الجمهورية التونسية
الحمد لله
مجلس المنافسة
الجلسة العامّة
استشاري
القطاع: جميع الأنشطة الاقتصادية

الرأي عدد 162596 الصادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 26 ماي 2016 المتعلّق بمشروع أمر يتعلّق بضبط إجراءات تقديم مطالب الاعفاء ومدته

إنّ مجلس المنافسة،

بعد الاطّلاع على مكتوب وزير التجارة المرسّم بكتابة المجلس بتاريخ 8 أفريل 2016 تحت عدد 162596 والمتضمّن طلب رأي مجلس المنافسة حول مشروع أمر يتعلّق بضبط إجراءات تقديم مطالب الاعفاء ومدته.

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

وعلى الأمر عدد 370 لسنة 2006 المؤرّخ في 3 فيفري 2006 المتعلّق بضبط إجراءات وصيغ الاستشارة الوجوبية لمجلس المنافسة حول مشاريع النّصوص التّرتيبيّة.

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 أعضاء الجلسة العامة وفق الصّيغ القانونيّة لجلسة يوم الخميس 26 ماي 2016.

وبعد التأكّد من توفّر النّصاب القانوني.

وبعد الاستماع إلى المقرّر السيّد الحبيب الصيد في تلاوة تقريره الكتابي.

وبعد المداولة استقرّ رأي الجلسة العامة لمجلس المنافسة على ما يلي:

I. تقديم الملف

عملا بمقتضيات الفصل 11 من القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2015 والمتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار طلب السيّد وزير التجارة من المجلس إبداء رأيه حول مشروع أمر يتعلّق بضبط إجراءات تقديم مطالب الاعفاء ومدته.

1. الإطار العام للاستشارة

يعتبر مشروع هذا الأمر نصّا تطبيقيا لما ورد بالفصل السادس من القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرخ في 15 سبتمبر 2015 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2015 والمتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار والذي نصّ على امكانية إعفاء بعض الممارسات أو الاتفاقات المخلّة بالمنافسة من تطبيق المنع المنصوص عليه بالفصل الخامس وذلك إذا أثبت أصحابها أنّها ضرورية لتحقيق تقدّم تقني أو اقتصادي أو أنّها تدرّ على المستعملين قدرا عادلا من فوائده. وخلافا لما ورد بالقانون السابق (القانون عدد 64 لسنة 1991 المتعلّق بالمنافسة والأسعار) فقد تضمن الفصل السادس تدقيقا لكيفية إسناد الإعفاء الذي يتمّ بمقتضى قرار معلّل من الوزير المكلّف بالتجارة بعد استشارة مجلس المنافسة والواجب نشره بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية. كما أعطى القانون الجديد للوزير المكلف بالتجارة صلاحيات تحديد مدة الإعفاء و اخضاعه للمراجعة الدورية أو حتى سحبه عند الاقتضاء.

وقد نصّ الفصل السادس من ذات القانون في فقرته الأخيرة على أنّ اجراءات تقديم مطالب الإعفاء ومدته تضبط بأمر حكومي باقتراح من الوزير المكلف بالتجارة بعد استشارة مجلس المنافسة وهو موضوع استشارة الحال.

ويهدف مشروع الأمر موضوع الاستشارة الماثلة إلى ضمان احترام حقوق الأطراف المعنيّة من جهة واحترام قواعد المنافسة من جهة أخرى حيث نصّ على ضرورة تقديم ملّف يتضمّن عناصر إثبات هوية الاطراف المعنيّة والسوق المرجعية وطبيعة الممارسة أو الاتفاق والآثار المحتملة بما في ذلك تقييم جدوى الإعفاء. علاوة على ذلك ينصّ مشروع الأمر على مدة خمس سنوات قابلة للتجديد بالنسبة لكلّ إعفاء بهدف ضمان المنافسة ومنع الاحتكار وإغلاق السوق أما م المنافسين الجدد. كما مكنّ الوزير المكلف بالتجارة من امكانية سحب الإعفاء عند الاخلال بالمنافسة.

2. الإطار التّشريعي والتّرتيبي للاستشارة

يمكن جرد جملة النصوص القانونية والترتيبية التالية التي تمثل الإطار التشريعي والترتيبي للاستشارة:

- المرسوم عدد 14 لسنة 1961 المؤرخ في 30 أوت 1961 المتعلّق ببيان شروط مباشرة بعض أنواع النشاط التجاري والمصادق عليه بالقانون عدد 46 لسنة 1961 المؤرخ في 16 نوفمبر 1961 والمنقح والمتمم بالقانون عدد 84 لسنة 1985 المؤرخ في 11 أوت 1985 .
- القانون عدد 18 لسنة 1976 المؤرخ في 21 جانفي 1976 المتعلّق بمراجعة وتدوين التشريع الخاص بالصرف والتجارة الخارجية والمنظم للعلاقات بين البلاد التونسية والبلدان الأجنبيـة .

- القانون عدد 120 لسنة 1993 المؤرخ في 27 ديسمبر 1993 المتعلّق بإصدار مجلة التشجيع على الاستثمارات.
- القانون عدد 36 لسنة 2001 المؤرخ في 17 أفريل 2001 المتعلّق بحماية علامات الصنع والتجارة والخدمات .
- القانون عدد 75 لسنة 2004 المؤرخ في 2 أوت 2004 المتعلّق بحذف رخص ومراجعة موجبات إدارية تخص بعض الأنشطة التجارية والسياحية والترفيهية .
- القانون عدد 69 لسنة 2007 المؤرخ في 27 ديسمبر 2007 المتعلّق بحفز المبادرة الاقتصادية.
- القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار.
- الأمر عدد 1501 لسنة 2010 المؤرخ في 21 جوان 2010 المتعلّق بضبط الشروط الدنيا الواجب توفرها في عقد الاستغلال تحت التسمية الأصلية والمعطيات الدنيا المضمنة بالوثيقة المصاحبة للعقد.

3. المحتوى المادّي لمشروع الأمر

احتوى مشروع الأمر المتعلّق بضبط إجراءات تقديم مطالب الاعفاء ومدته على ستة فصول. وورد مصحوبا بنسختيه العربية والفرنسية و وثيقة شرح الأسباب.

II. <u>الملاحظات المتعلّقة بمشروع القرار</u>

يثير مشروع الأمر موضوع الاستشارة الرّاهنة الملاحظات العامّة والملاحظتين الخاصّة التالية:

1. الملاحظات العامّة

يثير مشروع الأمر الماثل الملاحظتين الآتي ذكرهما:

- **أولا:** بخصوص عنوان الأمر والذي ورد كما يلي "أمر حكومي يتعلق بضبط اجراءات تقديم مطالب الإعفاء ومدته "، وهو عنوان يفتقر إلى الدقة ولا يحيل بأية صورة إلى أنّه أمر تطبيقي لما ورد بأحكام الفصل السادس من القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار. وعليه فإنّه يتجه استكمال عنوان الأمر كالتالي "مشروع أمر حكومي عدد... لسنة ...مؤرخ في...يتعلّق بضبط إجراءات تقديم مطالب الإعفاء ومدته تطبيقا لأحكام القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار".

- **ثانيا:** يلاحظ عدم تطابق بين أحكام النسخة العربية والفرنسية للفصل الرابع من الأمر الراهن حيث وردت النسخة العربية كالتالي"يسند الاعفاء لمدة أقصاها خمسة سنوات قابلة للتجديد. ويقدم المعني بالإعفاء مطلبا في التجديد يتضمن تحيينا للمعطيات المكونة للملف كما تمّ بيانها بالفصل الثاني أعلاه." في حين وردت النسخة الفرنسية كالآتي "l'exemption est accordée pour une période ne dépassant pas cinq ans renouvelables". وحتى يتحقق التطابق بين نسختي الأمر وجبت إعادة صياغة النسخة الفرنسية كالتالي:

"L'exemption est accordée pour une période ne dépassant pas cinq ans renouvelables. La personne concernée par l'exemption désirant la renouveler présente une demande de renouvèlement comprenant une mise à jour des éléments composant le dossier énumérés à l'article 2 ci-dessus."

2. الملاحظات الخاصّة

يثير مشروع الأمر موضوع الاستشارة الماثلة أمام أنظار المجلس الملاحظات الخاصّة الآتي ذكرها:

✓ الفصل الثاني:

تضمنت الفقرة الثانية من ذات الفصل جملة الوثائق التي يجب أن يتضمّنها ملف الإعفاء ومنها طلب يحتوى على معلومات عن طالب الإعفاء وشكله القانوني وجنسيته وعنوانه وعند هذا المستوى يقترح أن يكون الطلب في شكل استمارة توضع على موقع الواب الخاص بوزارة التجارة أو تسحب مباشرة من مكاتبها والإدارات الجهوية للتجارة والتي تتضمن جملة من معطيات عن طالب الإعفاء منها خصوصا شكله القانوني وجنسيته و عنوانه وطبيعة نشاطه والأطراف المعنية معه بالإعفاء ورأس ماله و أهم المساهمين فيه والمسيرين و قائمة في فروعه ونسبة مساهمته في رأس مالها ولائحة في المؤسسات المرتبطة اقتصاديا به.

كما يقترح إضافة الموازنات المالية وبرنامج الاستثمار إلى قائمة الوثاق المكونة لملف طلب الإعفاء وهي وثائق لازمة لتقدير مدة الإعفاء خصوصا أنّ مدة الإعفاء يجب أن تراعي جيدا وبصفة دقيقة حجم الاستثمارات التي يعتزم القيام بها و مردودية الإستهلاكات المحققة عند الاقتضاء.

✓ الفصل الثالث:

جاء بالفقرة الأولى من هذا الفصل أنّ "يتولى الوزير المكلف بالتجارة الرّد على طلب الإعفاء في غضون ثلاثة أشهر من تاريخ استلام الملف كاملا متضمّنا لكلّ العناصر المذكورة بالفصل الثاني".ولضمان قدر أكبر من الشفافية في علاقة الإدارة مع المتعاملين معها يقترح التنصيص على أن يكون الرّد بواسطة قرار معلل وذلك سواء بـ:

- الموافقة على الإعفاء بالشروط التي اتفقت عليها الأطراف الطالبة للإعفاء.
- الموافقة مع لفت نظر طالب الإعفاء إلى ضرورة تغيير بعض الشروط والالتزامات التي تقيد المنافسة بالسوق أو غلقها أمام المنافسة أو إلزامه بتنفيذ شروط من شأنها

أن تساهم في تحقيق التوازن ما تحققه من تقدم تقني واقتصادي ورفاه للمستهلكين و بين ما تسببه من مساس بالمنافسة.

- عدم الموافقة على الإعفاء معللا وذلك حتى يكون طالب الإعفاء على إطلاع على مكامن الإخلالات بالمنافسة غير قابلة للتدارك صلب الممارسة أو الاتفاق المطلوب إعفائه على معنى الفصل السادس من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار وحتى تتاح له كذلك الفرصة للقيام بالإجراءات التصحيحية اللازمة لتدارك أسباب الرفض وتحقيق التوازن بين ما تحققه من تقدم تقني واقتصادي ورفاه للمستهلكين وبين ما تسببه من مساس بالمنافسة.

نصّت الفقرة الثانية من هذا الفصل على أنّ عدم رد الوزير المكلف بالتجارة خلال فترة الثلاثة أشهر الممنوحة له قانونا للنظر في مطلب الإعفاء يعتبر رفضا ضمنيا وحيث أن الرفض من الأحرى أن يكون معللا وبالتالي فإنّه يستوجب الكتابة بما لا يمكنه والحال على ما ذكر أن يكون ضمنيا. وعليه يجب العدول عن هذا التوجه إما بحذف هذه الفقرة والاكتفاء بالملاحظة السابقة المتعلقة بالفقرة الأولى وإما إعادة صياغة أحكام الفصل في اتجاه أن يكون سكوت الإدارة أي الوزير المكلف بالتجارة لمدة ثلاثة أشهر قبولا ضمنيا للإعفاء.

✓ **الفصل الرابـــع:**

نصّت أحكام هذا الفصل على مدة الترخيص وقابلية تجديده و يتعيّن تحديد أجل لتقديم مطلب التجديد من قبل المنتفع بالإعفاء والراغب في تجديده وإضافة إلى تقنين المدة أجل اللازمة للبت في مطلب التجديد من قبل الوزير المكلف بالتجارة.

وفي هذا الصدد يقترح تحديد أجل تقديم مطلب التجديد بثلاثة أشهر قبيل تاريخ نهاية مدة الإعفاء على أن يقع البت فيه في أجل شهر إذ لم يطرح إشكالا على مستوى المنافسة وثلاثة أشهر في خلاف ذلك.

✓ **الفصل الخامس**

أعطى هذا الفصل للوزير المكلف بالتجارة إمكانية سحب الاعفاء عند ملاحظة خروقات لشروط منحه . غير أن هذه الأحكام هي أساسا موجودة ضمن أحكام الفصل 6 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار لذا فإنّه يقترح إلغاء هذا الفصل.

وصدر هذا الرأي عن الجلسة العامّة لمجلس المنافسة بتاريخ 26 ماي 2016 برئاسة السيّد الحبيب جاء بالله وعضويّة السيدات و السّادة سلوى بن والي وفوزي بن عثمان وماجدة بن جعفر والهادي بن مراد وشكري المامغلي ومحمد بن فرج.

وأمّن كتابة الجلسة السيّد نبيل السماتي.

الرّئيـــس
الحبيب جاء بالله