

قرار إستعجالي

أصدر مجلس المنافسة القرار التالي بين:

الطالبة: الغرفة النقابية لمؤسسات **** في شخص ممثلها القانوني مقرها ****
ومحل مخبراتها مكتب الأستاذ **** الكائن ****

من جهة

المطلوبة:

- شركة ***** في شخص ممثلها القانوني مقرها *****
، نائبا الأستاذ ***** الكائن مكتبه *****

- شركة ***** في شخص ممثلها القانوني مقرها *****

من جهة أخرى

بعد الإطلاع على المطلب الإستعجالي المقدم من طرف الأستاذ ***** نيابة عن الغرفة

النقابية الوطنية لمؤسسات **** والمرسم بكتابة مجلس المنافسة تحت عدد 203082 بتاريخ

6 أكتوبر 2020 والذي يهدف إلى القضاء إستعجاليا بإلغاء تعاقدات كل من شركتي

المبرمة مع المنشآت العمومية دون إحترام قواعد المنافسة وإعلان *****

طلبات عروض جديدة في شأنها وتخطئتهما بمبلغ مليون دينار لكل منهما لفائدة الطالبة تصرف

للشركات الأخرى كتعويض عن الأضرار اللاحقة بها.

وحيث استندت المدعية في طلبها الراهن إلى أن بعض المؤسسات الاقتصادية تحاول إحتكار سوق خدمات الحراسة باعتباره يساهم في الحركة الاقتصادية، وذلك عبر إستغلال طريقة إبرام الصفقات بالتفاوض المباشر دون المرور بالمراحل الوجوبية المتمثلة في الدعوة إلى المنافسة وفتح العروض وتقييم العروض وإسناد الصفقة وإشهار الإسناد.

وحيث تشير المدعية إلى أن المبدأ في إسداء الخدمات لفائدة المؤسسات العمومية أن يكون خاضعا لمعايير تنافسية عبر آلية طلب العروض تطبيقا لمقتضيات الأمر عدد 1039 لسنة 2014، المؤرخ في 13 مارس 2014 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، فإن الفصل 49 من نفس القانون قد أقر ضمن المطة 05 إستثناء يتعلق بإعتماد الصفقات بالتفاوض المباشر وذلك بالنسبة للصفقات التي يتم إبرامها مع المؤسسات والمنشات ذات الأغلبية العمومية التي يتم بعثها في إطار برامج التنمية الجهوية أو في إطار إجراءات ذات [] بـغـة إجتماعية و أنه تم إستغلال هذا الإستثناء للتحكم في سوق خدمات الحراسة و إحتكارها من قبل شركتي الجنوب للخدمات والاتصالية للخدمات، وتجسم ذلك من خلال حصول شركة الإتصالية للخدمات على [] فقرة خدمات الحراسة والتنظيف في ذات الوقت بمدينة الثقافة دون إعلان طلب عروض أو إستشارة من قبل وزارة الثقافة.

وأنه بالرجوع إلى قوائم المساهمين من القطاع الخاص في رأس مال المنشآت العمومية المنتفعة بالخدمات وشركات **** المشتكى بها يتبين تلاقي مصالح بينها، ويتجسد ذلك بمطالبة مسيري الشركة ***** بقية الشركات البترولية بإعتبارها مساهمة في رؤوس أموالهم بفسخ عقودهم السابقة والتعاقد مباشرة مع شركة الجنوب للخدمات.

و فضلا عن ذلك، فقد رفضت شركة ***** إدماج عملتها [] لب المؤسسة مما أجبر الدولة على إنشاء شركة ***** يعهد إليها القيام بمهام حراسة وتنظيف و [] يانة الحديدية ومقرات شركة إتصا [] ت تونس بجميع فروعها.

و لقد سلكت الشركة ***** ذات المنحى بأن أنشأت شركة للخدمات
بمعية شركات أخرى وأبرمت معها عقود خدمات حراسة بثمان يفوق الثمن المتداول في القطاع
بنسبة 60%.

وهذا الأمر أدى إلى تدهور وضعية عدة شركات حراسة مقابل تمتع الشركتين المطلوبتين بعدة
□ صفقات بصفة مباشرة دون تطبيق وإحترام الترتيب المعمول بها.

وبعد الإطلاع على التقرير في الرد المدلى به من الأستاذ ***** نيابة عن شركة
***** المرسم بكتابة المجلس تحت عدد 711 بتاريخ 22 ديسمبر 2020 والذي
جاء به أن دعوى الحال وردت مخالفة من حيث الشكل لأحكام الفصل 15 من القانون
عدد 36 لسنة 2015 المؤرخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلق بإعادة تنظيم المنافسة
والأسعار، ذلك أنه بالرجوع إلى عريضة الخصيصة يتبين خلوها من جميع شروط الفصل 15
سالف الذكر في فقرته الأخيرة وقبل الأخيرة، كما أنها لم تقدم ما يفيد وجود قضية □لملية سابقة
النشر بخصوص نفس الموضوع وذلك حتى يتسنى لها القيام إستعجاليا على معنى الفصل 15 من
القانون عدد 36 لسنة 2015 .

كما أن الدعوى تتعلق بوقائع تعود إلى سنتي 2013 تاريخ تأسيس المدعى عليها و 2014
تاريخ بداية نشاطها أي بعد مرور أكثر من ست سنوات على التجاوزات المزعومة الأمر الذي
تنتفي معه □بغة التأكد والضرر المحدق التي اشترطها الفصل 15.

وفضلا عن ذلك وخلافا لما ذهبت إليه المدعية فإن منوبته □تخضع للأمر عدد 1039 المؤرخ في
13 مارس 2014 والمتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، والذي ضبط مجال تطبيقه في الفصل 3
منه الذي عرف الصفقات العمومية "بأنها عقود كتابية تبرم من قبل المشتريين العموميين بمقابل
قصد إنجاز طلبات عمومية وأضاف أنه يعتبر مشتريا عموميا على معنى هذا الأمر الدولة
والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية التي □تكتسي □بغة إدارية والمنشآت العمومية".

وحيث أن شركة الجنوب للخدمات □ تدخل ضمن هذه التصنيفات بإعتبارها منشأة ذات أغلبية عمومية تأخذ شكل شركة خفية الإسم تخضع لمجلة الشركات التجارية و تنشط في إطار خاص وإستثنائي يجيزه الفصل 49 من الأمر المتعلق بالصفقات العمومية والذي يخول للأشخاص المذكورين بالفصل 3 من نفس الأمر في بعض الحا□ات ومنها حالة التعامل مع المؤسسات ذات الأغلبية العمومية التي تم إنشاؤها في إطار برامج التنمية الجهوية وفي إطار إجراءات ذات □بغة إجتماعية، إمكانية إبرام □فقات عن طريق التفاوض المباشر ودون الخضوع لإجراءات طلب العروض.

وهو ما يؤكد المنشور الصادر عن رئاسة الحكومة بتاريخ 6 سبتمبر 2017.

وبعد الإطلاع على القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار،

وعلى الأمر المتعلق بالصفقات العمومية،

وعلى الأمر عدد 477 لسنة 2006 المؤرخ في 15 فيفري 2006 المتعلق بضبط التنظيم الإداري والمالي وسير أعمال مجلس المنافسة.

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف.

وبعد الإطلاع على ما يفيد إستدعاء الأطراف بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 23

ديسمبر 2020، وبها تلت المقررة السيدة ***** ملخصا من تقرير ختم الأبحاث، وحضر

الأستاذ ***** نائب الطالبة ورافع في ضوء عريضة الدعوى المقدمة وطلب تأجيل النظر

في القضية إلى حين تقديم ما يفيد تقديم قضية في الأ□ل.

ولم يحضر من يمثل المطلوبة شركة الجنوب للخدمات ووجه إليها الإستدعاء.

ولم يحضر من يمثل المطلوبة شركة الإتصالية للخدمات ووجه إليها الإستدعاء.

وتلت مندوب الحكومة السيدة ***** ملحوظاتها المظروفة نسخة منها بالملف والتي جاء فيها بالخصوص أنه طالما لم يستوف المطلب الإستعجالي شرطه الشكلي المتعلق بضرورة ترسيم قضية في الأجل فإنه يقترح رفض طلب إتخاذ الوسائل التحفظية.

إثر ذلك قرر المجلس حجز القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم 24 ديسمبر 2020.

وبها وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:

حيث كان الطلب الرهن يرمي إلى القضاء إستعجاليا بإلغاء تعاقدات شركتي المبرمة مع المنشآت العمومية دون إحترام قواعد المنافسة وإعلان طلبات عروض جديدة في شأنها وتخطئة كل منهما بمبلغ مليون دينار.

وحيث تنص أحكام الفقرة التاسعة من الفصل 15 من القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار، أنه "لا تقبل اللبالات المتعلقة بإتخاذ الوسائل التحفظية الوقتية إلا في نطاق قضية في الأصل سابقة النشر".

وحيث اكتفت اللبالة بتقديم اللب الإستعجالي الرهن دون أن تتولى رفع دعوى في الأصل بما يحول دون التبريح بقبوله.

ولهذه الأسباب:

قرر المجلس عدم قبول المطلب.

وصدر هذا القرار عن الدائرة القضائية لمجلس المنافسة برئاسة السيد رضا بن محمود وعضوية السيدتان فتحية حماد وسندس بالشيخ والسيدان محمد العيادي ومحمد شكري رجب. وتلي علنا بجلسة يوم 24 ديسمبر 2020 بحضور كاتبة الجلسة السيدة يمينة الزيتوني.

كاتبه الجلسة.

الرئيس

يمينة الزيتوني

رضا بن محمود

