الجمهورية التونسية **الحمد لله**

مجلس المنافسة

القضية عدد:**121314**

تاريخ القرار: **30 جويلية 2015**

قــرار

أصدر مجلس المنافسة القرار التّالي:

المدعي: لطفي الأسود ومن معه وهم حبيب العويني ونورالدين الدريدي وعادل الدريدي وخميس العويني وحسن الطياشي وأيمن الهويملي ومحسن الذويوي وقيس الطرابلسي ومحمد لمين بلكود ومحمد البجاوي ولمين الدخيل،نائبتهم الأستاذة درصاف القبايلي الكائن مكتبها بنهج ابن خلدون عدد 7، تونس.

من جهة،

والمدّعى عليها: الشركة التونسية للتوزيع الغذائي TDI في شخص ممثلها القانوني نائبها الأستاذ رفيق النزيم، الكائن مكتبه بشارع الحبيب بورقيبة عدد 61 تونس ،1000،

من جهة أخرى.

بعد الإطّلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من لطفي الأسود أصالة عن نفسه ونيابة عن المجموعة المذكورة أعلاه والمسجّلة بمجلس المنافسة تحت عدد 121314 بتاريخ 5 نوفمبر 2012 والتي مفادها أنّ الشركة التونسية للتوزيع الغذائي انتدبت المدّعي ومجموعة أخرى

كأصحاب نيابات متجولين لترويج وتسويق منتوجاتها في نطاق منطقة جغرافية متّفق عليها. وقد أمدتهم بشاحنات مستعملة للقيام بذلك مقابل قيامهم بدفع مبلغ مالي قدره 3000 دينار وصك يتضمّن كامل ثمن الشاحنة مقابل توقيعهم عقدا محدود الأجل لمدة تجريبية بانتهائها تقوم الشركة بمدّهم بعقد نهائي لكنها لم تف بوعودها ولا زال المتعاقدون منذ سنة 2009 على حالهم.

وجاء في عريضة الدعوى أنّ الشاحنات الموضوعة على ذمتهم يتمّ خلاصها من خلال تسديد كمبيالات شهرية قيمتها مابين 350 و500 دينار علاوة على المصاريف الأخرى كالصيانة الدورية ومعاليم الجولان والخطايا المرورية والتأمين. وأمام هذا الوضع قام المتضررون بإضراب سلمي ضد المدّعى عليها للمطالبة بحقوقهم وتسوية وضعياتهم، غير أنّها عمدت إلى طرد مجموعة منهم واسترجعت شاحناتهم بالقوة دون إرجاع قيمة الكمبيالات المدفوعة ومقاضاة مجموعة أخرى ممّن رفضوا إرجاع تلك الشاحنات. كما مدّت مجموعة أخرى منهم بعقود لم توقّع عليها. كما أنّ المدعى عليها أصبحت تبيع السلع بشروط ذلك أنّها لا تبيع الحليب إلا بالياغرت ولا توفّر كل السلع المطلوبة على غرار ما توفّره لمراكز التسويق الكبرى وشركات البيع بالجملة، وتقوم بخصم سعر السلع الفاسدة أو المسترجعة من السوق والمنتهية صلوحيتها من نسبة الأرباح.

وبعد الإطّلاع على التقرير المقدّم في حق الشركة المدّعى عليها في الردّ على عريضة الدعوى من الأستاذ رفيق النزيم بتاريخ 3 ديسمبر 2013 والذي جاء فيه بالخصوص أنّ مناط اختصاص مجلس المنافسة يتعلق أساسا بضبط كل المخالفات والجرائم المتعلقة بمنظومة الأسعار وبحرية المنافسة إلى جانب القضاء على الممارسات الاحتكارية والزيادات غير القانونية، وبالرجوع إلى أصل النزاع في قضية الحال، فإنه لا يمكن استنتاج ما من شأنه أن يمثّل أحد الأفعال المنصوص عليها بقانون المنافسة والأسعار، وبالتالي فإن ماورد بعريضة الدعوى لا يمكن أن يقع تحت طائلة اختصاص مجلس المنافسة.

أمّا بخصوص إدعاء ممارسة المدّعى عليها البيع المشروط، فهو فاقد لكل أساس واقعي وقانوني ضرورة أنّ ذلك يفترض وجود طرفين في عملية البيع وهما البائع والمشتري والحال أنّ العلاقة الرابطة بين الطرفين في وقائع الحال مختلفة تماما ولا يمكن أن تكيّف على أساس مزوّد وحريف، فالمدّعين في قضية الحال مرتبطون بعقد توزيع مع الشركة يلتزمون بمقتضاه بتوزيع منتوجات الشركة فحسب مقابل نسبة من الأرباح، وبالتالي فإنّ إدّعاء البيع المشروط لا يستقيم طبقا لما يبيّنه الفصل 2 من العقد المدلى به، وتصبح بذلك جملة الإدّعاءات خارجة عن اختصاص مجلس المنافسة.

كما جاء بردّ نائب المدّعى عليها أنّ النزاع مرتبط في الحقيقة بعقد توزيع يربط الطرفين لتوزيع المنتوجات، حيث قامت الشركة بإبرام عقد وضعت بمقتضاه على ذمة المدّعي شاحنة ذات الرقم المنجمي عدد 7154 تونس 126 مقابل الالتزام بتوزيع منتوجاتها. ومنذ اندلاع الثورة تعمّد المدّعي صحبة مجموعة أخرى ممّن أوكلت إليهم نفس المهام الفرار بالشاحنات المعدّة للتوزيع والامتناع كليا عن توزيع منتوجات الشركة من حليب ومشتقاته مما أحدث إرباكا كبيرا لهذه الأخيرة وضررا هاما خاصة وأنّ الشركة تؤمّن توزيع مادة جدّ حسّاسة مما اضطرها للتظلم لدى القضاء الجزائي بعد التنبيه على المدّعى ومن معه مما مكّنها من استرجاع الشاحنة التي هي على ذمته. وعليه فإنّ سابقية تعهّد القضاء الجزائي بالمسألة يجعل من عرض النزاع من جديد على مجلس المنافسة في غير محله. كما أنّ جملة الإدعاءات بخصوص دفع مبلغ مالي قدره 3000 دينار بالإضافة إلى مبالغ أخرى تبقى مجردة عن أيّ إثباتات تدعمها. بالإضافة إلى أنّ مثل هذا النزاع يختصّ به القضاء المدني، ويخرج برمّته عن اختصاص مجلس المنافسة مما يتّجه معه عدم سماع الدعوى شكلا وأصلا.

وبعد الإطلاع على ما يفيد توجيه تقرير ختم الأبحاث إلى الطرفين وإلى مندوب الحكومة.

وبعد الإطلاع على ردّ ممثّل المدّعى عليها على تقرير ختم الأبحاث المقدّم من الأستاذ رفيق النزيم بتاريخ 22 جويلية 2015 والذي جاء فيه أنّ المدّعى عليها باعتبارها شركة توزيع لجملة منتوجات شركة "حليب تونس" صاحبة العلامة التجارية "حليب كانديا" مرتبطة منذ

مرحلة ما قبل سنة 2011 بعقود توزيع مع جملة من الوكلاء التجاريين أصحاب نيابات في مناطق جغرافية، وفي إطار مساعدتهم على تنفيذ التزاماتهم تم تمكينهم في إطار عقود مستقلة من عربات متمثلة في وسائل نقل بأحجام مختلفة مقابل دفوعات شهرية يتم على إثرها نقل ملكية العربة للوكيل بعد أن يتم خلاص قيمتها وبعد تقييم قيمتها عند إبرام العقد الذي تم بمقتضاه إسنادهم الشاحنات. وقد مكّن تنفيذ الإلتزام من الطرفين حسب الإتفاقات ودون إشكالات من المساعدة على تطور نشاط الشركة ونشاط وكلاءها.

غير أنّه ومنذ سنة 2012 أي بعد قيام الثورة، تعمّد عدد من الوكلاء وأصحاب النيابات المرتبطين مع المدّعى عليها إلى القيام بإضراب يرمون من خلاله إلى تغيير وضعيتهم القانونية والضغط على الشركة قصد تشغيلهم وانتدابهم بصفة رسمية. وقد رفض الوكلاء وأصحاب النيابات توزيع سلع الشركة بمختلف منتوجاتها وبقيت كل مناطق التوزيع التابعة لهم دون تسويق لمنتوجات الحليب ومشتقاته. وقد أثّر هذا الوضع سلبا على مردودية الشركة خصوصا مع تراجع مبيعاتها ولم تعد مستودعاتها المعدة للخزن قادرة على استيعاب كميات المنتوج.

وأضاف نائب المدّعى عليها أنّ الوكلاء تجمّعوا بشاحناتهم أمام المقر الرئيسي للشركة الكائن بجهة المرناقية وتعمّدوا الإصطفاف أمام مدخلها مانعين بذلك كل عملية تزود أو تزويد. وأمام تفاقم الوضع، بادرت الشركة بكل الوسائل الودية بالإتصال بجميع الوكلاء والممثلين التجاريين وإقناعهم بالعودة إلى العمل إلا أنهم واصلوا ضغطهم عليها وقطعوا الإتصال بها ورفضوا الإستجابة لأي طلب.

وإثر ذلك تمّ توجيه تنابيه عن طريق عدول تنفيذ للوكلاء الممتنعين عن تسويق المنتوجات لتسليم الشاحنات، ورغم توجيه هذه التنابيه فإنهم لم يستجيبوا وامتنعوا عن التزود والتوزيع واحتفظوا بالشاحنات لديهم بل أنّ بعضهم أصبح يستغلّها لتوزيع منتوجات أخرى وبضائع غير تابعة للشركة. وقد اضطرت المدّعى عليها إلى التوجه إلى القضاء الجزائي والقيام بقضايا في خيانة مؤتمن، وتمّ فعلا استرجاع بعض الشاحنات.

وبخصوص مشروع العقد الذي تسلّمه الوكلاء فهو لا يمكن أن يكون وثيقة معتمدة لتجابه بها المدّعى عليها ضرورة أنه لا يحمل أي إمضاء ولا يتضمن تنصيصا على تاريخ ولم ينتج أي آثار وهو ما يطرح السؤال عن القيمة القانونية لهذه الوثيقة حتى يقع اعتمادها.

وأضاف نائب المدّعى عليها في رده على تقرير ختم الأبحاث أنه وبخصوص وضعية الشاحنات والدفوعات التي تم تسديدها ومسألة استرجاعها من قبل المدّعى عليها، فهي مسألة تخرج كذلك عن اختصاص مجلس المنافسة بل هي من اختصاص القضاء العدلي في فرعيه المدني والجزائي.

كما أنّه وعلى فرض أنّ المسألة تتعلق بواقعة طرد وفصل عن العمل فإنّ التساؤل يطرح عن علاقة مجلس المنافسة بهذه النوعية من النزاعات الشغلية والتي حدّد المشرع النظر فيها بصفة حصرية للدوائر العرفية دون سواها، ذلك أنّ مجلس المنافسة خصّه المشرّع بصريح النص في الفصل 9 من قانون المنافسة بمهمة النظر في الدعاوي المتعلقة بالممارسات المخالفة لحرية المنافسة على معنى الفصلين 5 و 6 من ذات القانون.

وأضاف نائب المدّعى عليها أنّ الإدعاءات المتعلقة بالبيع المشروط وبما يسمى ب"الريستورن" ristourne فهي تعتبر بالفعل من صلب اختصاص مجلس المنافسة، غير أن هذه الإدعاءات جاءت مجانية ومجرّدة عن أي إثباتات تدعمها وحتى تقرير ختم البحث لم يستند في شأنها إلى أي وثائق وأسانيد ثابتة بخصوصها.

وبناء على ما تقدّم، طلب نائب المدّعى عليها من المجلس التفضل أصالة برفض الدعوى لعدم الاختصاص وبصفة احتياطية القضاء بعدم سماع الدعوى في خصوص جملة النقاط المزعومة والمتعلقة بنسبة خروقات للمنّوبة على معنى قانون المنافسة والأسعار وبصفة احتياطية جداً التفضل بإرجاع القضية للطور التحقيقي لإجراء اختبار في الغرض مع استعداد المدّعى عليها لتحمّل مصاريفه.

وبعد الإطلاع على ملحوظات مندوب الحكومة المسجلة بكتابة مجلس المنافسة بتاريخ 14 أفريل 2015 والتي انتهت إلى تأييد ما ورد بتقرير ختم الأبحاث في ما يتعلق بثبوت وضعية الإفراط في استغلال وضعية تبعية اقتصادية وإلى طلب مقاضاة الشركة المدّعى عليها لقيامها بممارسات مخلة بالمنافسة على معنى الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالمنافسة والأسعار مثلما نقّح وتمّم بالنصوص اللاحقة له وآخرها القانون عدد 60 لسنة 2005 المؤرّخ في 18 جويلية 2005.

وبعد الإطّلاع على الأمر عدد 477 لسنة 2006 المؤرّخ في 15 فيفري 2006 والمتعلّق بضبط التنظيم الإداري والمالي وسير أعمال مجلس المنافسة.
وبعد الإطّلاع على بقيّة الأوراق المظروفة بالملف.

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف بالطريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 23 جويلية 2015 وبها تلا المقرّر السيّد وليد القابي ملخصا من تقرير ختم الأبحاث المعدّ من المقرّرة السيدة فاطمة الأمين وحضرت الأستاذة درصاف القبايلي نيابة عن لطفي الأسود ومن معه ورافعت على ضوء ما قدّمته كتابة متمسّكة بمضمون عريضة الدعوى ومنتهية إلى طلب الحكم لصالحها. وحضر الأستاذ رفيق النزيم نائب المدّعى عليها ورافع في إطار ما أدلى به ضمن مذكّرة ردّه المقدّمة للمجلس بتاريخ 22 جويلية 2015 منتهيا إلى طلب الحكم بصفة أصليّة برفض الدعوى من الناحية الشكليّة لاختلالها وبصفة احتياطية برفضها لعدم الاختصاص لعدم تعلقها بمجال اختصاص المجلس إلا في ما يتعلق بمسألة ristourne والبيع المشروط وبصفة احتياطيّة جدّا إرجاع القضيّة إلى طور التحقيق للقيام بتحقيقات تكميلية. وتلت مندوب الحكومة السيّدة هيام بالي ملحوظاتها المظروفة نسخة منها بالملف والتى انتهت فيها إلى تأييد ما ورد بتقرير ختم الأبحاث في ما يخصّ ثبوت وضعيّة

الإفراط في استغلال وضعيّة تبعيّة اقتصاديّة وبالتالي مقاضاة الشركة المدّعى عليها لقيامها بممارسات مخلّة بالمنافسة على معنى الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.

وإثر ذلك قرّر المجلس حجز القضيّة للمفاوضة والتصريح بالقرار بجلسة يوم 30 جويلية 2015 .

وبها وبعد المفاوضة القانونيّة صرّح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث قدمت الدعوى ممن له الصفة والمصلحة مما يتجه معه قبولها شكلا.

من حيث الأصل:

حيث يعيب المدعون على الشركة التونسية للتوزيع الغذائي قيامها بانتدابهم كأصحاب نيابات متجولين بغرض ترويج وتسويق منتوجاتها في نطاق منطقة جغرافية متّفق عليها في إطار عقد تجريبي بانتهائه يتمّ إمضاء عقد نهائي يتم بموجبه انتدابهم، غير أنها لم تف بتعهداتها وبقوا على حالهم منذ سنة 2009.

وحيث يتبين من أوراق الملف ومن الأبحاث المجراة في الغرض أنّ الشركة المدّعى عليها أوكلت إلى المدّعين مهمة ترويج منتوجاتها وتسويقها في مناطق جغرافية محددة مسبقا، وقد انتدبتهم في هذه المهمة في مرحلة تجريبية دون تحديد مدتها.

وحيث أنّ الوثيقة التي استند إليها المدّعون ليست سوى مشروع عقد اقترحته الشركة عليهم ولا يحمل أيّ إمضاءات أو تواريخ من قبل الأطراف مما يجعلها وثيقة لا يعتد بها بشأن تحديد التزامات كل طرف وتاريخ سريان مفعول تلك الالتزامات.

وحيث دأب مجلس المنافسة لتحديد مسؤوليات الأطراف المتنازعة إلى عدم الاستناد فقط إلى العقود أو الاتفاقات الممضاة من قبل الأطراف بل هو يتولى، حتى في غياب مثل هذه الاتفاقات المكتوبة، فحص العمليات والوثائق التجارية والممارسات الفعلية التي تولاها الأطراف.

وحيث وبخصوص العمليات والوثائق التجارية والممارسات الفعلية الحاصلة بين طرفي النزاع، فقد وردت عريضة الدعوى خالية من المؤيدات والمستندات والمعطيات التي من شأنها أن تثبت أن تلك العمليات كانت مجحفة أو هي من شأنها أن تشكّل أعمالا مخلّة بالمنافسة، كما لم يثبت من أعمال التحقيق أنّ المدّعى عليها تولت فعلا القيام بعمليات مجحفة في حق المدّعين، الأمر الذي يتّجه معه رفض فرع الدعوى من هذا الجانب.

وحيث وبخصوص الشاحنات موضوع الدعوى والتي وضعتها الشركة المدعى عليها على ذمة المدعين لاستعمالها في توزيع منتوجاتها من الحليب والياغرت، فإن النزاع بشأنها يخرج بحكم طبيعته المدنية والجزائية عن اختصاص مجلس المنافسة.

وحيث يعيب المدّعون على الشركة المدّعى عليها أنها أصبحت تبيع السلع بشروط ولا توفّر كل السلع المطلوبة على غرار ما توفّره لفائدة مراكز التسويق الكبرى وشركات البيع بالجملة، كما أنّها تقوم بخصم سعر السلع الفاسدة أو المسترجعة من السوق والمنتهية صلوحيتها من نسبة الأرباح وتتولى الإحتفاظ بقسط منها لفائدتها خلافا لما تقوم به بعض الشركات المنافسة.

وحيث يتحدّد مرجع نظر مجلس المنافسة في هذا الجانب من الدعوى بمدى تأثير العمل والتصرف المتنازع بشأنه على التوازن العام للسوق وحرية المنافسة فيه، حيث أنّ اختصاصه لا يكون قائما إلا متى كانت تلك الأعمال تندرج في إطار ممارسات مخلة بالمنافسة على المعنى الوارد في الفصل 5 جديد من قانون المنافسة والأسعار.

وحيث لم يثبت من أوراق الملف ومن أعمال التحقيق أنّ الشركة المدّعى عليها تولّت فعلا بيع السلع بشروط أو أنّها امتنعت عن توفير كل السلع المطلوبة أو تولّت القيام بخصم سعر السلع الفاسدة أو المسترجعة من السوق والمنتهية صلوحيتها من نسبة الأرباح والإحتفاظ بقسط منها لفائدتها.

وحيث طالما لم يثبت بصفة قطعية أنّ الشركة المدّعى عليها انخرطت في ممارسات مخلة بالمنافسة على معنى الفقرة الأخيرة من الفصل 5 جديد من قانون المنافسة والأسعار، فقد اتّجه رفض فرع الدعوى الماثل أصلا كرفض الدعوى برمّتها أصلا .

ولهذه الأسباب

قرّر المجلس: رفض الدعوى أصلا.

وصدر هذا القرار عن الدّائرة القضائيّة الأولى لمجلس المنافسة برئاسة السيّد الحبيب جاء بالله وعضوية السيدة سلوى بن والي والسيد لطفي الشعلالي والسيد فوزي بن عثمان والسيد محمد بن فرج

وتلي علنا بجلسة يوم 30 جويلية 2015 بحضور كاتبة الجلسة السيّدة يمينة الزّيتوني.

الرّئيس **كاتبة الجلسة**

الحبيب جاء بالله **يمينة الزيتوني**