الجمهوريّة التّونسيّة **الحمد لله،**

مجلس المنافسة

القضيّة عدد: 131325

تاريخ القرار: 31 ديسمبر 2015

قـرار

أصدر مجلس المنافسة القرار التّالي بين:

المدّعية: شركة اللصاق المرن – أدهي ألس(Adhésif élastique - ADHE-ELS) في شخص ممثّلها القانوني الكائن مقرّها بالمنطقة الصناعيّة طريق تونس كم 128 القلعة الكبيرة 4000–سوسة. نائبها الأستاذ حافظ بن صالح الكائن مكتبه بعدد 9 نهج هارون الرشيد ميتوال فيل 1082، تونس.

من جهة

المدّعى عليها:

– شركة الضمائد الطبيّة (MEGA) في شخص ممثلها القانوني مقرّها بنهج الجلد عدد 22، المنطقة الصناعيّة سيدي رزيق 2033 مقرين–بنعروس، محاميها الأستاذ عياض عمّار الكائن مكتبه بعدد 9 نهج القدس–تونس.

– شركة سوناكو (SONACO) في شخص ممثّلها القانوني الكائن مقرّها الاجتماعي بعدد 10 نهج محمود بورقيبة 1000 تونس ومحلّ مخابرتها مكتب محاميها الأستاذ حسين الفقيه أحمد الكائن بعدد 15 نهج ابن تفرجين البلفيدير تونس.

من جهة أخرى

بعد الإطّلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من الأستاذ محمّد أنيس الميموني نيابة عن شركة أدهي ألس (اللصاق المرن) أنّ العارضة تنشط في سوق صناعة الضمائد الطبيّة المعقمة المعدّة للاستعمال البشري تنافسها فيها كل من شركة ميغا وشركة وايت فارما. وتعتبر أنّ شركة ميغا تسعى جاهدة بكافّة الوسائل المتاحة وحتى غير الشرعيّة منها لإزاحتها من السّوق والهيمنة عليها بمفردها. كما أنّ المدّعى عليها شركة سوناكو التي تحتكر نشاط معالجة نسيج الكتّان قد تواطئت مع شركة ميغا على إخراج العارضة من السّوق من ذلك منح شركة سوناكو شركة ميغا عدّة امتيازات تفاضلية من حيث الأسعار وكمية الطلبيّات وحتى آجال التسليم وكيفيّة الدّفع.

كما أفاد بأنّ شركة سوناكو لا تحترم سريّة معاملاتها مع العارضة وتمدّ المدّعى عليها شركة ميغا بفواتيرها. كما أنّها عمدت إلى الترفيع بنسق تصاعدي وسريع في سعر خدماتها المسداة للعارضة مع اشتراط الخلاص المسبق والكلّي لقيمة الطلبيّات. ولكل ما سبق طلب الأستاذ محمّد أنيس الميموني نيابة عن المدّعية أدهي ألس التصريح بارتكاب المدعى عليها الأولى والثانية لممارسات مخلّة بالمنافسة وإلزامهما بالكف عنها مع تخطئتهما في حدود أقصى النسبة القانونيّة من رقم معاملاتهما عن السنة السابقة للتصريح بالحكم والإذن بنشر نص الحكم على نفقتهما كل ذلك مع التنفيذ العاجل.

وبعد الإطّلاع على ما جاء في ردّ المدّعى عليها شركة سوناكو (SONACO) عن طريق محاميها بتاريخ 13 سبتمبر 2013، أنّ الدعوى جاءت مفتقرة لأبسط الأدلّة الماديّة والقانونيّة إذ بنيت على مجرّد تخمينات واستنتاجات شخصيّة لا تمتّ لواقع الأمر بأيّة صلة. إنّ شركة سوناكو ليست في نفس الوضعية الاقتصادية لا مع العارضة ولا مع المدعى عليها شركة ميغا باعتبارها لا تنافسها في انتاج وتصنيع الضمائد الطبيّة بل إنّها مختصّة في تبييض "الكتّان" المعدّ لصناعة الضمائد وتلتجئ إليها العارضة والمدعى عليها الأخرى كبقيّة الشركات المنافسة لها لانجاز هذه الخدمة الأوّليّة اللاّزمة لصناعة الضمائد الطبيّة بمقابل مادّي متفق عليه مسبقا يخضع لقاعدة العرض والطلب ويقع تحديده إمّا بحساب المتر المربّع الواحد أو وزن القماش المقدّم للتبييض. كما أفاد بأن منوّبته ليست الوحيدة الموجودة بالسّوق للقيام بهذه العمليّة الفنيّة بل إنّ جلّ المصانع الناشطة في مجال تبييض وصباغة القماش يمكنهم القيام بها وقد وقع إحداث مؤسسة جديدة مؤخرا بولاية جندوبة تتولى تبييض الكتان وصناعة الضمائد الطبيّة وقد شاركت في المناقصة الأخيرة للصيدليّة المركزيّة.

وأضاف أنّ الثمن المقدّر بـ0.92 مليم للمتر المربّع الواحد من القماش المبيّض الذي ذكرته العارضة هو ثمن مرجعي تطبّقه سوناكو على كل المتعاملين معها ولا تخصّ به حريفا معيّنا والأمر يختلف بحسب إن كان

تحديد ثمن خدمة التبييض يتمّ بالاستناد إلى طول القماش أو إلى وزنه، وهو ما أوقع المدّعية في التباس حينما حاولت الانتقال بالثمن المعتمد على الوزن إلى الثمن بالمتر فاستشكل عليها الأمر وانتهت إلى وجود مفارقة تفاضليّة. وأكّد أنّ منوبته ملتزمة بكل الموانع الواردة بقانون المنافسة والأسعار ومتعهدة باحترام كل المبادئ والأعراف التجاريّة ومعاملة حرفائها دون تمييز.

وطلب من المجلس الحكم برفض الدعوى لتجرّدها وإنبنائها على معطيات غير صحيحة مع حمل المصاريف القانونيّة على المدّعية وتغريمها لفائدة المدّعى عليها شركة سوناكو.

وبعد الإطّلاع على ما جاء في ردّ محامي المدّعى عليها شركة الضمائد الطبيّة (MEGA) الأستاذ عياض عمّار والمرسّم بكتابة المجلس بتاريخ 25 جوان 2013 ، أنّ منوبته تدفع لشركة سوناكو مقابل خدمة تبييض الكتان سعرا يقارب السّعر الذي تدفعه العارضة. كما أنّ علاقتها التجاريّة بسوناكو تزيد عن 20 سنة التزمت خلالها باحترام القانون وقواعد المعاملات التجارية. كما أضاف أنّ الضمائد الطبيّة هي أهم نشاط لمنوبته على عكس العارضة التي تقوم باستيراد مواد تضميد جاهزة وليس مواد خامّ، مغالطة المصالح الديوانيّة ومستغلّة أيضا دون وجه حق إعفاءا جبائيّا، وهو ما يسمح لها بعد ذلك بالمشاركة في طلبات العروض، بأسعار متدنية للغاية، وهو ما من شأنه إزاحة عدد من المنافسين ومنهم شركة ميغا وذلك دون وجه حقّ، بل وإلحاق أضرار فادحة بها. وهذا يجعلها لا تلجأ دائما لشركة سوناكو لمعالجة المادّة الخامّ كونها تورّد ضمائد جاهزة للاستعمال لا مواد خامّ. وهذا التصرّف المتمثّل في استيراد مواد جاهزة للاستعمال مكّنها من الفوز بصفقة الصيدلية المركزية للبلاد التونسيّة سنة 2012. وهذه المواد علاوة على ثمنها الزهيد فهي مجهولة المصدر وتشكّل خطرا صحيّا. وطلب من المجلس على ضوء ما تقدّم رفض الدّعوى واحتياطيّا قرن قضية الحال بالقضيّة التي قامت برفعها شركة ميغا ضدّ أدهي ألس أمام المجلس.

وبعد الإطّلاع على الإعلام بالتخلي عن نيابة المدّعية شركة أدهي ألس والمقدّم من الأستاذ أنيس الميموني بتاريخ 19 نوفمبر 2015،

وبعد الإطّلاع على الإعلام بقبول نيابة المدعية أدهي ألس من طرف الأستاذ حافظ بن صالح بتاريخ 23 ديسمبر 2015 وعلى التقرير الكتابي المرفق بأربعة مؤيّدات الذي قدّمه بنفس التاريخ.

وبعد الإطّلاع على ملحوظات مندوب الحكومة السيّدة هيام بالي، المرسّمة بكتابة المجلس بتاريخ 21 ديسمبر2015، والذي أيّدت فيه ما توصّل إليه تقرير ختم الأبحاث واقترحت رفض الدعوى أصلا لعدم ثبوت الممارسات المثارة.

وبعد الإطّلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2015 والمتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار.

وعلى الأمر عدد 477 لسنة 2006 المؤرّخ في 15 فيفري 2006 المتعلّق بضبط التّنظيم الإداري والمالي وسير أعمال مجلس المنافسة.

وبعد الإطّلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف بالطّريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 25 ديسمبر 2015، وبها تلت المقرّرة الآنسة نافلة بن عاشور ملخّصا من تقرير ختم الأبحاث، وحضر الأستاذ حافظ بن صالح نائب المدّعية شركة أدهي ألس ورافع على ضوء ما قدّمه ضمن تقريره الوارد إلى المجلس بتاريخ 23 ديسمبر 2015 طالبا بصفة أوّليّة إرجاع القضيّة إلى طور التحقيق لاستكمال ما تستلزمه من تحقيقات إضافيّة وبصفة احتياطيّة الحكم لصالح الدّعوى، وحضر الأستاذ مهدي بوعواجة نيابة عن زميله الأستاذ عياض عمّار نائب المدّعى عليها الأولى شركة "ميغا" وتمسّك من ناحيته بما قدّمه هذا الأخير من ردود طالبا الحكم برفض الدّعوى وتدعيما لطلبه قدّم تقريرا، كما حضر الأستاذ حسين الفقيه أحمد نائب المدّعى عليها الثّانية شركة سوناكو ورافع من جهته بما رآه مناسبا منتهيا إلى طلب الحكم بصفة أصليّة برفض الدّعوى وبصفة احتياطيّة إرجاع القضيّة إلى طور التحقيق لاستكمال ما تستلزمه من تحقيقات تكميليّة،

وبعد الاستماع إلى مندوب الحكومة السيّدة هيام بالي في تلاوة لملخص ملحوظاتها الكتابيّة المظروفة نسخة منها بالملف،

وإثر ذلك قرّر المجلس حجز القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم 31 ديسمبر 2015، وفي الأثناء قدّم الأستاذ حافظ بن صالح نائب المدّعية تقريرا إضافيّا مرسّم بكتابة المجلس تحت عدد 888 بتاريخ 28 ديسمبر 2015.

وبها وبعد المفاوضة القانونيّة صرّح بما يلي:

1- من جهة الشّكل:

وحيث قدّمت الدعوى في آجالها القانونية ممن له الصفة والمصلحة واستوفت بذلك جميع شروطها الشكليّة، اتّجه قبولها من هذه النّاحية.

2- من جهة الأصل:

أ- دراسة السّوق:

- **الإطار القانوني:**

– القانون عدد 105 لسنة 1996 المؤرّخ في 26 نوفمبر 1990 المتعلّق بالصيدلية المركزية للبلاد التونسيّة.

– القانون عدد 63 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 المتعلّق بالتّنظيم الصحّي.

– القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار.

– القانون عدد 117 لسنة 1992 المؤرّخ في 7 ديسمبر 1992 المتعلّق بحماية المستهلك.

– القانون عدد 120 لسنة 1993 المؤرّخ في 27 ديسمبر 1993 المتعلّق بإصدار مجلّة تشجيع الاستثمارات وجميع النّصوص التي نقّحته أو تمّمته وآخرها القانون عدد 58 لسنة 2010 المؤرّخ في 17 ديسمبر 2010 المتعلّق بقانون الماليّة لسنة 2011 وجميع نصوصه التطبيقيّة.

– القانون عدد 41 لسنة 1994 المؤرّخ في 7 مارس 1994 المتعلّق بالتّجارة الخارجيّة.

–القانون عدد 44 لسنة 1995 المؤرّخ في 2 ماي 1995 المتعلّق بالسّجل التّجاري كما وقع تنقيحه وإتمامه بالقانون عدد 15 لسنة 2010 المؤرّخ في 14 أفريل 2010.

– القانون عدد 9 لسنة 1999 المؤرّخ في 13 فيفري 1999 المتعلّق بالحماية ضدّ الممارسات غير المشروعة عند التّوريد.

–القانون عدد 93 لسنة 2000 المؤرّخ في 3 نوفمبر 2000 المتعلق بإصدار مجلة الشّركات التجاريّة كما وقع تنقيحه وإتمامه بالقانون عدد 16 لسنة 2009 مؤرخ في 16 مارس 2009.

– الأمر عدد 1743 لسنة 1994 المؤرّخ في 29 أوت 1994 المتعلّق بضبط طرق القيام بعمليّات التّجارة الخارجيّة كما وقع تنقيحه وإتمامه بالأمر عدد 2619 لسنة 2006 المؤرّخ في 2 أكتوبر 2006.

– الأمر عدد 1744 لسنة 1994 المؤرّخ في 29 أوت 1994 المتعلّق بضبط طرق المراقبة الفنيّة عند التّورد والتّصدير والمصالح المؤهّلة للقيام بهذه المراقبة كما وقع تنقيحه وإتمامه بالأمر عدد 1233 لسنة 1999 المؤرّخ في 31 ماي 1999.

- الأمر عدد 769 لسنة 1999 المؤرّخ في 5 أفريل 1999 المتعلّق بإحداث الوكالة الوطنيّة للرّقابة الصحيّة والبيئيّة للمنتجات وبضبط مهامها وتنظيمها الإداري والمالي وكذلك طرق تسييرها.

- **سوق تصنيع الضمائد الطبيّة:**

وحيث تتمثّل السّوق المرجعيّة في قضيّة الحال في سوق تبييض الضمائد الطبيّة.

وحيث بلغ عدد المؤسسات الوطنيّة المصنّعة للضمائد الطبيّة الجاهزة للاستعمال البشري 7 مؤسّسات وهي: شركة وايت فارما (Sté White Pharma)، شركة أورتو كاست (Sté Ortho-cast)، شركة ماديكست (Sté Medicast)، شركة ماديكال غاز (Sté Medicale Gaze)، شركة اللصاق المرن (Sté Adhesif Elastique) وشركة كينغ فليكس (Sté King Flex) والشركة التونسية للضمائد (SOTUPA). وقد أفادت هذه الأخيرة بواسطة مراسلة صادرة عن رئيسها المدير العام مؤرخة في 21 أوت 2015 ومرسمة بكتابة المجلس تحت عدد 574، ردّا على مراسلة المجلس للاستفسار عمّا تنتجه من مواد بتاريخ 19 أوت 2015 تحت عدد 702، أنّها تنتج الضمائد التي تستعمل لدى الصيدليات فقط.

وحيث تعتمد هذه المؤسّسات في تصنيعها للضمائد الطبيّة على الستر الشفّاف الخام الذي يتمّ تبييضه ومعالجته.

وحيث يتمثّل الستر الشفاف الخام أو نسيج الكتّان أو الشاش المبيّض في مادّة قماشيّة قطنيّة يتمّ توريدها عادة من الصين أو الهند ومعالجتها بمواد مخصوصة لتصبح ضمائد طبيّة صالحة للاستعمال. وتسّمى عمليّة المعالجة هذه بالتبييض.

وحيث أنّ سوق تبييض نسيج الكتان أو ما يسمى بالشّاش الخاص بصناعة الضمائد تضمّ، حسب وزارة الصناعة، شركتين ناشطتين وهي:

- شركة سوناكو "SONACO" منذ سنة 1975،
- شركة وايت فارما "White Pharma" منذ سنة 2013.

وحيث بالإطّلاع على السجل التّجاري لشركة وايت فارما يتبيّن أنّها بدأت نشاطها في 5 أفريل 2011، كما أنّ المعلومات المستقاة من قاعدة البيانات الخاصّة بالديوانة التّونسيّة بتاريخ 11 نوفمبر 2014 تفيد قيام وايت فارما سنة 2012 باستيراد كميّات من الشاش القطني الخام قصد تبييضه.

وتجدر الإشارة إلى أنّ جميع الشركات النّاشطة في قطاع تبييض القماش يمكنها القيام بعمليّة تبييض الكتان الخاص بصناعة الضمائد الطبيّة ومنها حسب وكالة النهوض بالصناعة والتجديد مصانع الغزل بحاجب العيون (FHA) وشركة السّاحليّة للتبييض والصبغ (SSBT)، وقد أكّدت هذه الأخيرة ذلك عبر مراسلة موجّهة للمجلس بتاريخ 14 سبتمبر 2015 ومرسّمة تحت عدد 625 ردّا على مراسلة مجلس المنافسة عدد 705 بتاريخ 19 أوت 2015. وتبلغ الكلفة المحليّة لتبييض المتر الواحد من نسيج الكتّان أو الشّاش الخاصّ بصناعة الضمائد الطبيّة في حدود 90 مليم.

وحيث يبيّن الجدول التّالي تطوّر الصادرات والواردات من الضمائد الطبيّة المعقمة المعدّة للاستعمال البشري خلال الخمس سنوات الأخيرة:

السّنة	2010	2011	2012	2013	2014
الصّادرات (ألف دينار)	1,503	1,850	1,159	265	229
الواردات (ألف دينار)	0	163	81	11	159

المصدر: وزارة الصناعة والطّاقة والمناجم

وحيث تحتكر الصيدليّة المركزيّة توريد الضمائد الطبيّة بمقتضى قرار وزيري الاقتصاد الوطني والصحّة العموميّة المؤرّخ في 25 أكتوبر 1994 المتعلّق بتحديد المواد التي تختصّ الصيدليّة المركزيّة للبلاد التّونسيّة دون غيرها بتوريدها.

ب- التحليل القانوني:

عن الممارسات المثارة:

حيث جاء في عريضة الدّعوى أنّ المدّعى عليهما "سوناكو" و"ميغا" قد عمدتا إلى تثبيت نظام إقصائي يستند على توفير تسهيلات في التعامل مع شركة "ميغا" من جهة وفرض شروط تعامل مجحفة على العارضة "أدهي ألس" بالرغم من أنّ كلا من "ميغا" و"أدهي ألس" حريفتين لدى "سوناكو" وتتعاطان نفس النشاط وبالتّالي تطلبان من "سوناكو" نفس الخدمة. وإضافة إلى الرغبة في إخراج العارضة من السوق بالتواطئ مع "ميغا" فإنّ

شركة "سوناكو" تلجأ إلى الاستغلال المفرط لوضعية تبعيّة اقتصاديّة لعلمها جيّدا بكونها الوحيدة التي تقوم بعمليّة تبييض نسيج الكتّان بالجمهورية التونسية وبأنّ العارضة ليس لها خيار بديل للتعامل معها.

وللتأكّد من صحة هذا الإدعاء وجدواه من عدمه لابدّ من التمعن في النقاط التالية:

- وضعية التبعية الاقتصادية تجاه شركة سوناكو.
- التدقيق في طريقة احتساب الأثمان للحرفاء وخاصة أدهي ألس وميغا والتسهيلات الممنوحة لها إن وجدت.
- وجود مؤشرات لاتفاق سوناكو وميغا لإزاحة أدهي ألس.

1- وضعية التبعية الاقتصادية تجاه سوناكو:

حيث يتبيّن بالرجوع إلى دراسة السّوق ووفق ما أفادت به وزارة الصناعة في مراسلتها أنّه توجد شركتين ناشطتين في مجال تبييض نسيج الكتّان أو الشاش المعدّ لصنع الضمائد الطبيّة وهي:

- شركة سوناكو "SONACO" منذ سنة 1975،
- شركة وايت فارما "White Pharma" منذ سنة 2013.

وحسب وكالة النهوض بالصناعة والتجديد فإنّ جميع الشركات النّاشطة في قطاع تبييض القماش يمكنها القيام بعمليّة تبييض الكتان الخاص بصناعة الضمائد الطبيّة ومنها مصانع الغزل بحاجب العيون(FHA) وشركة السّاحليّة للتبييض والصبغ (SSBT).

وحيث أكّد الرئيس المدير العام لشركة الساحلية للتبييض والصبغ ذلك بمراسلة مرسّمة بكتابة المجلس تحت عدد 625 بتاريخ 14 سبتمبر 2015، جاءت ردّا على مراسلة المجلس لموجّهة إليها في 19 أوت 2015 والمضمّنة بكتابة المجلس تحت عدد 705.

كما أكّد الممثل القانوني لشركة وايت فارما أنّ شركته تقوم بتبييض الشاش القطني الخاص بتصنيع الضمائد الطبيّة لا فقط لفائدتها بل وكذلك لفائدة شركات منافسة لها وذلك بواسطة مكتوب مضمّن بكتابة المجلس بتاريخ 30 سبتمبر 2015. كما أضاف أنّ شركته قادرة على تبييض كل الكميّة التي تحتاجها السّوق التّونسيّة والتي تساوي 20.000.000 م^2 سنويّا.

وحيث أكّدت وحدة الصّيدلة والدّواء التابعة لوزارة الصحّة أنّ شركة سوناكو ليست الوحيدة حاليّا التي تقوم بتبييض الشّاش المعدّ لصناعة الضمائد الطبيّة بل توجد كذلك شركة "وايت فارما" وذلك في ردّها على طلب إبداء الرأي بخصوص محضر اجتماع 7 ماي 2015 حول توريد الشاش المبيّض الخاص بالضمائد الموجّه من

طرف الإدارة العامّة للتجارة الخارجيّة بوزارة التّجارة والمضمّن نسخة منه بكتابة المجلس تحت عدد 689 بتاريخ 19 أكتوبر 2015.

وحيث جاء في الصفحة الثّالثة من التقرير المقدّم من طرف محامي شركة أدهي ألس الأستاذ حافظ بن صالح بتاريخ 23 ديسمبر 2015 والمرسّم بكتابة المجلس تحت عدد 880 أنّه ذكر بتقرير ختم الأبحاث أنّ شركة وايت فارما وحسب وزارة الصناعة قد أحدثت سنة 2013 وأنّ الدعوى مودعة بالمجلس بتاريخ 8 مارس 2013 ومتعلقة بممارسات بتواريخ سابقة.

وحيث ثبت كما هو مبيّن في دراسة السّوق وبعد الإطّلاع على السجل التّجاري لشركة وايت فارما أنّها بدأت نشاطها في 5 أفريل 2011، كما أنّ المعلومات المستقاة من قاعدة البيانات الخاصّة بالدّيوانة التّونسيّة بتاريخ 11 نوفمبر 2014 تفيد قيام وايت فارما سنة 2012 باستيراد كميّات من الشاش القطني الخام قصد تبييضه.

وحيث جاء في نفس الصفحة الثّالثة من التقرير المقدّم من طرف محامي شركة أدهي المذكور آنفا أنّ "السيّدة المقرّرة قد جانبت الصواب لما أشارت إلى توفّر قائمة أخرى من الشركات القادرة على تبييض الكتّان الخاص بالضمائد الطبيّة ومنها مصانع الغزل بحاجب العيون التي لم تردّ على مراسلة طلب التوضيحات الموجهة لها من قبل مجلس المنافسة" وتتمسّك أدهي ألس بما عرضته من أنّ معالجة نسيج الكتّان تحتكرها بتراب الجمهورية زمن تقديم القضية شركة واحدة وهي سوناكو.

وحيث أنّ التقرير التكميلي المقدّم من طرف الأستاذ حافظ بن صالح نيابة عن المدّعية بتاريخ 28 ديسمبر 2015 والمرسّم بكتابة المجلس تحت عدد 888 يحتوي على جواب مصانع الغزل بحاجب العيون بتاريخ 28 ديسمبر 2015 عن طلب شركة أدهي ألس حول نشاط تبييض الكتان المعدّ لصناعة الضمائد الطبيّة المرسل إليها في نفس اليوم ويتمثّل هذا الجواب في عدم قدرتها على تبييض الكتان.

وحيث تحتوي السوق التونسية زمن رفع الدعوى على مؤسستين ناشطتين في القطاع وهما شركة سوناكو وشركة وايت فارما إضافة إلى شركة السّاحليّة للتبييض والصبغ (SSBT)، التي أكّدت عبر المراسلة الموجّهة للمجلس بتاريخ 14 سبتمبر 2015 والمرسّمة تحت عدد 625 والمذكورة آنفا مقدرتها على القيام بعملية تبييض الكتان المعدّ لصناعة الضمائد الطبيّة.

وحيث جاء في مكتوب شركة وايت فارما المؤرّخ في 30 سبتمبر 2015 ردّا على مراسلة المجلس أنّها تقوم بتبييض الشاش القطني لفائدتها وكذلك لفائدة شركات منافسة وهي قادرة على تبييض 20.000.000م^2 سنويّا أي ما يتجاوز بعديد الأضعاف ما تقوم بتبييضه أدهي ألس لدى سوناكو ويمكن أن يفي بحاجيات السّوق التّونسيّة بأكملها، وبالتّالي فإنّه لا يمكن الحديث عن وجود قطبيّة أحاديّة بالسّوق تمثّلها شركة سوناكو زمن رفع الدعوى موضوع القضيّة الرّاهنة.

2- التدقيق في طريقة احتساب الأثمان للحرفاء وخاصة أدهي ألس وميغا والتسهيلات الممنوحة لها إن وجدت:

حيث أفاد الممثل القانوني لشركة أدهي ألس في مكتوبه المضمّن بكتابة المجلس تحت عدد 511 بتاريخ 21 جويلية 2015 ابتداءا من الصفحة عدد 3 أنّ:

شركة سوناكو وشركة ميغا تهدفان من خلال تواطئهما إلى إفلاس وإزاحة شركة أدهي ألس بصفة نهائيّة من السوق، ويتمثل التواطؤ في كون أدهي ألس وميغا تعتبران المتنافستين الأساسيتين في سوق الضمائد الطبيّة وتقوم كلاهما بمعالجة وتبييض نسيج الكتان لدى شركة سوناكو. وتقوم هذه الأخيرة بتخصيص شركة ميغا دون غيرها بتخفيضات على الأثمان المعتمدة إذ تحتسب قيمة خدمة التبييض لها بـ 0.042 دينار/للم^2 (خالي من الأداء) في حين تسعّر نفس العملية لمنافستها أدهي ألس بسعر جدّ مشطّ يقدّر بـ 0.092 دينار/للم^2 (خالي من الأداء).

وحيث جاء في ردّ سوناكو عن طريق محاميها الأستاذ حسين الفقيه أحمد المرسّم بكتابة المجلس بتاريخ 25 ماي 2015 تحت عدد 378 أنّه"يربطها مع شركة ميغا برنامج عمل وتقع فوترة المعالجة بحساب الكيلوغرام وليس المتر المربّع..وحيث أنّ الفرق بين الفوترة بالكيلوغرام وبين الفوترة بالمتر المربّع هو أنّ الحريف يتحمّل وحده الفارق في الوزن بين نسيج الكتان الخام ونسيج الكتان المعالج وهو فارق قد يتجاوز 15% أحيانا، في حين أنّ الفوترة بالمتر المربّع لا يتحمّل فيها الحريف أيّة مخاطر بخصوص الفارق بين حجم الكتّان قبل وبعد معالجته."

وحسب ما ورد في مراسلة أدهي ألس بتاريخ 27 مارس 2015 تحت عدد 217 فإنّ الكيلوغرام الواحد من الشاش يحتوي على 34 م^2 قبل التبييض و27 م^2 بعد ذلك.

وبالتّالي وبالرجوع إلى جملة فواتير الخلاص المدلى بها من طرف المشتكى بها سوناكو وإذا ما اعتبرنا أنّ الكيلوغرام من الشاش غير المبيّض يحتوي على 34 م^2 قبل التبييض و27 م^2 بعده، يلاحظ أنّ:

بالنسبة للكميّة المقتناة سنويّا:

	2009	2010	2011	2012	2013
ميغا	383.517كغ أي 10.354.959م2	31.524.514كغ أي 8.511.625,8م2	314.724,5كغ أي 8497.561,5م2	337.836,8كغ أي 9121.593,6م2	321.390,1كغ أي 8.677.532,7م2
أدهي ألس	5.444,6كغ أي 185.116,4م2	378.294 م2 أي 14.010,889كغ	1.454.750م2 أي 42.786,767كغ	1.317.771,4م2 أي 38.757,959 كغ	29.145,60م2 أي 857,223 كغ
SOTUPA	-	-	313122م2 أي 11.597,111كغ	594.386,4م2 أي 22.014,311كغ	272.800,4م2 أي 10.103,718كغ
KingFlex	798.904,8م2 أي 29.589,066كغ	709.629,6م2 أي 26.282,577كغ	-	-	-

بالنسبة للثمن المعتمد:

	2009	2010	2011	2012	2013
ميغا	1.378د/كغ :0.051د/م2 1.396د/كغ:0.051د/م2 1.300د/كغ:0.048د/م2	1.300د/كغ: 0.048د/م2 1.391د/كغ: 0.051د/م2	1.391 د/كغ: 0.051د /م2	1.391د/كغ: 0.051د/م2	1.391د/كغ: 0.051د/م2
أدهي ألس	2.668دينار/كغ أي 0.078د/م2	0.075د/م2 ثمّ 0.080د/م2	0.080 د/م2 ثمّ 0.086د/م2 0.092د/م2	0.092د/م2	0.092د/م2
SOTUPA	-	-	0.088د/م2 0.092د/م2	0.092د/م2	0.096د/م2
KingFlex	0.066د/م2	0.066د/م2 0.075د/م2 0.080د/م2	-	-	-

وحيث يستخلص ممّا سبق:

أوّلا: أنّ سوناكو تعتمد احتساب الثمن بالكيلوغرام لحريفتها ميغا وليس بالم^2. وقد كانت سنة 2009 تتعامل بنفس الطريقة مع أدهي ألس ثمّ منذ 2010 أصبحت تعتمد الفوترة بالمتر المربّع المبيّض. وقد بيّنت شركة سوناكو أنّ الحريف هو الذي يختار طريقة الفوترة. إذ ورد في ردّها بتاريخ 13 سبتمبر 2013 عن طريق محاميها بأنّ "الثمن المقدّر بـ92 مليم للمتر المربّع الواحد من القماش المبيّض الذي ذكرته المدّعية هو ثمن مرجعي تطبّقه (المدعى عليها) على كل المتعاملين معها ولا تخصّ به حريفا دون آخر إنّما الأمر يختلف بحسب إن كان تحديد ثمن خدمة التبييض يتمّ بالاستناد إلى طول القماش المقدّم للتبييض أو إلى وزنه، وهو ما أوقع

المدّعية في الالتباس حينما حاولت الانتقال بالثمن المعتمد على الوزن إلى الثمن بالمتر فاستشكل عليها الأمر وانتهت بطريقة مغلوطة إلى وجود مفارقة تفاضليّة". ولم يرد في الوثائق المقدّمة من طرف أدهي ألس أنّها طلبت من سوناكو أن تعتمد الفوترة بالكيلوغرام ورفض هذه الأخيرة لذلك.

ثانيا: أنّ عدد الأمتار المربّعة بالكيلوغرام تناهز 34 م^2 قبل التبييض و27م^2 بعد التبييض حسب الشركة المدّعية وبالتالي فثمن الم^2 الواحد لميغا يناهز0.051د وهو ثمن منخفض مقارنة بالثمن الذي تدفعه أدهي ألس وهو 0.092د/م^2 بنسبة تناهز 46-% أي ما يقارب نصف الثمن. كما أنّ ثمن الفوترة لميغا لم يتغيّر منذ 2010 في حين شهد ارتفاعا مطّردا بالنسبة لبقيّة الحرفاء من 75 مليم سنة 2010 إلى 92 مليم و96 مليم سنة 2013.

ثالثا: بالنسبة للكميّات المبيّضة سنويّا: تفوق الكميّات المبيّضة سنويّا لفائدة ميغا الكميّات التي تطلبها أدهي ألس لتتضاعف بـ 70 مرّة سنة 2009 وتتجاوز كميّات ميغا ما تطلبه أدهي ألس بـ 300 مرّة في سنة 2013 وهي كميّات تتجاوز سنويّا 300.000 كغ وقد بلغت سنة 2010 ما جملته 31.524.514كغ في حين انخفضت طلبيّات أدهي ألس من سنة إلى أخرى من 5.444,6كغ أي 185.116,4م^2 سنة 2009 إلى 29.145,60م^2 أي 857,223 كغ سنة 2013 التي قد تكون قد لجأت إلى شركات أخرى أو طرق أخرى لتبييض شاش الكتّان.

وبالتالي فإنّ انخفاض سعر الخدمة المقدّمة من سوناكو لميغا يجد تبريره في ارتفاع كميّة الطلبيّات التي تقوم بها هذه الأخيرة مقارنة ببقيّة حرفاء سوناكو وهو ما أكّدته في ردّها على عريضة الدعوى. كما أنّ أدهي ألس لم تدل بما يفيد تقدّمها بطلب لسوناكو باعتماد الفوترة بالكيلوغرام ومقابلتها بالرفض بل على العكس أكّدت سوناكو في ردودها أنّها تخيّر الحريف بين الفوترة بالكيلوغرام قبل التبييض أو بالمتر المربّع المبيّض.

3- وجود مؤشرات لاتفاق سوناكو وميغا لإزاحة أدهي ألس:

حيث لم يتوفّر في ملف القضيّة ولا من خلال التحقيق، ما يفيد وجود أو تبرير تواطئ بين ميغا وسوناكو على إخراج أدهي ألس من السّوق خاصّة وأنّ سوناكو ليست الشركة الوحيدة القادرة على تقديم خدمة تبييض الشاش القطني بالسّوق التّونسيّة.

وحيث أفاد الأستاذ حافظ بن صالح نيابة عن المدّعية أدهي ألس أنّ "السيّدة المقرّرة لم تأخذ بعين الاعتبار ملحوظات الشركة المدّعية المضمّنة بمراسلتها المودعة بمجلس المنافسة بتاريخ 21 جويلية 2015 وبالتّالي تركت

إمكانيّة إدخال الصيدلية المركزية للبلاد التونسية في القضية الراهنة." وبالرجوع إلى التقرير المذكور آنفا يتبيّن أنّه لم يحتو طلبا صريحا وواضحا بإدخال الصيدليّة المركزيّة بل جاءت الطلبات في التقرير كالآتي "..واستنادا لكل ما سبق عرضه نترك لجنابكم ربط حلقة الوصل بين:

+ الشروط المجحفة التي تفرضها شركة سوناكو تجاه شركتنا باتفاق مع شركة ميغا.

+ مساهمة الصيدليّة المركزيّة في رأسمال شركة ميغا.

+ التعامل بالتفاوض المباشر بين الصيدلية المركزية للبلاد التونسيّة وشركة ميغا في خصوص التزود بالضمائد الطبيّة وحجمه.

+ استئثار الصيدلية المركزية للبلاد التونسية بتوريد نسيج الكتان المبيَّض والمعالج موضوع الخدمة التي تقدمها شركة سوناكو.

وفي الختام، نرجو من جنابكم اتخاذ ما يلزم لوضع حدّ للوضعيّة السّابق عرضها".

وحيث أنّ سلطة الأمر بإدخال الغير في النزاع يعود للمحكمة إذا ما ارتأت ذلك مفيدا للفصل في النزاع.

وحيث أنّ مساهمة الصيدلية المركزية في رأسمال شركة ميغا بنسبة 34,94% لا يعتبر في قضيّة الحال دليلا على تواطئها مع المدعى عليهما خاصّة وأنّ السوق المرجعيّة موضوع النزاع ليست سوق الضمائد الطبيّة الجاهزة المعدّة للاستعمال وإنّما سوق تبييض الشاش القطني المخصص لصناعة الضمائد الطبيّة وهي مرحلة من بين مراحل أخرى تمرّ بها الضمائد الطبيّة لتكون جاهزة للاستعمال البشري.

وحيث أنّ استئثار الصيدليّة المركزيّة توريد الضمائد الطبيّة يستمدّ شرعيّته من قرار وزيري الاقتصاد الوطني والصحّة العموميّة المؤرّخ في 25 أكتوبر 1994 المتعلّق بتحديد المواد التي تختصّ الصيدليّة المركزيّة للبلاد التّونسيّة دون غيرها بتوريدها، وبالتّالي فإنّه لا يوجد مبرر لإدخال الصيدليّة المركزية في النزاع موضوع هذه الدعوى.

عن الاستنتاجات القانونيّة:

حيث ينصّ الفصل الخامس من القانون عدد 36 لسنة 2015 المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار أنّه " تمنع الأعمال المتفق عليها و التحالفات و الاتفاقيات الصريحة أو الضمنية التي يكون موضوعها أو أثرها مخلا بالمنافسة و التي تؤول إلى:

1 – عرقلة تحديد الأسعار حسب السير الطبيعي لقاعدة العرض والطلب،

2 – الحد من دخول مؤسسات أخرى للسوق أو الحد من المنافسة الحرة فيها،

3 – تحديد أو مراقبة الإنتاج أو التسويق أو الاستثمار أو التقدم التقني،

4 – تقاسم الأسواق أو مراكز التموين.

ويمنع أيضا الاستغلال المفرط لمركز هيمنة على السوق الداخلية أو على جزء هام منها أو لوضعية تبعية إقتصادية يوجد فيها أحد الحرفاء أو المزودين ممن لاتتوفر لهم حلول بديلة للتسويق أو التزود أو إسداء الخدمات.

ويمكن أن تتمثل حالات الاستغلال المفرط لوضعية هيمنة أو حالة تبعية إقتصادية خاصة في الامتناع عن البيع أو الشراء أو تعاطي بيوعات أو شراءات مشروطة أو فرض أسعار دنيا لاعادة البيع أو فرض شروط تمييزية أو قطع العلاقات التجارية دون سبب موضوعي أو بسبب رفض الخضوع إلى شروط تجارية مجحفة.

يكون باطلا بطلانا مطلقا بحكم القانون كل التزام أو اتفاق أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المحجرة بالفقرتين الأولى و الثانية من هذا الفصل.

كما يمنع عرض أو تطبيق أسعار مفرطة الانخفاض بصفة تهدد توازن نشاط اقتصادي و نزاهة المنافسة في السوق."

وحيث يتبيّن من الوثائق المظروفة بالملف ومن مجريات التحقيق أنّ:

–شركة سوناكو ليست الوحيدة القادرة على تبييض الشاش الخاص بصناعة الضمائد الطبيّة في السوق التونسيّة وبالتالي لا يمكن القول بأنّها تقوم بالاستغلال المفرط لوضعية هيمنة أو حالة تبعية إقتصادية إذ يمكن للشركات المصنّعة للضمائد الطبيّة طلب هذه الخدمة من الشركات المنافسة لها.

–الأسعار المعتمدة من قبل سوناكو لفائدة شركة ميغا تعتبر شديدة الانخفاض مقارنة بما تفوتره لبقيّة حرفائها ولكن يمكن تبرير ذلك بحجم طلبيات ميغا التي تتجاوز 300 ألف كيلوغرام سنويّا في حين لا تتجاوز طلبيات أدهي ألس في أقصى حالاتها 43 ألف كيلوغرام سنويّا وشركة SOTUPA ما يقارب 10آلاف كغ.

– لم يتوفّر في ملف القضيّة ولا من خلال التحقيق، ما يفيد أو يبرّر وجود تواطئ بين ميغا وسوناكو على إخراج أدهي ألس من السّوق.

وحيث أنّه لم يثبت وجود ممارسات مخلّة بالمنافسة مرتكبة من قبل كل من المشتكى بهما شركة سوناكو وشركة ميغا.

ولهذه الأسباب:

قرر المجلس: رفض الدّعوى أصلا.

وصدر هذا القرار عن الدّائرة القضائيّة الثّانية لمجلس المنافسة برئاسة السيّد الحبيب جاء بالله رئيس المجلس وعضويّة السيّدتين سلوى بن والي وإيناس المعطّر حرم الوكيل والسيّدين عماد الدرويش ومحمّد بن فرج.

وتلي بجلسة يوم 31 ديسمبر 2015 بحضور كاتبة الجلسة السيّدة يمينة الزّيتوني.

الرّئيس	كاتبة الجلسة
الحبيب جاء بالله	يمينة الزيتوني