الجمهورية التونسية **الحمد لله**

مجلس المنافسة

القضية عدد: 171459

تاريخ القرار: 3 أكتوبر 2019

قرار

أصدر مجلس المنافسة القرار التالي بين:

المدّعي: مصطفى الكتاري ،مقرّه، بطريق المطار كلم 4.5 عمارة النسيم عدد 13،صفاقس،

من جهة ،

والمدّعى عليهم :- شركة اتّصالات تونس في شخص ممثّلها القانوني، مقرها بحدائق البحيرة ضفاف البحيرة ،تونس،

- شركة أوريدو في شخص ممثّلها القانوني، مقرّها بعمارة زينيت حدائق البحيرة، ضفاف البحيرة ،تونس،
- شركة أورنج تونس في شخص ممثّلها القانوني، مقرّها بعمارة أورونج، المركز العمراني الشمالي، تونس ،نائبها الأستاذ سليم مالوش،

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدعوى المقدّمة من السيّد مصطفى الكتاري بصفته صاحب مركز عمومي للإتصالات السلكيّة واللاسلكيّة والمرسّمة بكتابة المجلس بتاريخ 25 ماي 2017 تحت عدد 171459 والتي طلب بموجبها تتبّع الشركات المدّعى عليها من أجل خرق أحكام الفقرة الثانية من الفصل 5 من القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار.

ويعيب المدّعي على شركة اتصالات تونس فرضها عليه أجهزة هاتف غير مستجيبة للمواصفات وقابلة للقرصنة بمختلف الطّرق وعدم اتّخاذها أيّ إجراء في الغرض رغم إعلامها بذلك واعترافها بحالات القرصنة، إلى جانب احتسابها نبضات ضائعة ضمن الفواتير لا يقابلها معلوم يدفعه الحريف عند القيام بمكالمة هاتفيّة.

كما يعيب المدّعي تعمّد جميع المدّعى عليهم توزيع بطاقات الشّحن والشّحن الالكتروني عبر أشخاص لا ينتمون للقطاع وغير مرخّص لهم من تجّار وموزّعين بالجملة وأصحاب محلاّت الفواكه الجافّة والمواد الغذائية.

وبعد الاطلاع على تقرير شركة اتصالات تونس في الردّ على عريضة الدعوى والمرسّم بكتابة المجلس بتاريخ 24 جويلية 2017 والتي دفعت فيه بعدم الاختصاص الحكمي للمجلس تطبيقا للفصل3 من القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار باعتبار أنّ خدمات الاتّصالات مستثناة من نظام حريّة الأسعار الخاضعة لقاعدة العرض والطّلب، وهي خاضعة إلى نظام قانوني خاص وهيئة مختصّة تتمثّل في الهيئة الوطنية للاتصالات عملا بأحكام الفصل 63 من مجلة الاتّصالات.

إضافة إلى ذلك، فإنّ الإخلالات المنسوبة لها تتعلّق باتّفاقية التزوّد ببطاقات الشّحن المبرمة بين الطرفين، ممّا يجعل الدّعوى الراهنة من أنظار القضاء العدلي المختص في دعاوى تنفيذ الالتزامات التعاقديّة.

كما أنّ المدّعي لا صفة له في القيام، وهي تطلب رفض الدّعوى شكلا بالنّظر إلى الصّبغة الحصريّة للأطراف التي يمكنها رفع الدعاوى أمام مجلس المنافسة طبقا للقائمة الواردة بالفصل 15 من قانون المنافسة والأسعار.

و بصفة احتياطيّة جدا، فهي تطلب التصريح بسقوط الدّعوى بالتّقادم طبقا للفصل15 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار، ضرورة أنّ تاريخ بداية الصعوبات المحتجّ بها يعود إلى سنة 2007 وصولا إلى سنة 2012.

فضلا عن ذلك، فإنّ الإخلالات التي يدّعيها المدّعي بقيت مجرّد مزاعم، وإن ثبتت، فإنّها لا تُعتبر من الممارسات المخلّة بالمنافسة بما يتّجه معه رفضها.

وبعد الاطلاع على تقرير شركة أوريدو تونس في الردّ على عريضة الدعوى و المرسّم بكتابة المجلس بتاريخ 13 جويلية 2017 والتي تمسّكت ضمنه برفض الدعوى شكلا، ضرورة أنّ المدّعي لا صفة له في القيام أمام مجلس المنافسة بالنّظر إلى الصّبغة الحصريّة للفصل 15 من قانون المنافسة والأسعار في خصوص الجهات المخوّل لها رفع الدعاوى أمامه.

أمّا من حيث الأصل، وبالرّجوع إلى سوق الهاتف القار العمومي وسوق التوزيع بالجملة وبالتفصيل لبطاقات شحن الهاتف القار والهاتف الجوال المسبق الدّفع، فإنّ النّزاع انحصر بين

المدّعي و شركة اتّصالات تونس دون شركة أوريدو التي تمّ حشرها في النزاع بصورة اعتباطية وعليه فهي تطلب بصفة أساسيّة رفض الدّعوى شكلا وبصفة احتياطية الحكم بإخراجها من النّزاع.

وبعد الاطّلاع على تقرير ختم الأبحاث وما يفيد توجيهه إلى الأطراف طبقا للقانون،

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

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

وبعد الإطّلاع على بقيّة الأوراق المظروفة بالملف.

وبعد الإطّلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف بالطّريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 12 سبتمبر 2019، وبها تلا المقرّر السيّد سفيان طرميز ملخّصا من تقرير ختم الأبحاث ولم يحضر المدّعي السيّد مصطفى الكتاري ووجّه إليه الاستدعاء، وحضر السيّد عمر المرنيسي نيابة عن المدعى عليها اتصالات تونس وأشار إلى تمسّكها إلى ما انتهى إليه تقرير ختم الأبحاث. وحضرت السيّدة راضية الرقيق نيابة عن المدعى عليها الثانية شركة أوريدو وتمسّكت هي الأخرى بما انتهى إليه تقرير ختم الأبحاث،وحضرت السيّدة منى الحمايدي نيابة عن الأستاذ سليم مالوش نائب المدعى عليها الثالثة شركة أورونج متمسكة بما تضمنته التقارير الكتابية.

وبعد الاستماع إلى مندوب الحكومة السيّدة كريمة الهمامي في تلاوة ملحوظاتها الكتابية المظروف نسخة منها بالملف.

وإثر ذلك قرّر المجلس حجز القضيّة للمفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم 3 أكتوبر 2019 .

و بها وبعد المفاوضة القانونيّة صرّح بما يلي:

من جهة الشكل

حيث قدّمت الدعوى في ميعادها القانوني ممّن له الصّفة والمصلحة واستوفت بذلك جميع مقوّماتها الشكليّة الأساسيّة، بما يتعيّن معه قبولها من هذه الناحية.

من جهة الأصل

1. عن السوق المرجعية

وحيث تعلّقت دعوى الحال بسوقين مرجعيّتين، تخصّ الأولى سوقٍ إعادة بيع خدمات الإتّصالات الهاتفيّة للعموم التي تشمل خاصّة استغلال أجهزة التّاكسفون وأجهزة الفاكس والطّباعة عن بعد والثانية،سوق التّفصيل لتوزيع بطاقات شحن الهاتف القار والجوال مسبق الدفع وبطاقات التاكسيفون الخاصّة بشركة اتصالات تونس.

وحيث كان نشاط إعادة بيع خدمات الإتّصالات الهاتفيّة للعموم يخضع إلى ترخيص مسبق إلاّ أنّه ومنذ سنة 2006 أصبح إحداث مثل هذه المراكز خاضعا إلى نظام كرّاس شروط[1].

وحيث يتّضح بالرّجوع إلى المعطيات الإحصائيّة للهيئة الوطنيّة للإتّصالات أنّ عدد هذه المراكز في تراجع مستمرّ نظرا للتطوّر التّكنولوجي وتطوّر عدد الهواتف الجوّالة ، ولظهور متعاملين إقتصاديّين يقومون بتوزيع بطاقات الشّحن بمختلف أنواعها ولم يعد التّوزيع حكرا على هذه المراكز من ناحية أخرى ،إضافة إلى ظهور شركات اتّصالات أخرى لها مسالك توزيع خاصّة مختلفة عن هذه المراكز.

وحيث يمكن لخدمات الشّحن أن تكون إمّا ماديّة مجسّدة في بطاقات شحن كرطونيّة أو في شكل غير مادّي وهو ما يعرف بخدمات الشّحن الإلكتروني، إذ يتمّ شحن الرّصيد من خلال تحويل مبلغ مالي من رصيد إلى رصيد آخر عبر توجيه الإرساليّات القصيرة لرصيد طالب الخدمة.

وحيث تعتبر السّوق التونسية للهاتف الجوّال، سوقا مسبقة الدّفع نظرا لهيمنة مشتركي الهاتف الجوّال في هذا النظام على هذه السّوق إذ تتجاوز نسبتهم الـ 91% لدى المشغّلين الأربعة ذلك أنّ عدد الاشتراكات تتوزّع حسب المشغّلين وحسب نظام الاشتراك بعنوان سنة 2017 كما يلي :

المشغّل	عدد اشتراكات الهاتف الجوّال إتصالات تونس	عدد اشتراكات الهاتف الجوّال أوريدو تونس	عدد اشتراكات الهاتف الجوّال أورونج تونس	عدد اشتراكات الهاتف الجوّال لايكا موبيل	المجموع
	4460586	5720472	3702019	317893	14200970

نظام مسبق الدفع	12996494	اشتراك منزلي	13158420
نظام الفوترة	1204476	اشتراك مهني	1042550

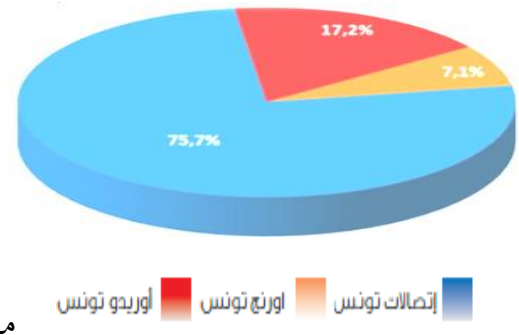
وحيث تتمتّع شركة اتّصالات تونس بخصوص الهاتف القار مسبق الدّفع بوضعيّة هيمنة في سوق خدمات الاتصالات عبر شبكة الهاتف القار، رغم حصول كل من شركة أوريدو تونس و

[1] قرار من وزير تكنولوجيا المعلومات والإتّصال مؤرّخ في 29 جويلية 2013 يتعلّق بالمصادقة على كرّاس الشّروط المتعلّق باستغلال المراكز العموميّة للإتّصالات الهاتفيّة.

شركة أورونج تونس على لزمة استغلال شبكة الهاتف القار وهو ما يبرزه الجدول التّالي الذي يتناول توزيع عدد الاشتراكات بين المشغّلين الثّلاث بتاريخ شهر جانفي 2019 حسب ما جاء بالتّقرير السّنوي للهيئة الوطنية للاتصالات:

المشغّل	عدد اشتراكات الهاتف القار إتصالات تونس	عدد اشتراكات الهاتف القار أوريدو تونس	عدد اشتراكات الهاتف القار أورونج تونس	المجموع
	987 650	224 350	92 643	1 304 643
نظام مسبق الدفع		500 855	اشتراك منزلي	1 129 080
نظام الفوترة		803 788	اشتراك مهني	175 563

حصص سوق الهاتف القّار/ الاشتراكات إلى موفى شهر جانفي 2019



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

وحيث يتولىّ مشغّلو الشّبكات العمومية للاتّصال توزيع بطاقات الشّحن والشّحن الالكتروني للهاتف القّار والجوّال، إما مباشرة بواسطة وكالاتهم التّجارية أو بصفة غير مباشرة عن طريق شبكات التّوزيع 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 والذي يمتلك شبكة مكاتب تعادل 1350 مكتبا في جميع مناطق الجمهورية.

وحيث أصبحت شركة اتّصالات تونس انطلاقا من سنة 2007، توزّع بطاقاتها عبر الموزّعين المتعاقدين معها والبالغ عددهم حاليّا ثلاثة وهم شركة "MIB " وشركة"SOLAS et MATIHEU " وشركة "CELLCOM ".

وحيث كانت المراكز العمومية للاتصالات تعدّ في الأصل نقاط بيع و توزيع لبطاقات الشّحن و الشحن الألكتروني بالتفصيل للهاتف القّار والجوّال لفائدة اتصالات تونس وهي متواجدة في جميع مناطق الجمهورية وجاوز عددها سبعة وثلاثين ألف نقطة بيع.

وحيث أنّ الإزدياد المتواصل في الإقبال على خدمة الهاتف الجوّال الذي رافقه ارتفاع في الاستهلاك ساهم في حدوث العديد من التجاوزات سواء على مستوى توزيع الشرائح الهاتفية أو على مستوى الشحن بظهور شبكات توزيع غير منظمة وموازية تقوم بتوزيع بطاقات الشحن والشحن الالكتروني على كل المحلاّت من دكاكين بيع الفواكه الجافة ومحلاّت تجارة المواد الغذائية والمكتبات وباعة التّبغ والوقيد، كما تحوّل بعض تجار التفصيل إلى تجار جملة وذلك باقتناء كميّات كبيرة تزيد عن حاجاتهم الحقيقيّة بغرض التفويت فيها إلى تجّار آخرين مقابل التّخفيض في عمولتهم لفائدة المفوّت لهم، ممّا أدى إلى تقلّص عدد المراكز العمومية للاتصالات الهاتفية مثلما يبيّنه الجدول التالي:

الثلاثيات	الثلاثية 1 2017	الثلاثية 2 2017	الثلاثية 3 2017	الثلاثية 4 2017	الثلاثية 1 2018	الثلاثية 2 2018	الثلاثية 3 2018
عدد المشتركين	9 921	9 866	9 675	9 445	9230	9 116	9 009
التطوّر حسب %	-0,2	-0,6	-1,9	-2,4	-2,3	-1,2	-1,2

2. عن الممارسات المثارة:

حيث يعيب المدّعي على شركة اتّصالات تونس فرضها عليه أجهزة هاتف غير مستجيبة للمواصفات واحتسابها نبضات ضائعة ضمن الفواتير لا يقابلها معلوم يدفعه الحريف عند القيام بمكالمة هاتفيّة.

وحيث يعيب المدّعي فضلا عن ذلك على المدعى عليهم، اعتمادهم موزّعين بالجملة لشراء بطاقات الشّحن والشحن الالكتروني لا ينتمون للقطاع وغير مرخّص لهم من تجار وموزعين بالجملة وأصحاب محلات الفواكه الجافة والمواد الغذائية وهو ما تسبّب في ضرر لأصحاب محلاّت الهاتف العمومي المؤهّلين دون غيرهم لترويج هذه البطاقات.

وحيث ولئن كانت عريضة الدّعوى تخصّ شركات الإتّصالات الثلاث، فإنّ الممارسات المثارة لا تتعلّق في الحقيقة و الواقع إلاّ بشركة اتّصالات تونس التي تربطها، دون بقية الأطراف علاقة عضويّة بالمراكز العموميّة للإتّصالات التي تقوم بترويج خدمات الإتّصالات الخاصّة بها ذلك أنّ الإتّفاقيّات المبرمة في الغرض تفرض على المراكز المشار إليها ترويج بطاقات الشّحن الخاصّة بشركة اتّصالات تونس، وهو ما يتعيّن معه إخراج شركتي أوريدو وأورونج تونس من نزاع الحال.

وحيث وبالرّجوع إلى أوراق القضيّة، يتبيّن أنّ المدّعي اكتفى ببسط ادّعاءاته دون أن يرفق عريضة دعواه بوسائل الإثبات الكافية لإقامة الدّليل على الممارسات المشتكى منها والتي من شأنها أن تؤول إلى عرقلة السّير الطّبيعي لآليات السّوق.

وحيث تمّت دعوة المدّعي لتقديم تقارير الاختبارات المنجزة في ما يخصّ الأجهزة المقتناة من طرفه والمثبتة للعيوب العالقة بها وللمراسلات الموجّهة لشركة اتصالات تونس لإشعارها بالإخلالات المكتشفة ، إضافة إلى تقديم فواتير الاستهلاك لأجهزة الهواتف المستغلة والتّصاريح الجبائية المودعة ابتداء من سنة 2012.

وحيث أحجم المدّعي عن الاستجابة لما طلب منه في التحقيق الأمر الذي تعيّن معه رفض الدعوى الماثلة لتجرّدها.

ولهذه الأسباب

قرّر المجلس: رفض الدعوى

وصدر هذا القرار عن الدائرة القضائيّة الأولى لمجلس المنافسة برئاسة السيّد رضا بن محمود وعضويّة السّادة محمد العيّادي والخموسي بو عبيدي وخالد السلاّمي والسّيدة سندس بالشّيخ.

وتلي علنا بجلسة يوم 3 أكتوبر 2019 بحضور كاتبة الجلسة السيّدة يمينة الزّيتوني.

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