الجمهورية التّونسية **الحمد لله،**

مجلس المنافسة

القضية عدد: 171471

تاريخ القرار: 17 ماي 2018

قـرار

أصدر مجلس المنافسة القرار التّالي بين:

المدّعية: الشركة ********** في شخص ممثلها القانوني، الكائن مقرّها ********

،

من جهة،

والمدّعى عليها: الجامعة ********* في شخص ممثّلها القانوني، مقرّها *****

، تونس، نائبها الأستاذ ******** ، الكائن مكتبه ***

، والأستاذ *** ، الكائن مكتبه ********** ،

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من الممثّل القانوني لشركة **** والمرسّمة بكتابة مجلس المنافسة تحت عدد 171471 بتاريخ 19 أكتوبر 2017 والمتضمّنة أنّها ترنو التثبّت من شفافيّة الصفقة عدد 2017/01 للجامعة التّونسيّة لشركات التأمين المتعلّقة باقتناء ملصقات شهادات التأمين الخاصّة بالعربات حيث تمّ إقصاؤها منها دون سبب مقنع رغم تقديمها للعرض الأفضل ماليا وفنيّا.

وبعد الإطّلاع على ردّ الأستاذ **** نيابة عن الجامعة ********

المضمّن بكتابة مجلس المنافسة بتاريخ 27 نوفمبر 2017 والذي أورد فيه أنّه بالتدقيق في العريضة المقدّمة من المدّعية يتبيّن خلوّها من ذكر وسائل إثبات عدم الشفافيّة المدّعاة، حيث اكتفت فيها المدّعية بطلب الإستشارة حول مدى شفافيّة الصفقة من عدمها، وهو ما يعتبر خرقا للأحكام الآمرة الواردة في الفصل 15 من القانون المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار وموجبا لرفض العريضة شكلا.

واحتياطيّا فإنّ الدعوى تخرج عن اختصاص المجلس، ضرورة أنّ المطالبة العلنيّة بمناقصة تخصّ شراء مطبوعات معيّنة لا تدخل في حريّة الأسعار ولا في اختصاص المجلس، إذ أنّ المدّعى عليها ليست تاجرة في هذه الصفقة بل مستهلكة طلبت شراء ما تحتاج إليه، الأمر الذي يتعيّن معه التفضّل مبدئيّا برفض الدعوى شكلا واحتياطيّا الحكم بعدم سماعها أصلا.

وبعد الإطّلاع على ردّ نائب المدّعية على تقرير ختم الأبحاث والمرسّم بكتابة المجلس تحت عدد 249 بتاريخ 29 مارس 2018، والذي طلب فيه من المجلس مزيد التعمّق في التحقيق أو إحالة الملف إلى هيئة عموميّة مختصّة في مكافحة الفساد وتبييض الأموال لوجود شبهة فساد وتبديد للمال العامّ.

وبعد الإطّلاع على ملحوظات مندوب الحكومة المرسّمة بكتابة المجلس تحت عدد 241 بتاريخ 28 مارس 2018.

وبعد الإطّلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلّق 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 10 ماي 2018، وبها تلت المقرّرة السيّدة **** ملخّصا من تقرير ختم الأبحاث، وحضر الأستاذ ***

نيابة عن المدّعية شركة ** وحضر الأستاذ ******* نيابة عن المدّعى عليها الجامعة ******* ورافع على ضوء تقاريره الكتابيّة طالبا التصريح بعدم اختصاص المجلس كرفض الدّعوى شكلا لخلو العريضة من وسائل الإثبات، واحتياطيّا من حيث الأصل برفض الدّعوى أصلا لانتفاء الممارسات المنسوبة لمنوّبته، ولم يحضر الأستاذ **** نائب المدّعى عليها الجامعة ********* ووجّه إليه الاستدعاء، وتلت مندوب الحكومة السيّدة ***** ملحوظاتها المظروفة نسخة منها بالملف،

وإثر ذلك، قرّر المجلس حجز القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم 17 ماي 2018.

وبها وبعد المفاوضة القانونيّة صرّح بما يلي:

- من جهة الشكل:

حيث دفع نائب المدّعى عليها برفض الدّعوى شكلا بمقولة أنّ العريضة المقدّمة من المدّعية خلت من ذكر وسائل إثبات عدم الشفافيّة المدّعاة، إذ تمّ الإكتفاء ضمنها بطلب الاستشارة حول مدى شفافيّة الصفقة من عدمها، وهو ما يعتبر خرقا للأحكام الآمرة الواردة في الفصل 15 من القانون المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار.

وحيث اقتضت أحكام الفصل 15 من القانون عتدد 36 لسنة 2015 المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار في فقرتيه الخامسة والسّادسة: "ترفع العرائض إلى رئيس مجلس المنافسة من قبل المعني بالأمر أو عن طريق محام مباشرة لدى الكتابة القارة للمجلس مقابل وصل إيداع أو بواسطة مكتوب مضمون الوصول مع الإعلام بالبلوغ.
تقدّم العريضة التي يجب أن تتضمن وسائل الإثبات الأولية في أربعة نظائر محرّرة باللغة العربية أو مصحوبة بترجمة معتمدة، وبخلاف ذلك تتم دعوة المعني بالأمر لتصحيح الإجراء."

وحيث أرفقت عريضة الدّعوى موضوع قضيّة الحال بالمؤيّدات التّالية:

- كرّاس الشروط الخاص بطلب العروض الوطني عدد 2017/01 المتعلّق باقتناء ملصقات تأمين العربات والدرّاجات النّاريّة مع نسخة عن الملحقين 7 و8 ممضاة.
- نسخة من مكتوب موجّه من الممثّل القانوني للعارضة إلى رئيس هيئة متابعة ومراجعة الصفقات العموميّة بتاريخ 11 ماي 2017.
- نسخة من مكتوب موجّه من الممثّل القانوني للعارضة إلى رئيس الجامعة التّونسيّة لشركات التأمين بتاريخ 4 ماي 2017.
- نسخة من رسالة تفسيريّة موجّهة من الممثّل القانوني للعارضة إلى رئيس الجامعة ********* بتاريخ 15 ماي 2017 بخصوص طلب العروض الوطني عدد 2017/01.
- نسخة من مكتوب موجّه من الممثّل القانوني للعارضة إلى رئيس الجامعة ***** بتاريخ 3 أكتوبر 2017 ورد رئيس الجامعة عليه بتاريخ 9 أكتوبر 2017.
- نسخة من مكتوب موجّه من الممثّل القانوني للعارضة إلى رئيس الجامعة ********** بتاريخ 13 أكتوبر 2017.

وحيث يتبيّن وفق ما سبق بيانه أن الدّعوى تضمّنت وسائل إثبات أوّليّة تتعلّق بالصفقة المتنازع في شأنها، واتّجه على هذا الأساس ردّ هذا الدّفع الشكلي.

وحيث قدّمت الدّعوى في آجالها القانونية ممّن له الصفة والمصلحة واتّجه لذلك قبولها من هذه النّاحية.

- من جهة الاختصاص:

حيث دفع نائب المدّعى عليها برفض الدعوى لعدم الاختصاص بمقولة أنّ طلب العروض الخاص بشراء مطبوعات معيّنة لا يدخل في حريّة الأسعار ولا في اختصاص المجلس، كما أنّ المدّعى عليها ليست تاجرة في هذه الصفقة بل مستهلكة طلبت شراء حاجياتها.

وحيث أنّ المطبوعات موضوع طلب العروض عدد 2017/01 للجامعة ********** لا تندرج ضمن قائمة المواد المستثناة من نظام حريّة الأسعار، بل هي مواد تحدّد أسعارها بكل حريّة باعتماد المنافسة الحرّة وفق أحكام الفصل 2 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار.

وحيث أنّ الجامعة ********** هي جمعيّة مهنيّة تضمّ مؤسسات التأمين وإعادة التأمين تتولّى إبرام الاتفاقات باسم منخرطيها وتعمل على خدمة مصالحهم.

وحيث مكّن الفصل 15 من قانون إعادة تنظيم المنافسة والأسعار المنظمات المهنيّة والنقابيّة من حق رفع الدعاوى أمام مجلس المنافسة، الأمر الذي يكون معه هذا الأخير مختصّا بالنّظر في الدّعوى الماثلة.

- من جهة الأصل:

أ- عن دراسة السّوق:

حيث تتعلّق السّوق المعنيّة في قضيّة الحال بنشاط طبع ملصقات التأمين.

- الإطار القانوني:

يتمثّل الإطار القانوني الذي يسوق السّوق المشار إليها في ما يلي:

- ✓ مجلة التأمين الصادرة بمقتضى القانون عدد 24 لسنة 1992 المؤرخ في 9 مارس 1992 كما وقع تنقيحها وإتمامها بالقانون عدد 47 لسنة 2014 المؤرخ في 24 جويلية 2014.
- ✓ القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار.
- ✓ الأمر عدد 873 لسنة 2006 المؤرخ في 27 مارس 2006 كما تمّ تنقيحه بالأمر عدد 880 لسنة 2015 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المتعلق بضبط شروط تطبيق أحكام الباب الأول من العنوان الخامس من مجلة التأمين على مستعملي العربات البريّة ذات محرّك غير المسجلة بإحدى سلاسل التسجيل المعتمدة بالبلاد التونسية وكذلك طرق صياغة الوثائق المثبتة لوجود عقد التأمين وصحتها وخاصة الفصل 2 منه،
- ✓ قرار وزير المالية المؤرخ في 12 أفريل 2006 المتعلق بضبط شكل شهادة التأمين ومحتواها كما وقع تنقيحه بقرار من وزير المالية مؤرخ في 31 ديسمبر 2015.

- **السّوق المرجعيّة:**

حيث تتمثل السوق المرجعيّة في قضيّة الحال في طلب العروض الوطني عدد 2017/01 للجامعة ***** المتعلق بمناقصة طباعة وتزويد شهادات تأمين العربات البرية ذات محرّك.

وحيث يتمثّل المتدخّلون في هذه السّوق في الجامعة ********** القائمة بالطّلب من جهة ومؤسّسات الطباعة المقدّمة للعروض من جهة ثانية.

وحيث يتمثّل دور الجامعة في هذا الإطار في إعداد كرّاس شّروط يتعلّق بمناقصة طباعة وتزويد شهادات تأمين العربات البريّة ذات محرّك والإعلان عنها وإبرام عقد مع المؤسسة الفائزة بالصفقة باسم ولفائدة مؤسّسات التأمين المنخرطة بها والعاملة بصنف التأمين على العربات البريّة ذات المحرّك.

وحيث أنّ موضوع الطّلب يتمثّل في طباعة شهادات التأمين وملصقاتها الخاصّة بعربات النقل البرّي ذات محرّك بما فيها الدرّاجات النّاريّة وذلك وفقا للميثاق القرافيكي "la charte graphique" الذي تمتلك حقوقه الفكريّة حصريّا الجامعة التّونسيّة لشركات التأمين، كما يشمل الطلب تسليم الكميّات المطلوبة من قبل الفائز بالصفقة في المقرّات الاجتماعيّة لمختلف شركات التأمين المنخرطة بالجامعة والمتواجدة بتونس الكبرى.

وحيث قامت أربع شركات طابعة بسحب كرّاس الشّروط، في حين قامت شركتين فقط بتقديم عروضها وهما شركة " *** (المدّعية في قضيّة الحال) وشركة " ****** ".

وحيث إرتأت لجنة فتح وتقييم العروض إقصاء عرض شركة " *** " لعدم مطابقته لكرّاس الشّروط الفنيّة المنصوص عليه بطلب العروض وذلك فيما يتعلّق بالوزن والصلابة "grammage et rigidité" اعتمادا على الرأي الفني للمركز ********** ، في حين قبلت عرض شركة " ******* " لمطابقته للمواصفات الفنيّة المطلوبة.

ب- عن التحليل القانوني:

حيث تطعن المدّعية في شفافيّة الصفقة عدد 2017/01 للجامعة ****** المتعلّقة بطباعة وتزويد شهادات تأمين العربات البريّة ذات محرّك، إذ وقع إقصاؤها منها دون سبب مقنع رغم تقديمها للعرض الأفضل ماليّا وفنيّا.

وحيث يتبيّن بالرجوع إلى ملف طلب العروض موضوع التداعي أنّ لجنة فتح وتقييم العروض اعتمدت على الرأي الفنّي للمركز ********** الذي توصّلت به الجامعة بتاريخ 10 جويلية 2017 لتقوم على ضوءه بمواصلة النّظر في العروض المقدّمة، وقرّرت بناءا عليه وعلى ما قدّمه ممثّل المركز في اللّجنة من توضيحات ما يلي:

- ✓ قبول عرض مؤسّسة " ********* " الإداري إثر التثبّت من صحّة شهادة الإنخراط بالصندوق الوطني للضمان الاجتماعي،
- ✓ رفض العرض الفنّي لمؤسّسة " ** " لعدم مطابقته لكرّاس الشّروط الفنيّة المنصوص عليه بطلب العروض وذلك فيما يتعلّق بالوزن والصلابة "grammage et rigidité"،
- ✓ قبول العرض الفنّي لشركة " ********* " لمطابقته لكرّاس الشّروط الفنيّة المنصوص بطلب العروض،
- ✓ فتح العرض المالي فقط لشركة " ****** " وذلك بسبب رفض العرض الفنّي لمؤسّسة "قرافيكا"،
- ✓ قبول العرض المالي لشركة " ********** " والذي قدّر ثمن شهادة التأمين الواحدة باعتبار الأداء بـ: 2,586 د.

وحيث يتبيّن ممّا سبق أنّ رفض العرض الفنّي لمؤسّسة " ** " كان لعدم مطابقته لكرّاس الشّروط الفنيّة المنصوص عليه بطلب العروض.

وحيث لم يثبت من الأوراق المظروفة بالملف ولا من التحقيق وجود مؤشّرات على قيام الجامعة المدّعى عليها بممارسات مخلّة بالمنافسة في إطار طلب العروض عدد 2017/01 موضوع التداعي، فضلا عن أنّ إقصاء عرض المدّعية كان مبرّرا بعدم مطابقته لمقتضيات كرّاس الشّروط الفنيّة ومستندا إلى رأي فنّي صادر عن أهل الخبرة في المجال، الأمر الذي يكون معه طعنها في شفافيّة الصفقة فاقدا لكل أساس قانوني وواقعي سليم.

ولهذه الأسباب:

قرر المجلس رفض الدّعوى أصلا.

وصدر هذا القرار عن الدّائرة القضائيّة الأولى لمجلس المنافسة برئاسة السيّد محمّد العيّادي النائب الأوّل لرئيس المجلس وعضويّة السّادة عمر التونكتي وأكرم الباروني وخالد السلاّمي والسيّدة ريم بوزيّان.

وتلي علنا بجلسة يوم 17 ماي 2018 بحضور كاتبة الجلسة السيّدة يمينة الزّيتوني.

الرّئيس	كاتبة الجلسة
محمّد العيّادي	يمينة الزيتوني