآراء الصّادرة عن المجلس بخصوص وضعيات خاصة

الرأي عدد 132458 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26 ديسمبر 2013

تعهّد مجلس المنافسة باستشارة وردت عليه من شركة الخطوط الجوية التونسية بخصوص طلب العروض عدد 26-2012 المتعلّق باقتناء شيكات مطعميّة لفائدة أعوانها.

وبعد أن تطرّق المجلس إلى الإطار التشريعي والترتيبي المنظّم لقطاع الصفقات العمومية ذكّر بأنّ إبداء النظر في وضعية المنافسة في طلب العروض موضوع الاستشارة المعروضة عليه يقتضي أساسا الرّجوع إلى القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 المتعلّق بالمنافسة والأسعار وعلى جميع النصوص التي نقّحته أو تمّمته وخاصّة أنّ أحكام الفقرة الأخيرة من الفصل 5 منه تنصّ على أنّه: "يمنع عرض أو تطبيق أسعار مفرطة الانخفاض بصفة تهدّد توازن نشاط اقتصادي ونزاهة المنافسة في السّوق".

واستعرض المجلس فقه قضائه في مجال الأسعار المفرطة في الانخفاض الذي استقرّ على أنّ "الأسعار مفرطة الانخفاض هي الأسعار التي لا تنعكس فيها مقوّمات السّعر الحقيقي الذي يجب أن يشمل الكلفة القارة والكلفة المتغيّرة وهامش الربح، والتي من شأنها أن تؤول إلى إزاحة المنافسين وأن تفضي إلى تعطيل المنافسة في السّوق".

وبيّن المجلس أنّ تقديم أسعار مخالفة لتقديرات المشتري العمومي من قبل العارضين ولئن كان لا يشكّل إخلالا بقواعد المنافسة في حدّ ذاته، ضرورة أنّ الأسعار خاضعة لمبدإ الحرية طبقا لما جاء بالفصل 2 من قانون المنافسة والأسعار، فإنّه دأب على اعتبار أنّ مبدأ حرّية الأسعار يقترن بالضرورة بقاعدة احترام حرّية المنافسة التي تفرض ضمان التوازن العام للسّوق، الأمر الذي يستوجب التصدّي إلى التّلاعب بالأسعار المقدّمة في إطار طلبات العروض بمناسبة الصفقات العمومية.

وخلص المجلس إلى أنّه يتبيّن من استشارة الحال أنّ العروض المقبولة فنّيا تميّزت بالتساوي وهو ما حدى بالمشتري إلى مطالبة المشاركين بإعادة تقديم عروض ماليّة جديدة

أفضت بدورها إلى نفس النتيجة بما قد يطرح فرضيّة وجود اتّفاق ضمني بين المشاركين لتقاسم السّوق.

لذا فقد أقرّ المجلس أنّ موضوع الاستشارة المعروضة على أنظاره قد يتعلّق مستقبلا بنزاع قضائي حول أعمال قد تكون مخلّة بالمنافسة على معنى أحكام الفصل 5 من قانون المنافسة بما يتعذّر معه عليه إبداء الرأي في موضوع الاستشارة.

الجزء الرابع

فقه القضاء

الفرع الأوّل

المبادئ القضائيّة

المبادئ المتعلّقة بالأصل

عدد القضيّة: 91207

تاريخ القرار: 27 جوان 2013

الأطراف: وزير التجارة والصناعات التقليدية

ضدّ

الغرفة النقابية الوطنية للمؤسسات الصحيّة الخاصّة

القطاع: الصحّة، إسداء خدمات الإقامة بالمؤسّسات الصحية الخاصة.

موضوع القضيّة: الإخلال بقواعد المنافسة.

مآل القضيّة: إعتبار الممارسات التي قامت بها المدّعى عليها والمتداخلة مخلّة بقواعد المنافسة والأمر بالكفّ عنها وتسليط خطية ماليّة.

المصطلحات المفاتيح: قطاع إسداء الخدمات الصحيّة بالمصحّات الخاصّة، خدمات الإقامة، المؤسّسات الصحيّة العموميّة والخاصّة، المصحّات الخاصة، الاستبدال، مصاريف الإقامة، مرونة الطلب السعرية، نظام المصادقة الإدارية، نظام حرية الأسعار، النظام العام حاصرة لتعريفات الخدمات، اتّفاق، عناصر الإخلال بالمنافسة، اقتراح تحديد حاصرة أسعار، أثمان وأسعار مقترحة، التدخّل في السياسات التجارية والماليّة.

المبادئ:

1-يمنع الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار الأعمال المتّفق عليها والتحالفات والاتّفاقيات الصريحة أو الضمنية التي يكون موضوعها أو أثرها مخلاّ بالمنافسة والتي تؤول إلى عرقلة تحديد الأسعار حسب السّير الطبيعي لقاعدة العرض والطلب.

2-تتّصل القواعد المتعلّقة بحرّية الأسعار بالنّظام العام ولا يمكن الإتّفاق على مخالفتها، غير أنّه يجوز تقييدها بآليات السّوق الخاصّة بها وبقواعد المنافسة.

3-جريمة الإخلال بقواعد المنافسة تتحقّق بثبوت إبرام إحدى المؤسّسات لاتّفاق يرمي إلى تعطيل آليّات السّوق وسيرها العادي أو بحصول تطبيق فعلي لذلك الاتّفاق".

4-مبادرة منظمة مهنيّة أو نقابية بإصدار وثائق ومنشورات أو توجيهات أو مقترحات في مادّة الأسعار لمنظوريها يعدّ من فئة الاتّفاقات والأعمال المخلّة للمنافسة.

5-يعدّ السّعر المقترح مخلاّ بقواعد المنافسة كلّما كان نتيجة مبادرة قامت بها إحدى المنظمّات المهنيّة، أمّا إذا كان صادرا عن المنتج وموجّها إلى الموزّعين فهو لا يشكّل من حيث المبدإ مساسا بالمنافسة ولا بنزاهة المعاملات الاقتصادية.

عدد القضيّة: 91197

تاريخ القرار: 27 جوان 2012

الأطراف: حاتم الداسي

ضدّ

شركة "بوطاغاز تونس"

القطاع: توزيع الغاز.

موضوع القضيّة: طلب مؤاخذة شركة بوطاغاز من أجل سلوكها التجاري التعسّفي تجاه موزّع متعاقد معها.

مآل القضية: رفض الدعوى أصلا.

المصطلحات المفاتيح: الإجراءات التحفظيّة، عدم المساس بالأصل، ضرر محدق، عرض تجاري محدود في الزمن، العروض التجارية والترويجية المزدوجة، التبعية الاقتصادية.

المبدأ:

1-حالة التبعيّة الاقتصادية 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 تلك العناصر في شهرة علامة المزوّد وحجم نصيبها في السّوق ومدى تأثيرها في رقم المعاملات الجملي للتاجر الموزّع أو المؤسّسة الحريفة واستعصاء التزوّد بمواد أو خدمات مشابهة من أيّ جهة أخرى، على ألا يكون مردّ ذلك سلوك التّاجر نفسه أو سياسته التجاريّة، ضرورة أنّ التبعيّة تعبّر عن حالة خضوع مفروضة وليست وليدة اختيار إرادي.

عدد القرار: 101211

تاريخ القرار: 27 جوان 2013

الأطراف: وزير التّجارة والصّناعات التّقليديّة.

ضدّ

الشّركة الصّناعيّة لعدسات البلّور النّظري " مخابر سيفو " وشركة سيفو التّجاريّة "سيكوم للتّوزيع "

القطاع: البلّور المصحّح للنّظر.

موضوع القضيّة: الاستغلال المفرط للهيمنة على النّاحية الصّناعيّة والتّجاريّة لسوق البلّور المصحّح للنّظر.

مآل القضية: رفض الدعوى أصلا.

المصطلحات المفاتيح: إعادة نشر، المحكمة الإداريّة، قرار تعقيبي، البلّور البصري الإستغلال المفرط للهيمنة، فرض شروط تعقديّة مجحفة، السّوق المرجعيّة، هيمنة إقتصاديّة.

المبدأ:

1-وجود مؤسّسة اقتصادية في مركز هيمنة بذاته لا يؤول حتما إلى إدانتها على معنى الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار إلاّ متى اقترن ذلك بإفراط في استغلال ذلك المركز على نحو يؤثّر على حرّية المنافسة على السّوق المعنيّة.

عدد القضيّة: 111261

تاريخ القرار: 27 جوان 2013

الأطراف: شركة إبسيلون للتّجارة الدّوليّة

ضدّ

شركة إسمنت أم الكليل

الأطراف المتداخلة:شركة ألبيتروس للتّجارة/شركة فونيكس أنترناشيونال ترايدنق سرفيس/شركة وفاء للتّوريد/شركة صدربعل للتّجارة الدّوليّة/شركة قاما للتّوريد والتّصدير/شركة الأمانة ترايدنق/الشّركة التّونسيّة للتّجارة العالميّة/شركة قرطاج للأعمال/مؤسّسات بشيرة/شركة النّصر للتّجارة العالميّة/شركة ن.ب.أ للاستيراد والتّصدير/شركة ن.ب.أ للتّجارة الدّوليّة/شركة ل.ب.أ ترايدنق/شركة ماربو/شركة النّمر للتّجارة الدّوليّة/شركة الشّهباني للتّصدير والتّوريد/شركة بن عيّاد للتّجارة العالميّة/شركة التّجارة والتّسويق ماترس/شركة العالم للتّجارة والخدمات/شركة فاخر بوفايد قلاكسي للتّجارة.

القطاع: تصدير الإسمنت نحو السّوق الجزائريّة عن طريق شركات التّجارة الدّوليّة.

موضوع القضيّة: تعامل شركة الإسمنت أم الكليل بصفة حصريّة فيما يتعلّق بتصدير الإسمنت نحو السّوق الجزائريّة مع عدد من شركات التّجارة الدّوليّة التّابعة لأفراد من "عائلة رئيس الجمهوريّة السّابق".

مآل القضيّة: قبول مطلب التخلّي.

المصطلحات المفاتيح: تصدير الإسمنت – تجارة دوليّة – الإسمنت – الامتناع عن البيع احتكار – مطلب التخلّي عن الدّعوى – عنصري الوضوح والصّراحة.

المبادئ:

1- ليكون مقبولا يجب أن يكون مطلب التخلّي عن الدّعوى واضحا وصريحا ومكتوبا ولا يمكن بأيّ حال استنتاجه.

2- تقديم مطلب في التخلّي عن الدّعوى لا يقيّد المجلس الذي يمكنه مواصلة النّظر في القضيّة متى توفّرت لديه معطيات بالملف تفيد وجود ممارسات مخلّة بالمنافسة.

عدد القضية :111275

تاريخ القرار: 27 جوان 2013

الأطراف: الغرفة النقابية الوطنية لنقل البضائع لحساب الغير

ضدّ

الشركة الوطنية لتوزيع البترول "عجيل"

القطاع: سوق نقل المحروقات.

موضوع القضيّة: الإفراط في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية من خلال فرض شروط تعاقدية مجحفة وانتهاج سياسة تجارية تمييزية بين المتعاقدين دون سبب موضوعي.

مآل القضيّة: إعتبار الممارسات التي قامت الشركة الوطنية لتوزيع البترول "عجيل" مخلّة بالمنافسة وتسليط خطية مالية عليها قدرها عشرة آلاف دينار.

المصطلحات المفاتيح: طلب عروض، كراس شروط، شروط مجحفة، شروط إقصائيّة اختصاص مجلس المنافسة، المنشآت العموميّة، وضعيّة هيمنة، تبعيّة إقتصاديّة، سوق مغلقة حمل علامة الموزّع.

المبادئ:

1- يخرج عن اختصاص مجلس المنافسة الطلب الرامي إلى الإلغاء والطعن في ممارسات مخلّة بالمنافسة.

2- لئن كانت الشركة المدّعى عليها منشأة عمومية، فإنّ طلبات التزوّد الخاصة بها لا تخضع إلى التراتيب الخاصة بالصفقات العمومية، وعليه فإنّ الصفقة موضوع النزاع لا تخضع إلى الأمر عدد 3158 لسنة 2002 المؤرخ في 17 ديسمبر 2002 ولا يمكن اعتبارها صفقة عموميّة حتّى تكون الإجراءات الخاصة بإبرامها خارجة عن اختصاص مجلس المنافسة.

3- تميّز سوق نقل المحروقات بصعوبة الدخول والخروج منها وهي سوق مغلقة نتيجة ضخامة رأس المال الضروري للاستثمار وكذلك طبيعة العلاقة التعاقديّة الحصرية المتمثّلة في ضرورة حمل علامة الموزّع فقط.

4- الإفراط في استغلال وضعية التبعيّة الاقتصادية من خلال فرضه شروط تعاقديّة مجحفة وانتهاجها سياسة تجارية تمييزية بين المتعاقدين دون سبب موضوعي تعتبر ممارسات مخلّة بالمنافسة على معنى الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار وتستوجب الإدانة.

عدد القرار: 121303

تاريخ القرار: 27 جوان 2013

الأطراف: وزير التّجارة والصّناعات التّقليديّة

ضدّ

مؤسّسة "عامر عقيد"ومؤسّسة "محمّد فرج العميري"ومؤسّسة "البشير المحجوب" و"شركة لحوم الوطن القبلي"

القطاع: اللحوم الحمراء

موضوع القضيّة: تطبيق أسعار مفرطة الإنخفاض في إطار صفقة عمومية.

مآل القضيّة: اعتبار الممارسات التي أتتها المؤسّسات المدّعى عليها مخلّة بقواعد المنافسة وتسليط خطيّة ماليّة على كلّ واحدة منها قدرها ثلاثة آلاف دينار.

المصطلحات المفاتيح: طلب عروض، كراس شروط، اللّحوم الحمراء، أسعار مفرطة الإنخفاض.

المبادئ:

1- يمثّل طلب العروض في مادّة الصفقات العموميّة سوقا بذاته يتلمّس فيه الطلب بكرّاس الشروط والعرض بعطاءات المشاركين.

2- الوقوف على صبغة الأسعار مفرطة الإنخفاض يكون من خلال مقارنة أسعار العروض المقدّمة في إطار صفقة عموميّة بالأسعار المتداولة بالسّوق الوطنية والجهوية وبمقارنة الأسعار الفرديّة المقترحة من طرف المشاركين في الصّفقة بأسعار عروض مقدّمة في صفقات مشابهة وفترات مماثلة.

3_تكون الأسعار مفرطة الانخفاض متى كانت لا تعكس مقوّمات السّعر الحقيقي الذي يشمل وجوبا الكلفة القارّة والكلفة المتغيّرة وهامش الرّبح وكل ما من شأنه أن يؤول إلى إزاحة المنافسين ويفضي إلى تعطيل قواعد المنافسة في السّوق.

عدد القضيّة: 101248

تاريخ القرار: 11جويلية 2013

الأطراف: السيّد عماد اللواتي

ضدّ

شركة "اتّصالات تونس"

القطاع: سوق الجملة لتوزيع بطاقات شحن الهاتف القار والجوال المسبق الدفع وبطاقات التاكسيفون.

موضوع القضيّة: إفراط في استغلال وضعية تبعيّة االقتصادية.

مآل القضية: اعتبار الممارسة التي أتتها شركة اتّصالات تونس مخلّة بقواعد المنافسة وتسليط خطيّة مالية عليها قدرها عشرة آلاف دينار (10.000د).

المصطلحات المفاتيح: الاتّفاقية التجارية، خدمات الشحن، بطاقات التاكسيفون، شبكة الموزّعين المتعاقدين.

المبادئ:

1. تطبيق المدّعى عليها لنسب تخفيض أقلّ ممّا تمّ الاتفاق عليه بالعقد ورفضها تزويد المدّعي بطلباته دون أي مبرّر تجاري وإلزامه بقبول اتّفاق جديد لا يراعي مصالحه الاقتصادية هو بمثابة السلوك التجاري الذي يعبر عن إفراط في استغلال وضعية التبعيّة الاقتصادية التي يوجد فيها المدّعي، وهو يتعارض مع أحكام الفقرة الثانية من الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار ومدعاة لإدانتها من أجل تصرّفها غير القانوني.
2. لئن انطلقت الأفعال المنسوبة للمدّعى عليها منذ سنة 2006، فإنّه لا يمكن التمسّك بسقوطها بموجب التقادم طالما بقيت تلك الأفعال متواصلة في الزّمن إلى حدود سنة 2010 بموجب تواصل العلاقة التعاقدية الرابطة بين الطرفين إلى ذلك التاريخ.

عدد القضيّة:121317

تاريخ القرار: 11 جويلية 2013

الأطراف: شركة بلكوم أنترميديا

ضد

شركة جينرال ماركتينق بيبلي بوستاج

القطاع: توزيع المطبوعات الإشهاريّة.

موضوع القضيّة: ممارسات غير شرعية.

مآل القضيّة: التخلي عن النّظر في القضيّة لعدم الاختصاص.

المصطلحات المفاتيح: المنافسة غير المشروعة –تحويل وجهة الحرفاء – عدم الحصول على التراخيص الإداريّة اللازمة –توزيع المطويات الإشهاريّة–عون إشهار–مرجع النّظر القضائي لمجلس المنافسة–عدم إختصاص المجلس–إختصاص المحاكم العدليّة.

المبادئ:

1. ممارسة نشاط إقتصادي من قبل ممّن لا صفة له يندرج في نطاق حالات المنافسة غير الشريفة التي تعود بالنظر إلى المحاكم العدليّة، وتخرج بالتالي عن ولاية مجلس المنافسة.
2. إنّ إعتماد أسلوب المنافسة غير المشروعة لتحويل وجهة الحرفاء، يعدّ من قبيل الممارسات غير الشريفة التي استقر فقه قضاء مجلس المنافسة على اعتبار أنّها لا تدخل في إختصاص المجلس.
3. ينحصر مرجع النّظر القضائي لمجلس المنافسة في النّزاعات المتعلّقة بالممارسات المخلّة بالمنافسة التي لها انعكاس على التّوازن العام للسّوق وعلى حسن سيرها.

عدد القضية :101213

تاريخ القرار: 10 أكتوبر 2013

الأطراف: شركة نزهة بلانكا

ضدّ

"المجمع المهني المشترك للغلال" والشركة التونسية لتأمين التّجارة الخارجية"

القطاع: سوق تصدير وتوريد التمور من نوع دقلة النور نحو المملكة المغربية.

موضوع القضيّة: استغلال مفرط لوضعية هيمنة اقتصادية، فرض إجراءات تقييدية للدخول للسوق، وضعية تبعية اقتصادية.

مآل القضيّة: اعتبار الممارسات التي قام بها "المجمع المهني المشترك للغلال" مخلّة بقواعد المنافسة والأمر بالكفّ عنها ورفض الدعوى أصلا في فرعها المتعلّق بالمدّعى عليها "الشركة التونسية لتأمين التجارة الخارجية".

المصطلحات المفاتيح: وضعية هيمنة اقتصادية، وضعية تبعية اقتصادية، إجراءات تقييدية غير عادية، إقصاء من السوق، قرار تأمين.

المبادئ

1- إنّ ممارسة صلاحيات السلطة العامة ليست مطلقة ولا تجوز إلاّ في نطاق ما حدّده القانون، ولا ينبغي أن تكون مناسبة لسنّ تراتيب قد ينتج عن تطبيقها خرق لمبدإ المساواة أو إقصاء عدد من المتدخلين بالسوق أو تضييق في مجال المنافسة.

2- عدم وجود المدّعى عليها في وضعية هيمنة اقتصادية يجعل الممارسات المنسوبة إليها عديمة الأثر على حرّية المنافسة بالسّوق المرجعيّة المعنية بالنزاع القائم طالما أنّها لا ترتقي إلى منزلة الممارسات المخلّة بالمنافسة على معنى الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.

3- متى كان تصرّف الذات العمومية مندرجا صلب الإختصاص المسند لها قانونا وغير منطوي على إخلال بالتوازن العام للّسوق وبوضعية المنافسة بها، فإنّه لا يمكن إدانتها من أجل الإخلال بقانون المنافسة والأسعار.

عدد القضيّة:101232

تاريخ القرار: 10أكتوبر2013

الأطراف: وزير التجارة والصناعات التقليديّة

ضد

الشّركة العامّة للملاّحات التّونسيّة "كوتيزال"

والمتداخلون: الشركة التونسيّة للملح: "سوتيسال" وشركة "ملح قرقنة"وشركة "صحراء للملح"

القطاع: سوق إنتاج وتوزيع الملح الغذائي المعبّأ في أكياس ذات وزن 1 كغ.

موضوع القضيّة: إفراط في إستغلال وضعيّة هيمنة على السّوق والبيع بأسعار مفرطة الإنخفاض.

مآل القضيّة: رفض الدعوى أصلا.

المصطلحات المفاتيح: إتّفاق على عرقلة تحديد الأسعار _ إفراط في إستغلال وضعيّة هيمنة–أسعار مفرطة الإنخفاض–تخفيضات تجاريّة وعينيّة–الكلفة الكاملة–الملح الغذائي الدوارجيّة–درجة المنافسة بالسوق–الهوامش الأماميّة–الهوامش الخلفيّة.

المبادئ:

1. تسقط الدّعاوى المتعلّقة بالممارسات المخلّة بالمنافسة بمرور ثلاث سنوات من تاريخ إرتكابها.
2. الكلفة الكاملة أو الكلفة الإجماليّة والمحاسبية هي مجموع التكاليف التي تعكس جملة الأعباء التي تتحمّلها الشركة خلال كلّ من مرحلة الإنتاج ومرحلة التوزيع.
3. تحديد الكلفة الكاملة يتمّ بالإعتماد على الوثائق المحاسبيّة وخاصة منها المحاسبة التحليلية للشركة.
4. يجب أن تكون المؤشّرات المعتمدة لإقامة الدليل على وجود إتّفاق ضمني مخلّ بالمنافسة واضحة ومتظافرة وتكتسي صبغة من الخطورة.

5. أهميّة نسب التخفيضات الممنوحة من قبل متدخّل ما في السّوق تقترن بدرجة المنافسة التي تحكم هذه السّوق، فكلّما ارتفعت درجة المنافسة فيها كلّما كانت نسب التخفيض المسندة هامّة.
6. التراجع الاقتصادي لمؤسّسة اقتصادية قد يكون ناجما عن عوامل خارجية من أهمّها المنافسة وعن عوامل داخليّة كعدم قدرتها على التحكّم في تكاليف إنتاجها بشكل يسمح لها بحسن التموقع في السّوق ومنافسة بقيّة الناشطين وسياسة التوزيع التي تعتمدها.
7. تحديد معايير التخفيضات التجاريّة يعود إلى السياسة التجاريّة التي تتوخّاها الشركة في إطار ما تتمتّع به من حريّة في اختيار توجّهاتها التجاريّة.
8. مؤشّرات جودة المنتوج تستخلص من مدى الحصول على شهادة في الجودة وترويج المنتوج عبر مختلف مسالك التوزيع العصريّة وعلى اقتناء المنتوجات ذات الجودة العالية وذات العلامة التجاريّة الأكثر شهرة.
9. ارتفاع التكاليف يحول دون إمكانيّة تقديم الشركة لتخفيضات تجاريّة لفائدة حرفائها لما لهذا التوجّه التجاري من تأثير سلبي على وضعيّتها المالية
10. عنصر الهيمنة على السوق أو على جزء منه لا يشكّل في حدّ ذاته خرقا لقواعد المنافسة إلاّ إذا اقترن بثبوت قيام المؤسّسة المهيمنة بممارسات من شأنها أن تؤول إلى عرقلة السّير الطبيعي لقواعد المنافسة أو إزاحة المنافسين.
11. الأسعار الإفتراسيّة هي ممارسة تتوخّاها شركة مهيمنة في السّوق تقوم على تحديد أسعار بيع منتوجاتها أو خدماتها في مستوى يجعلها تتكبّد خسائر ماليّة أو نقص في الأرباح على المدى القصير بهدف إزاحة المنافسين أو إضعافهم أو جعل الدّخول للسوق أصعب بالنّسبة للمنافسين المحتملين.
12. الوضعيّة التجاريّة المتردّية لشركة معيّنة تستخلص من من مؤشّرات عدم التحكّم في بعض التكاليف والاعتماد شبه الكلّي على مسلك وحيد للتوزيع والاكتفاء بمنطقة جغرافيّة محدّدة للتوزيع وجودة المنتوج المسوّق.

عدد القضيّة:101242

تاريخ القرار: 10 أكتوبر 2013

الأطراف: شركة أورنج تونيزي

ضدّ

شركة تونس للاتّصالات

القطاع: الاتّصالات.

موضوع القضيّة: اعتماد أسعار تمييزية كلما ما كانت المكالمات القارة موجهة داخل شبكتها محلية أو بين المناطق مقارنة مع المكالمات الموجهة لشبكة الهاتف الجوال والهاتف القار.

الفوارق في التعريفات المعتمدة لا تبرّرها الكلفة الحقيقة لايصال المكالمات.

مآل القضية: اعتبار الممارسات التي أتتها الشركة المدّعى عليها مخلّة بالمنافسة وتسليط خطية ماليّة عليها قدرها مليون ومائتا ألف دينار (1.200.000د) مع إلزامها بنشر منطوق القرار على نفقتها بصحيفتين يوميتين.

المصطلحات المفاتيح: سوق الجملة لخدمة إيصال مكالمات الهاتف القار، سوق الجملة لخدمة إيصال مكالمات الهاتف الجوال، المكالمات المجراة داخل شبكة الهاتف القار–On) Net)، المكالمات المجراة خارج الشبكة.(Off –Net)

المبادئ:

1. كلّما كان الفارق بين تعريفة المكالمات الخارجية وتعريفة المكالمات الداخلية أرفع من الفارق بين تعريفة إنهاء المكالمة داخل الشبكة وإنهائها خارج الشبكة، إلا وكانت التعريفات المعتمدة من المشغّل تمييزية.
2. للإقرار بوجود ممارسة للعوامل القاطعة للمنافسة يجب أن تتوّفر جملة من العناصر تتمثّل أساسا في الاندماج العمودي لمشغّل الشبكة وامتلاكه لوضعية هيمنة بسوق الجملة ولحصة

سوقيّة هامّة بسوق التفصيل كثبوت تحديده لخدمات ذات تعريفات بالتفصيل أقلّ من مستوى الكلفة التي يتحمّلها لتقديم خدمات مشابهة.

عدد القضيّة: 111281

تاريخ القرار: 10 أكتوبر 2013

الأطراف: شركة "كمي" (Kamy)

ضدّ

شركة "ماك كورميك فرنسا" (Mc Cormick France) المالكة لعلامة "ديكروس" (Ducros) وشركة "بروموفود" (Promofood) والمتداخلةشركة "ماك كورميك أوروبا"

القطاع: صناعة وتعليب وتسويق البهارات والخلطات الخاصة بإعداد الأطعمة.

مآل الدعوى: رفض الدّعوى أصلا.

الكلمات المفاتيح: اختصاص مجلس المنافسة، البهارات، توريد البهارات، تصدير البهارات، تسويق علامة تجارية، إدخال.

المبادئ:

1. بمجرّد رفع الدعوى أمام مجلس المنافسة يتعهّد هذ الأخير بالسّوق موضوع القضيّة برمّتها دون التقيّد بالطّلبات والمطاعن والأسانيد المثارة ودون الاقتصار على الأطراف الواردة أسماؤها بالعريضة.
2. استعمال العلامة التجاريّة لا يدخل تحت باب الأعمال المخلّة بالمنافسة إلاّ متى كانت تلك الأفعال مؤدّية إلى استغلال وضعيّة هيمنة على السّوق للحدّ من الدخول إليها.

عدد القضيّة: 111258

تاريخ القرار: 19 ديسمبر 2013

الأطراف: شركة المصرف التّونسي للطباعة (COTIM)

ضدّ

شركة التكنولوجيا والطباعة وصنع الصكوك (STIMEC) **و**المدخلة بنك الإسكان

القطاع: صفقات عموميّة: قطاع طباعة دفاتر الشيكات.

مآل الدعوى: إدانة المدعى عليها والمتداخلة.

الكلمات المفاتيح: اختصاص مجلس المنافسة، طباعة دفاتر الشيكات، أسعار مفرطة الانخفاض طلب عروض، عروض ماليّة، أثمان معروضة، التسليم، سعر جملي، سعر فردي، ضبط التقديرات، الاجراءات الردعيّة، ورق سيكوراكس، كلفة الاستهلاك، هيئة المتابعة والمراجعة في الصفقات العموميّة تحليل الفوارق، اتفاق تكميلي، مبدأ الشفافيّة، اتفّاقات ممنوعة.

المبادئ:

1. تقصير المشتري العمومي في التثبّت من وجود أسعار مفرطة الانخفاض يدعّم إمكانيّة تواطئه مع الفائز بالصفقة.
2. الملحق أو الاتّفاق التكميلي المبرم بين المشتري العمومي والفائز بالصفقة وما ورد به من مصاريف إضافيّة واهية يعدّ خرقا واضحا لمبادئ إجراءات إبرام الصفقات العموميّة وخاصّة مبدأ الشفافيّة ومخلاّ بأحكام المنافسة النزيهة ويدخل تحت طائلة الاتّفاقات الممنوعة طبق أحكام الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.

المبادئ المتعلّقة بالمادة الاستعجاليّة

عدد القضيّة الاستعجاليّة: 123017

تاريخ القرار: 8 فيفري 2013

الأطراف: شركة أورنج تونس

ضدّ

شركة تونيزيانا

القطاع: الاتّصالات.

موضوع القضيّة: طلب الإذن استعجاليا بإيقاف العرض التجاري المروج من قبل شركة تونيزيانا والمتمثّل في تسويق «الأيفون 5"لمخالفته لقواعد ومعايير المنافسة النزيهة.

مآل القضية: رفض المطلب.

المصطلحات المفاتيح: ترويج عرض تجاري، بيع الأجهزة الطرفية، المبادئ التوجيهية المنظّمة.

المبدأ:

يشترط لاتّخاذ الوسائل التحفظية توفّر ضرر محدق لا يمكن تداركه من شأنه أن يمسّ بالمصلحة الاقتصادية العامة أو بالقطاعات المعنية أو بمصلحة المستهلك أو بمصلحة أحد الأطراف.

عدد القضيّة الإستعجاليّة: 123016

تاريخ القرار: 10 ماي 2013

الأطراف: الشركة المتوسطيّة للغذاء الصناعي "MFI"

ضدّ

المجمع الكميائي التونسي

القطاع: التزويد بمادّة الحامض الفسفوري.

موضوع القضيّة: الإذن استعجاليا بإيقاف العمل بالسّعر الجديد.

مآل القضيّة: رفض المطلب.

المصطلحات المفاتيح: خطر محدق لا يمكن تداركه، مواصلة تزويد، إيقاف العمل بالسّعر الجديد، النّظر في مدى شرعيّة القرار، إختصاص مجلس المنافسة.

المبدأ:

طالما كان النّظر في مدى شرعيّة القرار المذكور يخرج أصلا عن إختصاص مجلس المنافسة فلايجوز له تبعا لذلك الإذن بإيقاف تنفيذه واتخاذ الوسائل التحفظيّة في شأنه.

عدد القضيّة الإستعجاليّة: 133020

تاريخ القرار:10ماي2013

الأطراف: شركة اللصاق المرن –أدهي ألس(Adhésif élastique -ADHE-ELS)

ضدّ

شركة الضمائد الطبيّة (MEGA) وشركة سوناكو (SONACO) والصيدليّة المركزيّة التونسيّة

القطاع: صفقات عموميّة: قطاع الضمائد الطبيّة.

مآل الدعوى: رفض المطلب.

الكلمات المفاتيح: وسائل تحفّظيّة، أسعار مفرطة الانخفاض، أصل النزاع، أعمال استقرائيّة، خطر محدق.

المبادئ:

1. يستوجب في الوسائل الوقتية ألاّ يؤدّي الإذن بها إلى المساس بأصل النزاع وأن تكون مجدية ومتأكّدة بشكل تكون معه الحالة معرّضة للتغيّر سلبيّا وفي وقت وجيز بحكم تدخّل الأشخاص أو بفعل أيّ عنصر آخر أو أن تنذر بخطر محدق يجب درؤه بسرعة حتّى لا يتمّ النّيل من حقّ يحتاج إلى الحماية العاجلة لحفظه من التّلاشي.
2. التثبّت من الأثمان المعروضة ومقارنتها بالأثمان التقديريّة المعدّة من طرف المشتري العمومي وبالكلفة التقديريّة للبضاعة موضوع الصفقة هي من المسائل الواقعية التي تخرج بطبيعتها عن نظر قاضي المسائل المستعجلة.

عدد القضيّة الإستعجاليّة: 133022

تاريخ القرار: 28 نوفمبر 2013

الأطراف: هيئة الخبراء المحاسبين بالبلاد التونسية

ضدّ

البنك المركزي التونسي

القطاع: الصفقات العموميّة.

موضوع القضيّة: طلب إيقاف تنفيذ كرّاس الشروط لاختيار مراقب حسابات للبنك المركزي التونسي

مآل القضيّة: رفض المطلب.

المصطلحات المفاتيح: البنك المركزي التونسي، تدقيق خارجي، مراقب حسابات، الطلب العمومي، شفافيّة الإجراءات، كراس شروط، مؤسّسة عموميّة، إختصاص مجلس المنافسة.

المبدأ:

تخرج النزاعات المتعلّقة بشرعية القرارات المتّصلة بالعقد أو المنفصلة عن ولاية مجلس المنافسة التي تقف في حدود الأعمال المخلّة بالمنافسة.

عدد القضية الإستعجاليّة: 133025

تاريخ القرار:28 نوفمبر 2013

الأطراف: سامي الباسطي وكيل شركة SSTL

ضد

وزير النقل

القطاع: تعاطي نشاط نقل البضائع عبر الطرقات لحساب الغير.

الموضوع: طلب توقيف تنفيذ قرار وزير النقل.

مآل القضية: رفض المطلب لعدم الاختصاص

المصطلحات المفاتيح: قررات إدارية، توقيف تنفيذ، اختصاص المحكمة الإدارية.

المبدأ:

ليس لمجلس المنافسة أن يتّخذ وسائل تحفّظية في شأن القرارات التي ترجع بالنظر لاختصاص المحكمة الإدارية.

الفرع الثاني

المبادئ الإستشارية

عدد الرأي:122449

التاريخ: 7 فيفري 2013

القطاع: السياحة البديلة.

الموضوع: طلب رأي مجلس المنافسة حول مشروع قرار وزير السياحة المتعلّق بضبط القواعد الدّنيا الواجب احترامها لترتيب النّزل ذات الطابع المميّز طبقا لأحكام الفصل9 من القانون عدد 64 لسنة 1991.

المصطلحات المفاتيح: النزل ذات الطابع المميّز –السياحة البديلة –ترتيب المؤسّسات السياحيّة–إيواء الحرفاء–خدمات مشخّصة–أدنى القواعد–

المبدأ:

تتميّز النزل ذات الطابع المميّز بثلاث خصائص أساسيّة تتمثّل في تواجدها بموقع معماري أثري أو تاريخي مميّز وتقديم خدمات مشخّصة للحرفاء إضافة إلى صغر حجمها وعدم تجاوزه لعدد محدّد من الأسرّة.

عدد الرأي:122456

التاريخ: 4 أفريل 2013

القطاع: عقود الإستغلال تحت التسمية الأصلية.

الموضوع: طلب الحصول على ترخيص استثنائي لعقد استغلال تحت التّسمية الأصلية في صناعة وتوزيع الخبز الرفيع والمرطّبات.

المصطلحات المفاتيح: عقد الإستغلال تحت التسمية الأصلية، سوق صناعة وتوزيع الخبز الرفيع والمرطّبات، تصنيف المخابز، سوق صناعة وتوزيع الخبز المدعّم، قابلية الاستبدال العلامة التجارية، مالك التّسمية أو العلامة التجاريّة، المستغل تحت التّسمية الأصلية، اتفاق عمودي، التضييقات على المنافسة، حقّ الاستغلال الحصري للعلامة، ميزة تنافسيّة.

المبادئ:

1. عقد الاستغلال تحت التّسمية الأصلية لا يعدو أن يكون اتّفاقا عموديا لشراء أو بيع منتوجات أو إسداء خدمات يبرم بين شركات غير متنافسة، غير أنّ هذا الاتفاق يمكن أن يكون موضوعه أو أثره مخلاّ بالمنافسة متى احتوى على بنود تتعلّق بواجب التزوّد الحصري من صاحب العلامة أو بتحديد سعر البيع أو بحقّ الاستغلال الترابي الحصري.
2. يستدعي النّظر في إمكانية منح الإعفاء، التثبت في مدى اقتران التضييقات المضمّنة بالعقد بتوفر الفوائد المنصوص عليها بأحكام الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار.
3. لئن يعتبر شرط الإستغلال الحصري من بين التدابير الحمائيّة المخلّة بمبادئ المنافسة إلاّ أنّ هذه الأخيرة تكون ملازمة للعقد نظرا لما توفّره من وسائل كفيلة بمنع الشركات المنافسة من الإطّلاع على المعارف الفنيّة والأساليب التقنيّة واستغلالها لأغراض تخدم مصالحها التجاريّة.
4. التّضييقات العموديّة تكون جائزة شريطة عدم تجاوز مدّة تطبيقها حدود 5 سنوات غير قابلة للتجديد وهي مدّة تعتبر معقولة لتحقيق جملة الفوائد الاقتصاديّة التي يتمّ اكتسابها على حساب الإخلال بمبادئ المنافسة الحرّة.

عدد الرأي:132457

التاريخ:4 أفريل 2013

القطاع: الأكلات السريعة الحاملة لعلامة أجنبيّة.

الموضوع: طلب إبداء الرأي حول استغلال علامة أجنبيّة (نمساوية) تحت التسمية التجاريّة: "عائدة" AIDA في إطار عقد الإستغلال تحت التسمية الأصليّة طبقا لأحكام الفصل 6 من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالمنافسة والأسعار.

المصطلحات المفاتيح: عقد الإستغلال تحت ترخيص صاحب العلامة –إتّفاق عمودي التزوّد الحصري من صاحب العلامة –الإمتياز متعدّد الوحدات.

المبدأ:

لتحقيق نوع من الموازنة بين مدّة العقد وضمان عدم الإخلال بالمنافسة يتّجه التنصيص ضمنه بشكل واضح على مدّته وجعله لا يتجاوز 5 سنوات عوضا عن 10سنوات قابلة للتجديد دون أن تتجاوز هذه المدة في كلّ الحالات 10 سنوات.

عدد الرأي:132464

التاريخ: 4 أفريل 2013

القطاع: الصحّة، المؤسسات الصحيّة الخاصّة.

الموضوع: مشروع أمر يتعلق بتنقيح الأمر عدد 1915 لسنة 1993 المؤرخ في 31 أوت 1993 المتعلق بضبط الهياكل والإختصاصات وكذلك المواصفات من حيث طاقة الإستيعاب والمحلاّت والتجهيزات والأعوان بالمؤسسات الصحيّة الخاصّة.

المصطلحات المفاتيح: المؤسسات الصحيّة الخاصّة، حذف التراخيص الإدارية، كرّاس شروط، أحكام أعلى درجة، مبدأ توازي الشكليّات، إقتصاد السّوق، مبدأ حرية الصناعة والتجارة، مبدأ حرية المنافسة، مبدأ المساواة، حرية الإستثمار، حرية الانتصاب، حرية النّفاذ إلى الأنشطة الإقتصادية، حرية الإنتداب وتكوين عقود شغل، النّفاذ إلى سوق ممارسة نشاط طبي، المبادئ العامّة للقانون.

المبادئ:

1 –لا يجوز تغيير النظام القانوني المتعلّق باستغلال المؤسّسات الصحّية الخاصة بمقتضى نصّ ترتيبي بل يفترض ذلك تدخّل نص تشريعي لإقراره.

2–ترتقي المبادئ التي تسوس إقتصاد السّوق كمبدأ حرّية الصناعة والتجارة ومبدأ حرّية المنافسة ومبدأ المساواة وما يتفرّع عنها من حرّيات كحرّية الإستثمار والانتصاب وحرّية النّفاذ إلى الأنشطة الإقتصادية وحرّية الإنتداب وتكوين عقود شغل، إلى مرتبة المبادئ العامّة للقانون والتي تفترض ألا يقع تقييدها إلاّ بنصّ تشريعي.

عدد الرأي:132461

التاريخ: 18 أفريل 2013

الموضوع: طلب إبداء الرأي فيما يتعلّق باستغلال علامة أجنبيّة (أمريكية) تحت التسمية التجارية "جوني روكتس" JONNY ROCKETS USA في إطار عقد الإستغلال تحت التسمية الأصليّة طبقا لأحكام الفصل 6 من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالمنافسة والأسعار.

القطاع: سوق الأكلة السريعة الحاملة لعلامة أجنبية.

المصطلحات المفاتيح: علامات أجنبيّة في إطار عقود الإستغلال تحت التسمية

المبادئ:

1. ملك صاحب العلامة كل حقوق المؤلّف وحقوق الملكية الفكرية على دليل التشغيل ونظام الأسرار التجارية، ولا يمكن لمستغل العلامة المطالبة بأي ملكية لهذه الحقوق.
2. إشتراط صاحب العلامة وجوب التزوّد بصفة حصريّة لبعض منتوجاته يحدّ من الحريّة التجاريّة للمستغل ويمكّن صاحب العلامة من التحكّم في مجال التسويق، وهو ما يتعارض مع أحكام الفقرة الثالثة من الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.

عدد الرأي:132463

التاريخ:18 أفريل 2013

القطاع: المحاماة.

الموضوع: إبداء الرأي حول مشروع منشور يتعلّق بضبط الإجراءات الواجب إتّباعها لإنابة المحامين من طرف المؤسّسات والهياكل العمومية.

المصطلحات المفاتيح: المحاماة، سوق الخدمات القانونية، عمليات إنابة المحامين، قاعدة حرية التعاقد.

المبادئ:

1. تقتصر المناشير الوزاريّة على تفسير القواعد التشريعية والترتيبية الخاصة بالعمل الإداري وتيسير تطبيقها من طرف المكلّفين بذلك ضمانا للسير العادي للمرفق العمومي وتسيير دواليب الإدارة.
2. إذا احتوت المناشير أو المذكّرات الوزارية على مقتضيات ترتيبية تصبح عرضة للطعن فيها لدى القضاء الإداري.
3. يشكّل الإجراء الرّامي إلى إقصاء فئة من المحامين بنيابة المؤسّسات والهياكل العمومية خروجا على قاعدة حرية التعاقد ممّا يجعله مخالفا للمقتضيات القانونية المنصوص عليها بمجلة الالتزامات والعقود المتعلّقة بنظام الوكالة.
4. لئن يخدم أسلوب تحديد الأجور التي يتم استخلاصها في المهن الحرة وفق نظام تأطير الأسعار مصلحة المستهلك ويحميه من مخاطر المغالطة وتحمّل أعباء فاحشة لا تتناسب مع القيمة الحقيقية المتعامل بها في السّوق بالنسبة للخدمة المسداة إلاّ أنّ ذلك لا يمثّل حلا مناسبا ونهائيا ويعتبر من قبيل الآليات التقييدية التي من شأنها أن تقصي المنافسة في قطاعات النشاط المعنية أو تقلّص في دائرة التنافس بين مختلف المتعاملين فيها.

5. يظلّ إبرام عقود الوكالة في جميع الحالات خاضعا للإجراءات المستوجبة في مادة الصفقات العمومية وخاصة منها الدعوة إلى المنافسة والتقيّد بقواعد الشفافية وبمبدإ المساواة أمام الطلب العمومي وتكافؤ الفرص.

عدد الرأي:132483

التاريخ: 19 ديسمبر 2013

القطاع: عقود الإستغلال تحت التسمية الأصلية.

الموضوع: طلب الحصول على ترخيص استثنائي لعقد استغلال تحت التسمية الأصلية في مجال الأكلات السريعة.

المصطلحات المفاتيح: عقد الإستغلال تحت التّسمية الأصلية، الأكلة السريعة، سلسلة مطاعم، حقوق الملكية الفكرية، العلامة التجارية، مالك التّسمية أو العلامة التجاريّة المستغلّ تحت التّسمية الأصلية، اتفاق عمودي، التضييقات على المنافسة، حقّ الاستغلال الحصري للعلامة، شرط التزود الحصري، البند المتعلّق "بالاعتبارات الشخصية للعقد"، حق الأفضليّة والمصادقة.

المبادئ:

1. مبدأ حرّية المنافسة هو من الأسس التي يقوم عليها إقتصاد السّوق وهو يرمي أساسا إلى دفع المؤسّسات إلى تحسين إستغلال مواردها وتحقيق جودة أرفع وأسعار أرفق واختيارات أرحب بما يعود بالفائدة على المستهلك.
2. النظام العام الإقتصادي هو عبارة عن مجموع القواعد القانونية والمبادئ الأساسية التي تهدف إلى تنظيم العلاقة بين الفاعلين الإقتصاديين وضمان حسن سير آليات السّوق.

عدد الرأي:132494

التاريخ: 19ديسمبر 2013

القطاع: الأكلات السريعة.

الموضوع: طلب ترخيص لاستغلال علامة أجنبية.

المصطلحات المفاتيح: أكلات سريعة.

المبادئ:

1. عقد الاستغلال تحت العلامة الأصلية لا يعدو أن يكون اتفاقا عموديا لشراء أو بيع منتوجات أو إسداء خدمات يبرم بين شركات غير متنافسة.
2. يجب أن يكون شرط عدم المنافسة محدودا زمنا ومكانا وموضوعا وأن يكون لازما لحماية الخبرات والمهارات الفّية التي يمنحها صاحب العلامة لفائدة مستغلّها.

عدد الرأي: 132458

التاريخ :26 ديسمبر 2013

القطاع: الصفقات العمومية

الموضوع: طلب العروض عدد 26-2012 المتعلّق باقتناء شيكات مطعمية لفائدة أعوان الخطوط الجوية التونسية.

المصطلحات المفاهيم: صفقات عمومية، اتفاق ضمني، أسعار مفرطة الانخفاض اختصاص قضائي.

المبدأ:

ليس لمجلس المنافسة أن يبدي رأيه في موضوع استشارة معروضة على أنظاره إذا تعلّق موضوعها بنزاع قضائي محتمل قد يثار مستقبلا حول أعمال قد تكون مخلّة بالمنافسة على معنى أحكام الفصل 5 من قانون المنافسة.

الرأي عدد 132466

التاريخ: 26 ديسمبر 2013

القطاع: الصحّة، مهن شبه الطبيّة.

الموضوع: مشروع قانون يتعلّق بإتمام القانون عدد 74 لسنة 1992 المؤرخ في 3 أوت 1992 المتعلّق بشروط الممارسة الحرّة للمهن شبه الطبيّة.

المصطلحات المفاتيح: الممارسة الحرّة للمهن شبه الطبيّة، ضبط مسافة دنيا تفصل بين محلين معدّين لممارسة مهنة نظاراتي مبصري، مهنة نظّاراتي، نظام الترخيص، نظام كرّاس الشّروط، حريّة الانتصاب، حريّة الصناعة والتجارة، المبادئ العامّة للقانون، مبدأ توازي الشكليّات.

المبادئ:

1. يجوز الحدّ من مبدإ حريّة الانتصاب لمباشرة الأنشطة الاقتصادية.
2. حرية الانتصاب ليست عامّة ولا مطلقة بل هي تمارس في حدود ما يسمح به القانون.

عدد الرّأي: 132477

التّاريخ: 26 ديسمبر 2013

الموضوع: مشروع قرار.

القطاع: الحرف.

المصطلحات المفاتيح: كفاءة مهنيّة – اختبار مهني – التّدريب المهني – التّكوين الأساسي – التّكوين المهني – الصّناعات التّقليديّة.

المبدأ:

ترفق مشاريع النّصوص التّرتيبيّة المستوجبة للنّشر والخاضعة لاستشارة مجلس المنافسة عند إحالتها إلى مصالح الوزارة الأولى بنسخة من رأي المجلس ومذكّرة تفسيريّة تتضمّن اقتراحاته وبيان مدى استجابة الوزارة لها أو ردّها عليها عند الاقتضاء. ويقع التّنصيص ضمن الاطّلاعات القانونيّة للنصّ على رأي مجلس المنافسة.

عدد الرأي:132480

التاريخ: 26 ديسمبر2013

القطاع: أنشطة الدراسات وإدماج وإنجاز الشبكات في مجال تكنولوجيا الإتصال

الموضوع: مشروع أمر يتعلّق بممارسة أنشطة الدراسات وإدماج وإنجاز الشبكات في مجال تكنولوجيا المعلومات.

المصطلحات المفاتيح: تكنولوجيا الاتّصال، البنية التحتية للاتّصالات والدراسات في الاتّصالات.

المبادئ:

1. لا بد من إتاحة فترة زمنية كافية للمتعامل مع الإدارة الراغب في تجديد الترخيص الممنوح له لإعداد ملّفه قبل انتهاء صلوحيته.
2. قرار رفض الترخيص أو سحبه يجب أن يكون معلّلا.

عدد الرأي:132491

التاريخ: 26 ديسمبر 2013

القطاع: الأدوية: الصناعات الصيدلانية.

الموضوع: مشروع عملية إقتناء شركة " Recordati S.A. ChemicalandPharmceutical Company" (Recordati SA) لشركة "Opalia Pharma" التونسيّة.

المصطلحات المفاتيح: عملية التركيز، إقتناء، عقد التفويت، صناعات صيدلانية إختصاص صيدلي، اللجنة العليا للإستثمار، نقل الملكيّة، سيطرة حاسمة، أقسام علاجية مرجعية، الحصول على ترخيص مسبّق، التّقدم التّقني أو الإقتصادي، تغيير الهيكلة العامّة للسوق.

المبدأ:

مفهوم السيطرة الحاسمة يظلّ خاضعا لجملة من المؤشّرات ويقع التعامل معه حالة بحالة بحسب نوعيّة كل عمليّة تركيز. ومن زاوية المنافسة فإنّ هذا المفهوم يمكن أن يتجسّد في إقتناء المساهمة التي تخول حقوق المراقبة (Prise de contrôle).

الجزء الخامس

الأنشطة المختلفة

في إطار دعم نشاطه القضائي والإستشاري بعنوان سنة 2013، كانت لمجلس المنافسة عدّة أنشطة موازية تهدف أساسا إلى دعم التصرف الحديث بما يضمن الإستغلال الأمثل للموارد البشرية والمادية والفصل في الملفّات المعروضة في أفضل الظروف، كما واصل المجلس مجهوداته الرامية إلى دعم إشعاعه في محيطه الخارجي والدولي والإقليمي وذلك بالمشاركة في الندوات والملتقيات التي تنظم محليا أو دوليا.

I – التصرّف الإداري والمالي :

1-التصرّف في الموارد البشريّة:

يعدّ مجموع أعوان وإطارات مجلس المنافسة ثمانية وعشرون عونا (28) زيادة عن الرئيس ونائبيه والأعضاء غير القارّين والمقدّر عددهم بسبعة (07) أعضاء.

ويتوزّع الأعوان حسب الجدول التالي:

الصفة	العدد	الصنف
المقرر العام	01	1أ
المقررون	13	1أ
الأعوان الإداريون	07	صنف 2أ و3
العملة	07	صنف 2 و4 و5
المجموع	**28**	

ويبيّن هذا الجدول أنّ نسبة التأطير تبلغ حوالي 75% من مجموع الإطارات والأعوان وذلك بإعتبار الإطارات المنتمية إلى الصنفين 1أ و2أ.

وقد تميّزت سنة 2013 بتعيين ثلاثة أعضاء جدد، الأوّل عن الأعضاء القضاة والثاني عن الأعضاء المنتمين للقطاعات الاقتصاديّة والثالث عن الأعضاء ذوي الكفاءة في الميدان الاقتصادي، وبتعيين نائب أوّل لرئيس مجلس المنافسة من بين المستشارين بالمحكمة الإدارية ومقرّر عام.

وقد شارك بعض إطارات المجلس من الإداريين في دورات تكوينيّة في مجالات الأرشيف والإعلاميّة والملتميديا وحول كيفية إعداد وتنفيذ مخطّطات التكوين تمّ تنظيمها من طرف مكاتب تكوين وطنيّة والمركز الوطني للإعلاميّة.

2-التصرف في الشؤون الماليّة:

بلغت الإعتمادات المفتوحة سنة 2013 بالعنوان الأول 1080 أد أي بزيادة قدرها 80 أد مقارنة بالسّنة الفارطة.

وتتوزّع هذه الإعتمادات على قسمين، يتعلّق الأوّل بالتّأجير العمومي وهو في حدود 820 ألف دينار، والثّاني بوسائل المصالح وتبلغ قيمته 260 أد. وقد شملت الزّيادة بالأساس القسم المتعلّق بالتأجير.

II – التعاون الدولي :

يعتبر التعاون الدولي بوّابة على العالم تخوّل تبادل الخبرات في مجال المنافسة والإقتصاد وتمكّن من مواكبة التطوّرات العالمية، لذلك أولى المجلس العناية اللاّزمة بالتعاون الدولي وتمّت استضافة ورشة العمل الأورومتوسّطيّة حول المنافسة لسنة 2013، وتمّ تمكين إطارات المجلس من المشاركة في عدد من التظاهرات الدولية وعدد من التربصات بالخارج.

وقد شهدت سنة 2013 إنضمام الجمهوريّة التونسيّة ممثّلة في مجلس المنافسة كعضو في المنتدى الإفريقي للمنافسة، وقد تمّ إختيار مجلس المنافسة عضوا باللّجنة التوجيهيّة للمنتدى الإفريقي للمنافسة وعضوا باللّجنة الفنّية المشرفة على الدراسات بنفس المنتدى.

1 – تنظيم ندوات علميّة وورشات عمل:

- نظّم مجلس المنافسة بالإشتراك مع كلّية الحقوق والعلوم السياسيّة بتونس والجمعيّة التونسيّة للقانون الإداري يومي12 و13 أفريل 2013 ملتقى علميا دوليا حول "قانون المنافسة والدور الذي يلعبه" تولّى خلاله مجموعة من الأساتذة الجامعيين الفرنسيين والمختصّين العالميين في قانون المنافسة على غرار رئيس هيئة المنافسة الفرنسيّة ومدير وحدة سياسات المنافسة وحماية المستهلك بمؤتمر الأمم المتّحدة للتجارة والتنمية، إلقاء مجموعة من محاضرات إلى جانب مجموعة من الأساتذة الجامعيين التونسيين وبعض مقرّري مجلس المنافسة.

- استضافت تونس من خلال مجلس المنافسة، ورشة العمل الأورومتوسّطيّة حول المنافسة يومي 28 و29 نوفمبر 2013 وتناولت محور "العلاقة بين هيئات المنافسة والهيئات التعديليّة ". وتندرج ورشة العمل هذه ضمن الاجتماعات التحضيرية لمشروع إحداث شبكة أورومتوسطية للمنافسة.

وقد شارك في الاجتماع المنعقد بتونس، وزير تكنولوجيا المعلومات والاتّصال بتونس وسفير مالطا بتونس، وممثّل سلطات المنافسة في المنطقة الأورومتوسطية والمناطق المجاورة (الجزائر، النمسا، مصر، فرنسا، مالطا، المغرب، قطر، تونس، وتركيا)، وممثّلون عن منظمة التعاون الإقتصادي والتنمية، وممثّلون عن الهيئات التنظيمية القطاعية في المنطقة (الجزائر وتونس)، فضلا عن أعضاء من المجتمع المدني.

وتضمّن برنامج المنتدى ثلاث جلسات:

الجلسة الأولى: مقدمة وتقديم خبرات سلطات المنافسة في المنطقة.

الجلسة الثانية: رؤية وتجارب الهيئات التنظيمية والتعديلية القطاعية والمجتمع المدني.

الجلسة الثالثة: ملخص وخيارات مستقبليّة.

2 –المشاركة في المؤتمرات والنّدوات الدولية:

شارك رئيس مجلس المنافسة رفقة مقرّر في أعمال المنتدى السنوي للمنافسة الذي نظّمته منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية بباريس وذلك من 27 فيفري 2013 إلى 02 مارس 2013، وقد تمت دعوة مجلس المنافسة للمشاركة في أعمال هذا المنتدى بإعتبار أن تونس تشارك بصفة منتظمة في نشاطات هذه المنظمة منذ انطلاق أشغال المنتدى في سنة 2001.

وشارك كذلك رئيس مجلس المنافسة في الملتقى الدولي حول قوانين وسياسة المنافسة للدول الأعضاء بمنظمة المؤتمر الإسلامي بمدينة إسطنبول بتركيا في الفترة المتراوحة من 08 إلى 11 ديسمبر 2013.

وفي إطار هذا الملتقى قام رئيس مجلس المنافسة بتقديم مداخلة حول "التقدم الإقتصادي ودور قانون المنافسة والأسعار ومجلس المنافسة في الحدّ من الفقر".

IV- أعضاء المجلس والإطارات المكلّفة بالتّحقيق:

1-الرئيس:

الإسم واللقب	الصفة	التعيين
محمد فوزي بن حماد	مستشار بالمحكمة الإدارية – الرّئيس –	الأمر عدد 423 لسنة 2011 المؤرخ في 21 أفريل 2011

2-نائبا الرّئيس:

الإسم واللقب	الصفة	التعيين
لطفي الشعلالي	مستشار بالمحكمة الإدارية – النائب الأوّل –	الأمر عدد 4513 لسنة 2013 المؤرخ في 12 نوفمبر 2013
سلوى بنوالي	مستشارة بدائرة المحاسبات – النائبة الثانية –	الأمر عدد 685 لسنة 2011 المؤرخ في 4 جوان 2011

3-الأعضاء القضاة:

الإسم واللقب	الخطّة	مرجع التعيين
سميرة القابسي	رئيسة المحكمة الإبتدائية بتونس 2	الأمر عدد 1705 لسنة 2006 المؤرخ في 12 جوان 2006 ثم تجديد العضوية
عماد الدّرويش	مستشار بمحكمة التعقيب	الأمر عدد 4120 لسنة 2011 المؤرخ في 14 نوفمبر 2011
فوزي بن عثمان	مستشار بمحكمة التعقيب	
إيناس معطر حرم الوكيل	قاضية بالمحكمة الإبتدائيّة بتونس	الأمر عدد 4513 لسنة 2013 المؤرخ في 12 نوفمبر 2013

4-الأعضاء المنتمون للقطاعات الاقتصاديّة:

الإسم واللقب	الصفة	التعيين
محمد بن فرج	إطار بوزارة التجارة والصناعات التقليديّة	الأمر عدد 4513 لسنة 2013 المؤرخ في 12 نوفمبر 2013

5-الأعضاء ذوو الكفاءة في الميدان الإقتصادي:

الإسم واللقب	الصفة	التعيين
لطفي بوزيان	أستاذ تعليم عالي	الأمر عدد 2409 لسنة 2008 المؤرخ في 23 جوان 2008
الهادي بن مراد	أستاذ تعليم عالي	الأمر عدد 4513 لسنة 2013 المؤرخ في 12 نوفمبر 2013

6-الإطارات المكلّفة بالتّحقيق :

أ -المقرّر العام:

الإسم واللقب	الرّتبة	التعيين
محمد البحري القابسي	متفقد رئيس للمراقبة الإقتصادية	الأمر عدد 4703 لسنة 2013 المؤرخ في 18 نوفمبر 2013

ب -المقرّرون:

الإسم واللقب	الرّتبة	التعيين
رضا الحاج قاسم	مستشار المصالح العمومية	الأمر عدد 553 لسنة 2005 المؤرّخ في 03 مارس 2005
فاطمة الأمين	متصرف مستشار	الأمر عدد 483 لسنة 1997 المؤرّخ في 05 مارس1997
كوثر الشابي	مستشار المصالح العمومية	الأمر عدد 2509 لسنة 2003 المؤرخ في 9 ديسمبر 2003
جميلة الخبثاني	مستشار بدائرة المحاسبات	الأمر عدد 1736 لسنة 2008 المؤرخ في 28 أفريل 2008
محمد شيخ روحه	متفقد رئيس للمراقبة الإقتصادية	الأمر عدد 4704 لسنة 2013 المؤرخ في 18 نوفمبر 2013

بثينة الأديب	مستشار المصالح العمومية	الأمر عدد 1108 لسنة 2006 المؤرخ في 19 أفريل 2006
محمد الطرابلسي	مستشار المصالح العمومية	الأمر عدد 3116 لسنة 2008 المؤرخ في 18 سبتمبر 2008
نافلة بن عاشور	مستشار المصالح العمومية	الأمر عدد 97 لسنة 2010 المؤرخ في 22 جانفي 2010
صبحي شعباني	مستشار المصالح العمومية	الأمر عدد 1226 لسنة 2011 المؤرخ في 27 أوت 2011
وليد القاني	مستشار المصالح العمومية	الأمر عدد 2733 لسنة 2011 المؤرخ في 24 سبتمبر 2011
الحبيب الصيد	مستشار المصالح العمومية	الأمر عدد 2732 لسنة 2011 المؤرخ في 24 سبتمبر 2011
البشير سفيان الصماري	مستشار المصالح العمومية	الأمر عدد 1362 لسنة 2012 المؤرخ في 06 أوت 2012
الناصر السيفاوي	مستشار المصالح العمومية	الأمر عدد 3271 لسنة 2013 المؤرخ في 14 أوت 2013