الجمهوريّة التّونسيّة **الحمد لله**

مجلس المنافسة

القضيّة الاستعجاليّة عد : 183064

تاريخ القرا : 5؛ أكتوبر 2018

قـــــــرار استعجالي

أصـــدر مجـــلس المـــنافسة القـــرار الـــتّالي بيـــ :

- **الطالب** : مجلس المنافسة في شخص رئيسه، مقرّه بنهج بحيرة بيوا ضفاف البحيرة، 1053 تونس،

من جهة،

- **المطلوب** الغرفة النقابية الوطنية للمصحّات الخاصة، في شخص ممثّلها القانوني، مقرّها بنهج الفرجاني بالحاج عمّار، عدد حي الخضراء، 003 تونس، نائبها الأستاذ سامي الفريخة الكائن مكتبه بنهج عزّوز الرباعي، 092؛ المنار تونس،

من جهة أخرى .

بعد الإطّلاع على قرار التعهد التلقائي الإستعجالي الصادر عن الدائرة القضائية الأولى لمجلس المنافسة بتاريخ ا جويلية 018 حول وجود مؤشّرات تفيد حصول ممارسات مخلّة بالمنافسة في قطاع المصحّات الخاصة لاحت من خلال عقد ندوة صحفية بمقرّ الاتحاد العام التونسي للصناعة والتجارة بتاريخ 7؛ أفريل 018؛ ، أعلن خلالها رئيس الغرفة النقابية الوطنية للمصحات الخاصة الترفيع بنسبة 30٪ من تعريفات العمليات الجراحية على المضمونين الاجتماعيين المنخرطين في نظام صندوق التأمين على المرض وذلك بداية من 1 ماي 018؛ .

وحيث سبق انعقاد هذه الندوة الصحفية توجيه مكتوب من قبل الغرفة النقابية الوطنية الخاصة بالمصحات الخاصة إلى الرئيس المدير العام للصندوق الوطني للتأمين على المرض بتاريخ 28 مارس 018! تعلمه فيه أنّه على إثر اجتماع المكتب التنفيذي للغرفة بتاريخ 22 مارس 018! فقد تقرّر ابتداء من غرة ماي 2018 اعتماد تعريفات جديدة بالنسبة لجراحة القلب وجراحة الأوعية الدموية والأعمال الطبية المجراة على الشرايين . مع تطبيق ترفيع بنسبة 30 % على التعريفات المنصوص عليها بالإتفاقيات القطاعية .

وحيث أشارت كل من وزارة الشؤون الإجتماعية والصندوق الوطني للتأمين على المرض في بلاغ مشترك ردا على ما جاء بالندوة الصحفية المشار إليها آنفا أنّ هذا الترفيع جاء بصفة أحادية مخالفا للإتّفاقيّة وللقواعد العامة للقانون والإلتزامات، ويمس بجوهر العلاقات التعاقدية القائمة على الشراكة المسؤول " ويخل بمبدأ إستمراريّة العلاج وضمان الحق في الصحّة لمنظوري الصندوق .

وبعد الإطّلاع على تقرير الأستاذ سامي الفريخة نيابة عن الغرفة النقابية الوطنية للمصحات الخاصة في شخص رئيسه في الرد على قرار التعهد التلقائي المرسّم بكتابة المجلس بتاريخ أوت 018. والذي جاء فيه بالخصوص أنّ الغرفة النقابية الوطنية للمصحات الخاصة أبرمت مع الصندوق التأمين على المرض إتفاقية قطاعية تضمن للمضمونين المنخرطين في أنظمة الضمان الإجتماعي القانوني التمتّع بتحمّل أنظمة الضمان الإجتماعي لنفقات خدمات العلاج التي تسديها المصحات الخاصّة وذلك لمدّة ثلاث سنوات قابلة للتجديد بداية من ! ماي 2007.
وقد تضمّنت الإتفاقية شرط التجديد الضمني لمدتها ما لم يصدر قرار بعدم التجديد من أحد الطرفين يتم الإعلام به الطرف الآخر قبل ستّة أشهر ونصّت على إبرام ملاحق تضبط فيها المبالغ الجزافية التعاقدية ودوريات مراجعتها ومعايير المراجعة .
وقد تمّ إبرام ملحقين أوّلهما بتاريخ 9. جوان 007! وثانيهما بتاريخ ! جويلية 2007 نصّا على أنّ المبالغ الجزافية المتّفق عليها تبقى صالحة لمدة ثلاث سنوات بداية جويلية 2007 وبحلول ذلك الأجل تتمّ مراجعتها ، وذلك دون ذكر لمعايير المراجعة .

وبحلول الأجل طالبت الغرفة النقابية معاقدها بضرورة مراجعة المبالغ المذكورة مثلما كان متفقا عليه ودخل الطرفان في مفاوضات إستمرّت لسنوات عديدة لم تفض إلى نتيجة .

وتبعا لذلك أصبحت مسألة مراجعة التعريفات ضرورة إقتصادية بالنظر إلى المصاعب الإقتصادية الحالية التي تمر بها البلاد عموما والمصحات الخاصّة على وجه الخصوص وتعدّدت المراسلات الموجهة من النقابة للصندوق بغرض المراجعة وتعطّلت المفاوضات إلى حين تدخّل وزارة الإشراف لتقريب وجهات النظر وقد ساعد تدخّلها في توصّل الأطراف إلى إتّفاق أشرف عليه وزير الشؤون الإجتماعية بتاريخ 6 ديسمبر 2017 تضمّن الترفيع في التعريفات المتعلقة بالعمليات الجراحيّة على القلب وإلى الزيادة في تعريفات الأعمال الطبيّة المضمّنة بالإتّفاقية القطاعية بنسبة 30% .

وأشار نائب المدّعى عليها إلى أنّ الصندوق لم يسع إلى تطبيق الإتّفاق المذكور وبدا كما لو أنه يتنصّل منه ولهذا لم يكن لهذه الأخيرة من بد إلاّ أن تراسل الصندوق بمكتوب مؤرخ في 6 مارس 018! تعلمه فيها بأنّه لا يمكنه نقض الإتفاق وأنّها تتمسك بالعمل به بداية من ماي 018 وكان موقف نقابة المصحّات الخاصّة في هذا الخصوص مسؤولا ومخالفا لما سلكته قطاعات طبية أخرى متعاقدة مع الصندوق، فقد قرّر أطباء الأسنان للممارسة الحرة إيقاف العمل بالإتفاقية القطاعية بداية من 3 فيفري 2018، وقد سار على خطاهم أطباء الممارسة الحرة الذين لم تتم مراجعة إتفاقهم منذ سنة 008! وقرّروا وقف التعامل بالإتفاقية بداية من 3 فيفري 2019 ونفس الأمر حصل بالنسبة لمخابر التحليل البيولوجي الذين لم تتم مراجعة إتفاقيتهم منذ سنة 011! وقرّروا بدورهم وقف العمل بداية من تاريخ 3 فيفري 2019، ونفس الأمر حصل مع الصيادلة الذين أوقفوا العمل بالإتفاقية في 0! أكتوبر 018! .

هذا ويؤكّد نائب المدّعية أنّه لا وجود لأيّ إتّفاق مخل بالمنافسة وأنّ الأمر لا يتعدّى مجرّد خلاف بين الغرفة النقابية الوطنية للمصحّات الخاصّة وبين الصندوق حول الطبيعة القانونية للإتفاق الحاصل في إجتماع يوم 6 ديسمبر 2017 فالغرفة النقابية ترى أنّ الإتّفاق حصل نهائيا وإكتسى صبغة ملزمة ولا يمكن التراجع عنه بصورة أحادية الجانب .

غير أنّه وعلى فرض عدم إعتبار إتفاق 6 ديسمبر 017! نهائيا وله صبغة إلزامية، فإنّه يبقى إتفاقا مبدئيا ولا شيء يمنع قانونا الغرفة النقابية من دعوة الصندوق إلى التعامل على أساسه حفاظا على مصداقية عملية التفاوض .

وبعد الإطّلاع على تقرير مندوب الحكومة في الردّ على قرار التعهد التلقائي الإستعجالي المرسّم بكتابة المجلس في 5 سبتمبر 018! والذي تضمّن تأييدا لقرار التعهد التلقائي .

وبعد الإطلاع على القانون عدد 6 لسنة 015 المؤرخ في 5 سبتمبر 2015 المتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعا .

وعلى الأمر عدد 77 لسنة 2006 المؤرخ في 5 فيفري 006! المتعلق بضبط التنظيم الإداري والمالي وسير أعمال مجلس المنافس .

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف وعلى ما يفيد استدعاء الأطراف بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم الخميس 0 أوت 2018، وبها تلت المقرّرة السيّدة كوثر الشابي ملخّصا من تقرير ختم الأبحاث، وحضر الأستاذ سامي الفريخة نائب المطلوبة الغرفة النقابية الوطنية للمصحات الخاصّة ورافع في ضوء تقريره الكتابي مؤكّدا على عدم وجود أيّ إتّفاق بين المصحّات الخاصّة يرمي إلى الترفيع في معاليم الأعمال الطبيّة المستعملة للمضمونين الإجتماعيّين في صندوق التأمين على المرض وإنّما جاء ذلك في إطار مراجعة التعريفات،ودعا في هذا الصدد إلى التحرير على الرئيس المدير العام للصندوق الوطني للتأمين على المرض للتأكّد من عدم إعماله للإتّفاق المبدئي الحاصل مع الجهة المدّعية في مراجعة التعريفات المعمول بها، وأدلى في ذات الوقت بتقرير جديد متضمّن لجملة من الوثائق التي تدحض حسب رأيه كل شبهة تواطئ بين الغرفة النقابية الوطنية لأصحاب المصحّات الخاصّ . وتلت مندوب الحكومة ملحوظاتها المظروفة نسخة منها بالملف .

وإثر ذلك قرّر المجلس حجز القضيّة للمفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم 3 سبتمبر 018! .

وبها وبعد المفاوضة القانونية قرّر المجلس حل المفاوضة وإرجاع القضية إلى طور التحقيق قصد التحرير على الممثّل القانوني لصندوق التأمين على المرض كإستكمال ما تتطلبه من إجراءات تحقيق إضافيّ .

وبعد الإطلاع على محضر السماع المجرى مع المديرة المساعدة المكلفة بالإشراف على تسيير إدارة الشؤون القانونية والنزاعات بمقتضر قرار تفويض من الرئيس المدير العام للصندوق الوطني للتأمين على المرض والمرسّم بكتابة المجلس بتاريخ 4 سبتمبر 2018.

وبعد الإطلاع على التقرير التكميلي المعدّ من المقرّرة السيّدة كوثر الشابي .

وبعد الإطلاع على تقرير الأستاذ سامي الفريخة نائب الغرفة النقابية الوطنية للمصحّات الخاصّة المرسّم بكتابة المجلس بتاريخ 0 أكتوبر 018 والذي لاحظ فيه بالخصوص أنّ أوراق الملف لا تفيد وجود تفاهم مخل بأحكام المنافسة . ذلك أنّ القرار الموسوم بكونه إتفاقا لا يعدو أن يكون المراسلة التي وجّهتها المطلوبة إلى الصندوق الوطني للتأمين على المرض في 2 مارس 018؛ حين ذكرت أنّ المكتب التنفيذي قرر إبتداء من غرّة ماي 018؛ يقع إعتماد التعريفات التالي ...". وأنّه سبق للغرفة النقابيّة للمصحّات الخاصّة أن إتّفقت مع إدارة الصندوق الوطني للتأمين على المرض بتاريخ 6 ديسمبر 017؛ حول الترفيع في تعريفات الخدمات الطبيّة على النحو الوارد بالندوة الصحفيّة إلاّ أنّه أخلّ بإلتزامه وماطل في تطبيق ما تمّ الإتّفاق بشأنه الأمر الذي دعا المكتب التنفيذي للغرفة النقابية الوطنية للمصحات الخاصّة لإعلام الصندوق بالقيام بتفعيل مراجعة التعريفات حسب الإتّفاق الحاصل مع السيّد وزير الشؤون الإجتماعية يوم 6 ديسمبر 2018 وذلك بداية من غرة ماي والقيام بندوة صحفية في الغرض .

وفضلا عن ذلك فإنّ إثبات التواطئ لا يمكن أن يتمّ إلاّ في ضوء قرائن متعدّدة ومتظافرة ولا يمكن الجزم به إنطلاقا من مضمون مراسلة وحيد . فضلا على أنّ الغرفة النقابية بوصفها طرفا متعاقدا يحقّ لها فرض إحترام الإتفاق الذي حصل يوم 6 ديسمبر 2017 والذي لم ينكر الصندوق وجود .

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 6 لسنة 2015 المؤرخ في 5 سبتمبر 2015 والمتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعا .

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم الخميس 4 أكتوبر 018، ، وبها تلت المقررة السيدة كوثر الشابي ملخّصا من تقرير ختم الأبحاث التكميلي،وحضر الأستاذ سامي الفريخة نيابة عن المطلوبة الغرفة النقابية الوطنية للمصحات الخاصّة وأدلى بتقرير ضمّنه إحترازه بخصوص تنفيذ الحكم التحضيري الصادر عن المجلس بتاريخ 3 سبتمبر 018، مؤكّدا على ضرورة التثبّت في الوثائق المدلى بها ومشدّدا بالخصوص على عدم وجود إتّفاقيّة سارية بين صندوق التأمين على المرض والغرفة النقابية الوطنية للمصحّات الخاصّة يمكن الإلتزام بمضمونها، مشيرا أيضا إلى عدم ضلوع هذه الأخيرة في إجراء له مساس بالمنافسة يمكن مؤاخذتها من أجله، طالبا الحكم طبق طلباته المضمّنة بالتقارير الكتابيّة وطلب الإطّلاع على تقرير المقرّر لإبداء ملحوظاته بشأنه، وترى الهيئة تمكينه من ذلك مع الإلتزام بالرد في أجل لا يتجاوز أسبوع من تاريخ الجلسة وتلت مندوب الحكومة السيّدة كريمة الهمّامي ملحوظاتها المظروفة نسخة منها بالملف .

وإثر ذلك قرّر المجلس حجز القضيّة للمفاوضة والتّصريح بالحكم بجلسة يوم 25 أكتوبر 2018.

وبها وبعد المفاوضة القانونيّة صرّح بما يلي :

حيث تعهّد المجلس تلقائيا بدعوى الحال إستنادا إلى أحكام الفصل 5 صلب فقرته الأخيرة من القانون عدد 6 لسنة 015، المؤرّخ في 5 سبتمبر 015، والمتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعا .

وحيث استقرّ فقه قضاء مجلس المنافسة على أن لا تقبل الطّلبات المتعلّقة باتّخاذ الوسائل التحفظيّة إلاّ في نطاق قضيّة سابقة النّشر .

وحيث بادر المجلس بتاريخ 9 جويلية 018 تحت عدد 18040 بنشر قضيّة في الأصل مرسّمة بكتابة مجلس المنافسة تحت عدد 181511.

وحيث إتّخذت الغرفة النقابية الوطنية للمصحّات الخاصّة قرارا يقضي بالترفيع في تعريفات الأعمال والخدمات الطبيّة بنسبة حدّدها بثلاثين بالمائة 30 % ودعت المصحّات الخاصّة إلى تطبيقه .

وحيث إستقرّ عمل المجلس على إعتبار أنّ الإتّفاق يعدّ مخلا بالمنافسة سواء من حيث موضوعه أو من جهة الآثار المترتّبة عنه .

وحيث يثبت الإتّفاق المخل بالمنافسة في ضوء قرائن جديّة ومتظافرة ولا يشترط في ذلك أن يكون كتابيا أو صريحا .

وحيث أنّ الإتفاق بين المصحّات الخاصّة على الترفيع في تعريفات بعض الخدمات والأعمال الطبيّة بنسبة 30 % تثبته المراسلة الصادرة عن الغرفة النقابية الوطنية الممثّلة لهم والموجّهة للصندوق الوطني للتأمين على المرض بتاريخ مارس 2018 وكذلك الندوة الصحفية التي أعلنت فيها الغرفة عن هذا الإجراء إنطلاقا من ماي 2018 ودعت منظوريها إلى العمل به .

وحيث إتّخذت الجهة المطلوبة هذا القرار وألزمت به منظوريها دون القيام بالإجراءات اللازمة لإعلام الصندوق الوطني للتأمين على المرض بعدم التجديد الضمني للإتفاقية المبرمة بينهما وفقا لمقتضيات الفصل 15 منه .

وحيث ثبت من أوراق الملف أنّ المصحّات الخاصّة إنطلقت في تطبيق هذا الترفيع وأنّ المضمونين الإجتماعيين بصدد تحمّل تعريفات مغايرة لتلك المنصوص عليها بالإتّفاقيّة المبرمة بين الغرفة النقابيّة للمصحّات الخاصّة والصندوق الوطني للتأمين على المرض .

وحيث لم تنف الجهة المطلوبة وجود إتّفاقيّة قطاعية سارية المفعول تربطها بالصندوق الوطني للتأمين على المرض تمّ بموجبها تحديد تعريفات الأعمال والخدمات الطبيّ .

وحيث إقتضى الفصل 38 من الدستور أنّ الصحّة حقّ لكل إنسان وتضمن الدولة الوقاية والرعاية الصحيّة لكل مواطن، وتوفّر الإمكانيات الضروريّة لضمان السلامة وجودة الخدمات الصحية . تضمن الدولة العلاج المجاني لفاقدي السند، ولذوي الدخل المحدود . وتضمن الحق في التغطية الاجتماعية طبق ما ينظّمه القانون ".

وحيث تنصّ أحكام الفقرة الثامنة من الفصل 15 من القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار، وفي صورة التأكّد، يمكن لمجلس المنافسة في أجل ثلاثين يوما أن يأذن وبعد سماع الأطراف ومندوب الحكومة باتخاذ الوسائل التحفظية اللازمة التي من شأنها تفادي حصول ضرر محدق لا يمكن تداركه ويمس بالمصلحة الاقتصادية العامة أوبالقطاعات المعنية أو بمصلحة المستهلك أو بمصلحة أحد الأطراف، وذلك إلى حين البت في أصل النزاع ".

وحيث دأب فقه قضاء مجلس المنافسة في المادّة الاستعجالية على اعتبار أنّه يستوجب في الوسائل التحفظيّة ألاّ يؤدي الإذن بها إلى المساس بأصل النّزاع وأن تكون مجدية ومتأكّدة بشكل تكون معه الحالة معرّضة للتغيير سلبيا وفي وقت وجيز أو أن تنذر بخطر محدق يجب درؤه بسرعة حتى لا يتمّ النّيل من حق يحتاج إلى حماية عاجلة لحفظه من التّلاشي .

وحيث بدت الأسباب التي إستند إليها قرار التعهّد التلقائي سند دعوى الحال في ظاهرها جديّة وتوحي بوجود ضرر محدق لا يمكن تداركه ومن شأنه في صورة تواصل العمل بتعريفات مغايرة لتلك المضمّنة بالإتفاقية المبرمة في الغرض المسّ بمصلحة المضمونين الإجتماعيين،لذا فقد تعيّن قبول .

ولهذه الأسباب

قرّر المجلس : الإذن بإيقاف العمل بالزيادة في التعريفات المتعلّقة بالأعمال والخدمات الطبيّة المخالفة للإتّفاقيّات المبرمة بين الصندوق الوطني للتأمين على المرض والغرفة النقابيّة الوطنيّة للمصحّات الخاصّة السارية المفعول إلى حين البتّ في أصل النزاع .

وصدر هذا القرار عن الدّائرة القضائيّة الأولى لمجلس المنافسة المنتصبة في مادّة القضاء الاستعجالي برئاسة السيّد رضا بن محمود وعضويّة السيّدة سندس بالشيخ والسادّة الخموسي بوعبيدي وخالد السلاّمي ومعز العبيدي .

وتلي علنا بجلسة يوم 25 أكتوبر 2018 بحضور كاتبة الجلسة السيّدة يمينة الزيتوني .

الرّئيس	كاتبة الجلسة
رضا بن محمود	يمينة الزيتوني