الجمهورية التونسية **الحمد لله**

مجلس المنافسة

القضية عدد: 161427

تاريخ القرار: 10 جانفي 2019

قــرار

أصدر مجلس المنافسة القرار التالي بين:

المدّعي: عبد الكريم بن رجب، 5 نهج 1300، حي الطّيب المهيري، رادس،

مـن جـهة،

والمدّعى عليها: – شركة اتّصالات تونس في شخص ممثّلها القانوني، مقرّها الإجتماعي بحدائق البحيرة II، 1053 تونس،

مـن جهة أخـرى.

بعد الإطّلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من السيّد عبد الكريم بن رجب والمرسّمة بكتابة مجلس المنافسة تحت عدد 161427 بتاريخ 17 جوان 2016، والمتضمّنة بالخصوص أنّه قام منذ 24 ديسمبر من سنة 2003 بفتح محلّ للهاتف العمومي وأنّ شركة اتّصالات تونس التزمت مع أصحاب محلاّت الهاتف العمومي بتوفير بطاقات الشّحن إلاّ أنّها أخلّت بهذا العهد وأصبحت عمليّات البيع والشّحن يقوم بها كلّ أنواع التجّار والدّخلاء على هذا القطاع ممّا ساهم في تدهور حالة أصحاب هذه المحلاّت.

كما بيّن المدّعي أنّه يتعرّض إلى عديد عمليّات التّحيّل مثل استعمال النّقود المزيّفة (نقود أجنبيّة لإجراء المكالمات، استعمال قطعة نقديّة من فئة مائة مليم فيها ثقب ومربوطة بخيط لفتح الخطّ وإجراء المكالمات الدّاخليّة والخارجيّة) مستشهدا في هذا الصّدد بانخفاض الفاتورة من مبلغ 1.324,430 د إلى مبلغ زهيد يناهز 47,905د.

وأضاف أنّ أصحاب محلاّت الهاتف العمومي لا يتمتّعون بأيّ زيادة في هامش الرّبح في بيع بطاقات الشّحن، إضافة إلى تحديد مبلغ 1.500.000 د كحدّ أقصى وأنّهم مجبرون على التّعامل مع ثلاثة شركات متعاقدة مع اتّصالات تونس في ما فاق هذا الحدّ.

وبالإضافة إلى ما سبق، يعيب المدّعي على شركة اتّصالات تونس استفادتها من وجود نبضة زائدة في الهواتف العموميّة في كلّ مكالمة بشكل تصبح معه التّعريفة مزدوجة يتحمّلها هو ممّا تسبّب له في خسائر كبيرة.

وبعد الإطّلاع على ردّ الشّركة المدّعى عليها المرسّم بكتابة المجلس بتاريخ 27 سبتمبر 2016 والمتضمّن ما يلي:

1- من النّاحية الإجرائيّة:

أ- بصفة مبدئيّة: عدم الإختصاص الحكمي للمجلس:

استثنى الفصل 3 من القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار، من نظام حريّة الأسعار، المواد والمنتوجات والخدمات الأساسيّة أو المتعلّق بقطاعات تكون فيها المنافسة بواسطة الأسعار محدودة، إمّا بسبب احتكار للسّوق أو صعوبات متواصلة في التّموين أو بفعل أحكام تشريعيّة وترتيبيّة.

وتعتبر خدمات الإتّصالات مستثناة بمفعول النّصوص التّرتيبيّة والتّشريعيّة المنظّمة لها من نظام حريّة الأسعار الخاضعة لقاعدة العرض والطّلب على معنى الفصل 2 من قانون المنافسة والأسعار.

هذا وتختصّ الهيئة الوطنيّة للإتّصالات عملا بأحكام الفصل 63 من مجلّة الإتّصالات بمراقبة احترام الإلتزامات النّاتجة عن الأحكام التّشريعيّة والتّرتيبيّة في ميدان الإتّصالات والنّظر في النّزاعات المتعلّقة بإقامة وتشغيل واستغلال الشّبكات.

ولقد مكّن الأمر عدد 3026 لسنة 2008 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2008، كيفما تمّ تنقيحه بالأمر عدد 53 لسنة 2014 المؤرّخ في 10 جانفي 2014، الهيئة الوطنيّة للإتّصالات من " حقّ تقييم وضع المنافسة في سوق الإتّصالات قصد إدخال التّعديلات الضّروريّة لضمان المنافسة المشروعة على مستوى النّفاذ والبيع بالجملة والتّفصيل لخدمات الإتّصالات".

ولئن مكّن القانون عدد 36 لسنة 2015 مجلس المنافسة من سلطات لضبط وتحديد القواعد المتعلّقة بحريّة المنافسة والتّوازنات العامّة للسّوق والنّجاعة الإقتصاديّة ورفاهة المستهلك، فإنّ الأمر عدد 53 لسنة 2014 جعل سوق الإتّصالات من الإختصاص الحصري للهيئة الوطنيّة للإتّصالات بالنّظر إلى خصوصيّتها وأفردها كذلك بالنّظر في النّزاعات ذات الصّلة.

وتتولّى الهيئة للغرض وفقا لمقتضيات الفصل 74 (جديد) من ذات المجلّة " تسليط عقوبات على مشغّلي شبكات الإتّصالات... المخالفين الذين ثبت إخلالهم بالأحكام التّشريعيّة والتّرتيبيّة المتعلّقة بميدان الإتّصالات وبقرارات الهيئة الوطنيّة للإتّصالات...".

وعملا بما ذكر، تنظر الهيئة الوطنيّة للإتّصالات بصفتها هيئة قضاءئيّة مختصّة في دعاوى الإخلال بالأحكام التّشريعيّة والتّرتيبيّة المتعلّقة بميدان الإتّصالات ومنها دعاوى الإخلال بقواعد المنافسة الخاصّة بقطاع الإتّصالات لخضوعها إلى نظام قانوني خاص يستثنيها من الولاية العامّة لمجلس المنافسة كهيئة قضائيّة تختصّ بالنّظر في الدّعاوى المتعلّقة بالممارسات المخلّة بالمنافسة.

وفضلا عن ذلك وبالرّجوع إلى ما أثاره المدّعي من ادّعاءات مجرّدة لا شيء يدعمها متمثّلة في إخلالات منسوبة لاتّصالات تونس متعلّقة باتّفاقيّة التّزوّد ببطاقات الشّحن المبرمة بين الطّرفين، يكون الإختصاص في هذا الإطار للقضاء العدلي الذي له سلطة النّظر في دعاوى تنفيذ الإلتزامات التّعاقديّة.

واستنادا لما سبق بيانه، تكون دعوى الحال خارجة بصفة مبدئيّة عن حدود نظر المجلس، وطلبت المدّعى عليها بصفة أصليّة القضاء برفضها لعدم الإختصاص الحكمي.

ب- بصفة احتياطيّة:

ضبط الفصل 15 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار على الأطراف التي بإمكانها رفع الدّعاوى أمام مجلس المنافسة واعتبارا للصّبغة الحصريّة لمنطوق النصّ، فإنّه لا صفة للضدّ للقيام بدعوى الحال.

2- من ناحية الأصل:

أثار المدّعي صلب العريضة ثلاثة مسائل تتعلّق بإخلال اتّصالات تونس بتعهّداتها تجاهه ببيعها بطاقات شحن الهاتف وبتعرّضه إلى عمليّات تحيّل، إضافة إلى استفادة اتّصالات تونس من وجود نبضة زائدة في الهواتف العموميّة وتسبّبها في حصول خسارة كبيرة له.

ويبقى ما نسبه المدّعي من أفعال لاتّصالات تونس مجرّد مزاعم في غياب أيّ دليل مادّي يدعم ما ادّعاه من إخلالات.

ومن جهة أخرى، فإنّ هذه المزاعم لا تعتبر من الممارسات المخلّة بالمنافسة على معنى الفصل 5 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار.

وبعد الإطّلاع على ما يفيد توجيه تقرير ختم الأبحاث إلى الأطراف وإلى مندوب الحكومة.

وبعد الإطّلاع على ردّ شركة اتّصالات تونس على تقرير ختم الأبحاث المرسّم بكتابة المجلس بتاريخ 14 نوفمبر 2018 والذي تمسّكت من خلاله بما جاء في جوابها بتاريخ 27 سبتمبر 2016 طالبة رفض الدّعوى أصالة واحتياطيّا القضاء بعدم سماعها.

وبعد الإطّلاع على ملاحظات مندوبة الحكومة المرسّمة بتاريخ 15 نوفمبر 2018 حول تقرير ختم الأبحاث التي أكّدت فيه على ثبوت التعسّف في استغلال وضعيّة التبعيّة الإقتصاديّة وأنّ تضمّن الإتّفاق المبرم بين الطّرفين لبنود مجحفة (فرض سقف لقيمة الإقتناءات، تقليص نسبة العمولة وتغييرها بصفة أحاديّة وعدم التزوّد ببطاقات شحن بقيّة المشغّلين) يعدّ في حدّ ذاته استغلالا مفرطا لوضعيّة التبعيّة، بالإضافة إلى الخسائر الكبيرة التي تكبّدها أصحاب هذه المحلاّت نتيجة النبضات الضّائعة وعدم تعويضها من قبل الشّركة المدّعى عليها، وهي تطلب إدانة شركة اتّصالات تونس من أجل ما أتته من ممارسات مخلّة بالمنافسة.

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

وعلى الأمر عدد 477 لسنة 2006 المؤرّخ في 15 فيفري 2006 والمتعلّق بالتنظيم الإداري والمالي وسير أعمال مجلس المنافسة.

وبعد الإطّلاع على ما يفيد استدعاء الطّرفين بالطّريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 27 ديسمبر 2018، وبها تلت السيّدة جميلة الخبثاني ملخّصا من تقرير ختم الأبحاث، وحضر السيّد عبد الكريم بن رجب وتمسّك بطلباته المضمّنة بعريضة دعواه، ولم يحضر من يمثّل المدّعى عليها شركة اتّصالات تونس وبلغها الإستدعاء. وتلت مندوبة الحكومة السيّدة كريمة الهمّامي ملحوظاتها المظروفة نسخة منها بالملفّ.

وبها وبعد المفاوضة القانونيّة صرح بما يلي:

من حيث الإختصاص:

حيث دفعت المدّعى عليها بعدم اختصاص مجلس المنافسة بالنّظر في دعوى الحال لرجوعها بالنّظر للهيئة الوطنيّة للاتصالات استناد إلى الفصول 63 و74 من مجلّة الاتصالات وكذلك لما جاء بالأمر عدد 3026 لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 المتعلّق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات وشبكات النفاذ.

وحيث وعلى خلاف ما تمسّك به نائب الشّركة المدّعى عليها، فإنّ مجلس المنافسة يعدّ الجهة المخوّلة بالنّظر في الدّعاوى الرّامية إلى تتبّع الممارسات المخلّة بالمنافسة، وأنّ الهيئة الوطنيّة للإتّصالات هي هيئة تعديل قطاعيّة تنظر في كلّ ما يتّصل بالقطاع الرّاجع إليها بالنّظر في الحدود التي لا تنال من اختصاص مجلس المنافسة.

وحيث أنّ تتبّع آثار الممارسات المخلّة بالمنافسة لا يتمّ إلاّ بتحديد السّوق المرجعيّة التي تمّت فيها تلك الممارسات، وأنّ رقابة المجلس على الوقائع والممارسات المخلّة بالمنافسة لا تسلّط على قطاع إقتصادي برمّته بل على أسواق مرجعيّة يتمّ تحديدها وفقا لعناصر موضوعيّة كالعرض والطّلب وإمكانيّة التّبادل بين السّلع والخدمات فيما بينها.

وحيث فضلا عن ذلك، فإنّ الدّور التّعديلي الذي تلعبه الهيئة الوطنيّة للإتّصالات في القطاع الرّاجع لها بالنّظر لا يمكن أن يلغي هامش الحريّة الممنوح للنّاشطين خاصّة فيما يتعلّق

بتحديد سياساتهم التّجاريّة التي يمكن أن يهدف البعض منها إلى عرقلة السّير الطّبيعي للسّوق، وهو الأمر الذي يفرض في مثل هذه الوضعيّة تطبيق قانون المنافسة على كلّ الممارسات التي من شأنها التّأثير على التّوازن العامّ للسّوق.

وحيث وبناء على ما تقدّم، فإنّ الدّعوى الرّاهنة تكون قد تسلّطت على أعمال وتصرّفات تندرج ضمن الأنشطة الإقتصاديّة ذات العلاقة بعمليّات الإنتاج والتّوزيع والخدمات، كما أنّ موضوعها يتعلّق بالنّظر في الممارسات المخلّة بقواعد المنافسة على النّحو الوارد بالفصل 5 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار والتي أوكل المشرّع اختصاص النّظر فيها إلى مجلس المنافسة، الأمر الذي يتعيّن معه إقرار اختصاص هذا الأخير بالنّظر في النّزاع الرّاهن وردّ الدّفع المأخوذ من عدم اختصاصه المثار من الجهة المدّعى عليها في هذا الخصوص.

من جهة الشّكل:

حيث دفعت الجهة المدّعى عليها بانتفاء صفة القيام لدى المدّعي استنادا إلى الفصل 15 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار الذي ضبط بصفة حصريّة قائمة الأطراف التي بإمكانها رفع الدّعاوى أمام مجلس المنافسة.

وحيث خلافا لما دفعت به المدّعى عليها، فإنّه يحقّ للمدّعية باعتبارها تمارس نشاطا اقتصاديّا من خلال استغلالها لمركز عمومي للاتّصالات الهاتفيّة، القيام لدى مجلس المنافسة، ذلك أنّ مفهوم المؤسّسة الاقتصاديّة من وجهة نظر قانون المنافسة لا يتحدّد وفقا لمعايير القانون التجاري فحسب، وإنّما أيضا استنادا إلى معايير اقتصاديّة تجعله يتّسع إلى كلّ الشركات والتنظيمات والتجمّعات وكلّ الذّوات الطبيعيّة أو الاعتباريّة التي تمارس نشاطا اقتصاديّا، وبصرف النّظر عن طبيعتها وشكلها وعن قانونيّة وجودها من عدمه أو إن كان من أنشأها أو يسيطر عليها من الخواص أو من الأشخاص العموميين.

وحيث رفعت دعوى الحال ممّن له الصّفة والمصلحة وفي الآجال القانونيّة، ممّا يتّجه معه قبولها شكلا.

من جهة الأصل:

حيث كانت الدّعوى تهدف إلى إلزام شركة اتّصالات تونس وحيث تعلّقت والحال ما ذكر بسوقين مرجعيّتين، تتعلّق الأولى بإعادة بيع خدمات الإتّصالات الهاتفيّة للعموم التي تشمل خاصّة استغلال أجهزة التّاكسفون وأجهزة الفاكس والطّباعة عن بعد.

وحيث يهمّ هذا النّشاط بصفة حصريّة شركة اتّصالات تونس والمراكز العموميّة للإتّصالات الهاتفيّة.

وحيث يخضع نشاط إحداث مراكز بيع خدمات الإتّصالات الهاتفيّة للعموم إلى نظام كرّاس الشّروط.

وحيث يتبيّن وبالرّجوع إلى المعطيات الإحصائيّة للهيئة الوطنيّة للإتّصالات لشهر جوان 2017، أنّ عدد هذه المراكز في تراجع مستمرّ بالنّظر للتطوّر التّكنولوجي وتطوّر عدد الهواتف الجوّالة، ولظهور متعاملين إقتصاديّين يقومون بتوزيع بطاقات الشّحن بمختلف أنواعها.

وحيث لم يعد التّوزيع حكرا على هذه المراكز، إضافة إلى ظهور شركات اتّصالات أخرى لها مسالك توزيع خاصّة مختلفة عن هذه المراكز.

وحيث تعلّقت السّوق المرجعيّة الثّانية بسوق التّفصيل لتوزيع بطاقات شحن الهاتف القار والجوال المسبق الدفع وبطاقات التاكسيفون الخاصّة بشركة اتصالات تونس.

وحيث أنّ خدمات الشّحن تكون إمّا ماديّة مجسّدة في بطاقات شحن كرطونيّة أو غير ماديّة من خلال ما يعرف بالشحن الإلكتروني، إذ يتمّ شحن الرصيد من خلال تحويل مبلغ مالي من رصيد إلى رصيد آخر عبر توجيه إرساليّة قصيرة لرصيد طالب الخدمة.

وحيث تعتبر السوق التونسية للهاتف الجوال، سوقا مسبقة الدفع نظرا لهيمنة مشتركي الهاتف الجوال في هذا النظام على هذه السوق والذين تتجاوز نسبتهم الـ 91% لدى المشغّلين الأربعة.

وحيث تتمتّع شركة اتصالات تونس بوضعية هيمنة في سوق خدمات الاتصالات عبر شبكة الهاتف القار، وذلك رغم حصول كل من شركة " تونيزيانا " و " أورنج تونس" على لزمة لاستغلال شبكة الهاتف القار.

وحيث يبرز هذان الجدولان عدد اشتراكات المشغّلين الثّلاث في جوان 2017 عبر شبكة الهاتف القارّ ونظام الإشتراك وتوزيع الإشتراكات بين مهنيّين واشتراك منزلي:

المشغل	عدد اشتراكات الهاتف القار إتصالات تونس	عدد اشتراكات الهاتف القار أوريدو تونيزي	عدد اشتراكات الهاتف القار أورونج تونيزي	المجموع
	866011	91776	80523	1038310

نظام مسبق الدّفع	285636	اشتراك منزلي	851743
نظام الدّفع اللاّحق	752674	اشتراك مهنيّ	186567

وحيث تقوم اتصالات تونس بترويج خدمة الهاتف القار مسبق الدفع، وهي خدمة تمكّن المستهلك من تحديد سقف استهلاكه سلفا، وذلك بالحصول على بطاقة شحن الهاتف القار أو الشحن الالكتروني أو التذكرة الالكترونية المتوفّرة لدى الوكالات التجارية ومكاتب البريد ومراكز الهاتف العمومي ونقاط البيع المعتمدة لدى اتصالات تونس .

وحيث تتوزّع مسالك توزيع بطاقات الشّحن إلى مسالك توزيع بالجملة ومسالك توزيع بالتّفصيل.

وحيث وعلى غرار توزيع شرائح الهاتف الجوال، يتولى مشغّلو الشبكات العمومية للاتصال توزيع بطاقات الشحن والشحن الالكتروني للهاتف القار والجوّال، إمّا مباشرة بواسطة وكالاتهم التجارية أو بصفة غير مباشرة عن طريق شبكات التوزيع في نطاق " عقود الاستغلال تحت العلامة الأصلية "، على غرار شبكة TTS الممثّلة لمختلف الموزّعين الكبار الثلاثة المتعاملين مع اتصالات تونس، أو عن طريق شبكات الموزّعين المتعاقدين مع المشغّل كعقد الشراكة الذي يربط اتصالات تونس مع البريد التونسي الذي يمتلك شبكة مكاتب تعادل 1350 مكتبا في جميع مناطق الجمهورية .

وحيث وبخصوص مسالك التوزيع الخاصّة بخدمات التوزيع بالجملة لبطاقات الشحن الخاصّة بشركة اتصالات تونس، فإنّ هذه الأخيرة توزّع بطاقاتها إمّا مباشرة عبر الوكالات التجارية للاتصالات التابعة لها والمتواجدة بأغلب مناطق الجمهورية، أو بصفة غير مباشرة عبر الموزّعين المتعاقدين معها والبالغ عددهم حاليا ثلاثة، وهم شركة "MIB " وشركة" SOLAS

et MATIHEU " وشركة "CELLCOM"، وهي شركات مختصّة في ترويج جملة من منتوجات الاتصالات على غرار الهواتف الجوالة.

وحيث تشهد السّوق تزايدا مطردا في الإقبال على خدمة الهاتف الجوال مقابل تراجع في خدمات الهاتف القار، ورافق هذا الإرتفاع في الاستهلاك حدوث العديد من التجاوزات سواء على مستوى توزيع الشرائح الهاتفية أو على مستوى الشحن ذلك أنّ الطلب المرتفع ساهم في ظهور شبكات توزيع غير منظمة وموازية، وذلك بدخول شركات ذات رؤوس أموال كبيرة تقوم بتوزيع بطاقات الشحن والشحن الالكتروني على كل المحلات من دكاكين بيع الفواكه الجافة ومحلاّت تجارة المواد الغذائية والمكتبات وباعة التبغ والوقيد والباعة المتجولين، كما حصلت بعض القطاعات على اتفاقيات لشحن الهاتف الجوال على غرار البنوك، وتحوّل بعض تجار التفصيل إلى تجار جملة وذلك باقتناء كميات كبيرة تزيد عن حاجاتهم الحقيقية بغرض التفويت فيها إلى تجار آخرين مقابل التّخفيض في عمولتهم لفائدة المفوّت لهم، وهو ما أفضى إلى ظهور مسالك توزيع موازية.

وحيث يعيب المدّعي على اتّصالات تونس فرضها على المستغلّين أجهزة هاتف لا تتوفّر بها الضّمانات الكافية، كما أنّها تحتسب نبضات ضائعة ضمن الفواتير لا يقابلها معلوم يدفعه الحريف عند القيام بمكالمة هاتفيّة، فضلا عن أنّها تتعمّد التّعاقد مع موزّعين بالجملة لشراء بطاقات الشّحن، وهو ما يتسبّب في ضرر لأصحاب محلاّت الهاتف العمومي المؤهّلين دون غيرهم لترويج هذه البطاقات، وهو تصرّف يفضي إلى مزاحمة غير شريفة لأصحاب محلاّت الهاتف العمومي من طرف هؤلاء الدّخلاء الذين في غالب الأحيان يتعاطون أنشطة أخرى مختلفة مهنيّة وتجاريّة.

وحيث يستوجب تحليل مختلف الممارسات المثارة ضمن عريضة الدّعوى تحديد طبيعة العلاقة التّجارية الرّابطة بين المدّعي وبين شركة اتّصالات تونس.

وحيث تكوّنت العلاقة بين الطّرفين بمقتضى رخصة في استغلال مركز عمومي للإتّصالات بتاريخ 19 أوت 2003، وهو ذات النّشاط المضمّن ببطاقة التّعريف الجبائيّة للمدّعي. وقد تواصلت العلاقة إلى حين التّوقّف النّهائي عن النّشاط بتاريخ 30 جانفي 2013 (مع تسوية الوضعيّة الجبائيّة وخلاص المتخلّدات بالذمّة في بداية سنة 2016).

وحيث ورغم وجود إمكانيّة إبرام اتفاق لبيع بطاقات إعادة تموين الهاتف المسبق الدفع وبطاقات التّاكسيفون، إلاّ أنّ المدّعي فضّل بعد القيام بتجربة أولى في سنة 2004 عدم اللّجوء إلى اقتناء بطاقات التّموين من الشّركة المدّعى عليها، وخيّر اللّجوء إلى وسطاء يقومون ببيع هذه البطاقات دون اللّجوء إلى إبرام اتّفاقيّات ممّا يمكّن المقتني من تفادي مختلف معاليم الإبرام والتّسجيل وبنسب تخفيض تمكّنه من الرّبح ودون سقف محدّد للكمّيات المقتناة. وهو ما تؤكّده المعطيات المستمدّة من اتّصالات تونس التي أبرزت أنّ المدّعي لم يقتن خلال الفترة الممتدّة من سنة 2010 إلى سنة 2017 بطاقات شحن للهاتف القارّ أو الجوّال[1].

وحيث استقرّ فقه قضاء مجلس المنافسة على أنّ التّبعية 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 هذه 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 أن لا يكون مردّ ذلك سلوك التاجر نفسه أو سياسته التجاريّة، ضرورة أنّ التبعيّة تعبّر عن حالة خضوع مفروضة وليست وليدة اختيار إرادي."

وحيث تتمثّل هذه العناصر في شهرة العلامة التّجاريّة لشركة اتّصالات تونس وفق دراسة السّوق التي تمّ بيانها سابقا وفي اقتصار تعامل المدّعي مع اتّصالات تونس دون غيرها باعتبار أنّ العلاقة التعاقديّة القائمة بين طرفي النزاع تلزم العارض من تمثيل شركة اتّصالات تونس حصريّا باعتبارها مركز عمومي للاتّصالات الهاتفيّة وبالتزوّد حصريّا من الشّركة المدّعى عليها وفي إنعدام الحلول البديلة إذ أنّ العقد الرابط بين طرفي النزاع يلزم المدعي على حصر تعامله مع شركة اتصالات تونس و لا يسمح له بالتزوّد من بقيّة الشركات المنافسة للمدّعى عليها.

[1] وثائق الملفّ تحتوي فقط اتّفاقيّة شراكة تجاريّة خاصّة بتسويق خطوط الهاتف الرّقمي الجوّال مسبق الدّفع عن طريق بيع بطاقات سيم مسبقة التّشغيل لسنة 2006 واتّفاقيّة بيع بطاقات إعادة تموين الهاتف القارّ والجوّال والبطاقات مسبقة الدّفع للتّاكسيفون لسنة 2004.

وحيث لا تشكّل هذه الوضعيّة في حدّ ذاتها ممارسة مخلّة بالمنافسة على معنى الفصل 5 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار، إلاّ متى ثبت وجود استغلال مفرط لها من قبل المدّعى عليها.

وحيث وبإعمال ما سبق بيانه من عناصر، يكون المدّعي في وقائع الحال في وضعيّة تبعيّة إقتصاديّة ثابتة لشركة اتّصالات تونس المدّعى عليها.

وحيث يثير ملفّ الحال تدهور وضعيّة المراكز العموميّة للإتّصالات بصفة عامّة نتيجة احتدام المنافسة بالسّوق وتعدّد شركات الإتّصالات وانتشار الهواتف الجوّالة، الأمر الذي جعل اللّجوء إلى هذه المراكز لإجراء المكالمات الهاتفيّة يقلّ من سنة إلى أخرى، وهو ما توضّحه فواتير استهلاك المدّعي، إذ انخفضت قيمتها على التّوالي من 1.324,430 دينار في أفريل 2004 إلى 47,905 دينار في أفريل 2012.

وحيث لم تتّخذ شركة اتّصالات تونس إجراءات لتلافي ما وصلت إليه مختلف محلاّت التّاكسيفون على غرار التّرفيع في هامش الرّبح على كلّ مكالمة (مقدّرة نظريّا بـ30 % إلاّ أنّها فعليّا أقلّ باعتبار تثقيل الأداءات على صاحب المحلّ) واعتماد طريقة ترويج بطاقات الشّحن للهاتف الجوّال تمكّن هذه المحلاّت من تغطية العجز المسجّل على مستوى المكالمات بمحلّ التّاكسيفون بما يوفّره بيع بطاقات الشّحن من ربح والتّرفيع في قيمة التّخفيضات.

وحيث يكرّس تصرّف الشّركة المدّعى عليها بصفة أحاديّة في تطبيق العمولة المناسبة مع فرض عدم التّزوّد لدى شركات اتّصال أخرى واعتماد طرق ترويج لا تمكّن من تغطية العجز المسجّل على مستوى المكالمات بمحلّ التّاكسيفون عملا تمييزيّا بين مختلف المتزوّدين والموزّعين بالتّفصيل، وهي جميعها ممارسات مخلّة بالمنافسة.

وحيث يعيب المدّعي على شركة اتّصالات تونس استفادتها من وجود نبضة زائدة في الهواتف العموميّة في كلّ مكالمة بشكل تصبح معه التّعريفة مزدوجة يتحمّلها هو ممّا تسبّب له في خسائر كبيرة، إلاّ أنّ هذا الإدّعاء بقي مجرّدا وفاقدا لما يثبته.

وحيث سبق لمجلس المنافسة في خصوص ملابسات ووقائع شبيهة بموضوع دعوى الحال إدانة شركة اتّصالات تونس من أجل استغلالها المفرط لوضعيّة تبعيّة إقتصاديّة على غرار

القرار عدد 131340 الصّادر بتاريخ 26 نوفمبر 2015 والقرار عدد 131341 الصّادر بتاريخ 26 نوفمبر 2015.

ولهذه الأسباب

قرّر المجلس: قبول الدّعوى الأصليّة شكلا وفي الأصل بـ:

أوّلا: اعتبار الممارسة المشتكى منها من قبيل الممارسات المخلّة بالمنافسة على معنى الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار.

ثانيا: توجيه أمر للمدّعى عليها بالكفّ عن هذه الممارسة.

ثالثا: تسليط خطيّة ماليّة على المدّعى عليها قدرها مائة ألف دينار (100.000.000 دينار).

رابعا: إلزام المدّعى عليها بنشر منطوق هذا القرار بصحيفتين يوميّتين على نفقتها.

وصدر هذا القرار عن الدّائرة القضائية الثّانية لمجلس المنافسة برئاسة السّيد رضا بن محمود وعضوية السّادة عمر التّونكتي وسالم بالسّعود وأكرم الباروني والسيّدة ريم بوزيّان.

وتلي علنا بجلسة يوم 10 جانفي 2019 بحضور كاتبة الجلسة السيّدة يمينة الزيتوني.

الرئيس	**كاتبة الجلسة**
رضا بن محمود	**يمينة الزيتوني**