الجمهورية التّونسية **الحمد لله،**

مجلس المنافسة

القضية عدد: 141364

تاريخ القرار: 17 ماي 2018

قـرار

أصدر مجلس المنافسة القرار التّالي بين:

المدّعون:

1. مؤسسات في شخص ممثلها القانوني،
2. مؤسسات في شخص ممثلها القانوني،
3. شركة في شخص ممثلها القانوني،
4. شركة في شخص ممثلها القانوني،
5. شركة في شخص ممثلها القانوني،
6. شركة في شخص ممثلها القانوني،
7. شركة في شخص ممثلها القانوني،
8. شركة في شخص ممثلها القانوني،
9. الشركة في شخص ممثلها القانوني،

المعيّنة جميعا محلّ مخابرتها بمكتب الأستاذ عن شركة المح و الكائن بـ

، ينوبها جميعا الأستاذ عن شركة

الكائن بـ والأستاذ عن شركة

الكائن مقرها

.

10.شركة في شخص ممثلها القانوني، مقرّها .

من جهة،

المدّعى عليه:

الديوان في شخص ممثله القانوني والكائن مقره ، نائبه الأستاذ ، الكائن مكتبه .

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من نائبي الشركات المدّعية الأستاذين

و والمرسّمة تحت عدد 141364 بتاريخ 13 جوان 2014 والتي تضمّنت أنّ الديوان أصدر قرارا بالعمل بطلب العروض الوطنيّة وكرّاسات الشّروط الإداريّة والفنيّة فيما يتعلّق بتكرير الزيت النباتي المدعّم، عوضا عن نظام الحصص الذي كان معمولا به في السّابق. إنّ الزيوت النباتيّة هي مادّة مدعّمة يحدّد سعر بيعها للعموم من طرف الدّولة ويحمل الفارق بين السّعر والتكلفة على الصندوق العام للتعويض في إطار تطبيق سياسة اجتماعية تهدف إلى المحافظة على المقدرة الشرائيّة للمواطن. هذا وتخضع عمليّة تكرير الزيت النباتي لأحكام الفصل 3 من قانون المنافسة والأسعار باعتبارها مادّة أساسيّة مستثناة من نظام حريّة الأسعار.

وجاء أيضا بعريضة الدّعوى أنّ تعويض نظام الحصص بالمناقصة هو من قبيل الأعمال الماسّة بالمنافسة التي تؤدّي إلى خلق وضعيات عدم تساوي اقتصادي ومكافأة خارجة عن منطق أحقيّة العرض الأفضل. وبالتّالي فإنّ طلب العروض الوطني وكرّاسات الشروط الإداريّة والفنيّة المتعلق بسوق تكرير الزيت النباتي المدعّم تتضمّن خرقا ومساسا بقواعد المنافسة النزيهة خاصّة وأنّ:

– الزيوت النباتيّة هي مادّة مدعّمة خاضعة لأحكام الفصل 3 من قانون المنافسة والأسعار ويحدّدسعر بيعها للعموم من طرف الدّولة التّونسيّة وبالتالي فإنّ هامش المنافسة فيها يكون بواسطة أسعار محدّدة بسبب احتكار الدّولة عبر الديوان .

– إنّ تطبيق المناقصة يؤدّي إلى إقصاء وحدات لتكرير الزيت والاقتصار على 7 وحدات فقط وذلك بسبب القدرة التنافسية العالية المتوفرة لدى المكرّرين الجدد الذين لا يشتغلون فقط في تكرير الزيوت المدعّمة على غرار

وحدات التكرير القديمة. وهذا الأمر من شأنه أن يسمح للوحدات الجديدة بتقديم عروض أفضل من منافسيها وأن تكون لها أوفر الحظوظ للفوز بأغلب الأقساط الفرعيّة التي يتكوّن منها طلب العروض الوطني.

– تدنّي القدرة التنافسيّة لجلّ وحدات التكرير القديمة، ومردّ ذلك الوضعيّة الماليّة الحرجة التي تردّت فيها هذه الوحدات على إثر انخراطها في برنامج التأهيل الصناعي بغية تطوير طاقة التكرير لديها والإنتفاع بحصّة من الزيوت الخام المدعّمة والتي شكّلت عبئا ثقيلا تعذّر عليها معه تغطية الأعباء القارّة المحمولة عليها على خلاف وحدات التكرير الجديدة.

– تقلّص قدرة وحدات التكرير القديمة على تنويع مجالات نشاطها واقتصارها على تكرير الزيوت النباتيّة الخام المدعّمة لحساب الديوان الوطني للزيت فحسب.

– اعتماد نظام الحصص لتوزيع الزيوت النباتيّة شكّل إحدى الآليّات التي دفعت إلى الاستثمار في قطاع تكرير الزيوت من خلال التمويلات الماليّة التي تمّ توظيفها لتجديد التجهيزات وتعصيرها في إطار برنامج التأهيل الصناعي الذي انخرطت فيه وحدات التكرير القديمة التي يشملها نظام الحصص.

– عدم الأخذ بعين الاعتبار لإمكانات المشاركين المحتملين وقدراتهم وتجربتهم وخاصّة منهم المؤسسات الصغرى والمتوسّطة.

– التقليص الفجئي في وحدات التكرير من شأنه أن يتسبّب في حالات بطالة لعدد كبير من العملة خاصّة أنّ الشركات المكررة القديمة المنخرطة في نظام توزيع الحصص ستجد نفسها أمام حتميّة الإستغناء على عدد منهم.

واستنادا لما ذكر فإنّ نائبا المدّعية يطلبان من المجلس اعتبار طلب العروض موضوع الدعوى مخلا بالمنافسة والإذن بتطبيق القانون.

وبعد الإطّلاع على ردّ الديوان ، المرسّم بكتابة المجلس تحت عدد 452 بتاريخ 8 سبتمبر 2014، والذي تضمّن بالخصوص أنّه وبالرجوع إلى عريضة الدعوى والمؤيدات المقدّمة من الشركات المدّعية، فإنّه يتبيّن أنّه لا وجود لأي قرار صريح أو ضمني صادر عن الديوان ا يتعلّق بالعمل بطلب العروض وأنّ هذه الطريقة في العمل قد تمّ إقرارها إثر جلستي عمل وزاريتين انعقدتا للغرض في 23 أوت 2011 و17 ديسمبر 2012 وبعد أن أبدى مجلس المنافسة رأيه في ذلك بمقتضى الرأي عدد 132459 الصادر بتاريخ 29 جانفي 2014 والمتضمّن طلب إدخال التعديلات المطلوبة على كرّاسات الشروط. لذلك فهو يطلب من المجلس الحكم برفض الدعوى.

وبعد الإطّلاع على ردّ الديوان على تقرير ختم الأبحاث، المرسّم بكتابة المجلس تحت عدد 6 بتاريخ 5 جانفي 2018، والذي تمسّك فيه بما جاء في تقاريره السّابقة ومؤيّدا لما جاء في تقرير ختم الأبحاث وطالبا الحكم برفض الدّعوى.

وبعد الإطّلاع على ردّ الشركات المدّعية على تقرير ختم الأبحاث والمرسّم بكتابة المجلس تحت عدد 22 بتاريخ 16 جانفي 2018 والذي تضمّن أنّ تطبيق إجراءات طلب العروض في سوق تكرير الزيت المدعّم يمثّل خرقا ومساسا بقواعد المنافسة النزيهة يتعيّن على المجلس التصدّي له واتخاذ الإجراءات اللازمة في هذا الغرض وفق ما يقتضيه القانون.

وبعد الإطّلاع على ملحوظات مندوب الحكومة المرسّمة بكتابة المجلس تحت عدد 41 بتاريخ 26 جانفي 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 إستدعاء الأطراف بالطّريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 5 أفريل 2018 وبها تلا المقرّر السيّد نيابة عن زميلته المقرّرة السيّدة ملخّصا من تقرير ختم الأبحاث، وحضر الأستاذ نيابة عن الأستاذين و نائبا المدّعين ورافع متمسّكا بالطلبات المضمّنة بعريضة الدّعوى طالبا من المجلس إقرار ما توصّل إليه تقرير ختم الأبحاث من غياب الممارسات المشتكى منها. ولم يحضر من يمثّل شركة ووجّه إليها الاستدعاء، وحضر الأستاذ ، نائب الديوان ا وطلب القضاء بختم القضيّة لانعدام ما يستوجب النّظر فيها، وتلت مندوب الحكومة السيّدة ملحوظاتها المظروفة نسخة منها بالملف.

وإثر ذلك، قرّر المجلس حجز القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم 19 أفريل 2018.

وبها وبعد المفاوضة القانونيّة، قرّر المجلس التمديد في أجل المفاوضة إلى جلسة يوم 17 ماي 2018.

وبها وبعد المفاوضة القانونيّة صرّح بما يلي:

- من جهة الاختصاص:

حيث تمسّك الديوان في ردّه على عريضة الدّعوى، المرسّم بكتابة المجلس تحت عدد 452 بتاريخ 8 سبتمبر 2014، أنّ طريقة العمل بطلب العروض الوطنيّة تمّ إقرارها إثر جلستي عمل وزاريتين وبعد أن أبدى مجلس المنافسة رأيه في ذلك بمقتضى الرأي عدد 132459 الصّادر بتاريخ 29 جانفي 2014 والمتضمّن مراجعة كرّس الشروط بإدخال التعديلات المقترحة من قبله عليها.

وحيث اعتبر الديوان الوطني للزيت أن المجلس غير مختصّ بالنظر في الدعوى الرّاهنة خاصّة وقد سبق له أن أبدى رأيا استشاريّا بالموافقة على اعتماد طريقة طلب العروض.

وحيث أنّ العمل الاستشاري لمجلس المنافسة كمستشار للحكومة وللهيئات الوطنية بجميع أصنافها في المسائل التي تتعلّق بالمنافسة، لا يقيّد عمله القضائي كهيئة قضائيّة تنظر ابتدائيّا في الدعاوى المتعلّقة بالإخلال بالمنافسة.

وحيث أنّ الفصل بين الصلاحيات الاستشارية والصلاحيات القضائيّة لمجلس المنافسة يعدّ تكريسا لمبدإ المساواة في الحظوظ بين طرفي النزاع وإعمالا لما يقتضيه ضمان حقوق الدفاع.

وحيث أنّ استشارة المجلس قبل التوجّه نحو اعتماد إجراءات الصفقات العموميّة، لا يقيّد عمله القضائي ولا يلغي إختصاصه بالنظر قضائيّا في دعوى الحال باعتباره الرّاعي لحسن تطبيق قواعد المنافسة مثلما اقتضاه التشريع الجاري به العمل بما يتعيّن معه ردّ هذا الدّفع لعدم وجاهته.

- من جهة الشكل:

حيث قدمت الدعوى في آجالها القانونية ممن له الصفة والمصلحة، واستوفت بذلك جميع شروطها الشكليّة، قرّر المجلس قبولها شكلا.

- من جهة الأصل:

أ- عن دراسة السّوق:

حيث تتعلّق السّوق المعنيّة في قضيّة الحال بنشاط تكرير الزيوت النباتية المدعّمة عموما وبالصفقة العموميّة عدد HG/2014 الصّادرة عن الديوان الوطني للزيت والخاصّة بتكرير الزيت النباتي الخامّ المدعّم على وجه التحديد.

حيث تشتمل منظومة الزيت النباتي المدعّم على ثلاثة أصناف من المتدخّلين وهي الدّيوان ومؤسّسات التكرير ومؤسّسات التّعليب.

وحيث يتولّى الدّيوان توريد الحاجيات الوطنيّة من الزيوت النباتيّة في شكل خام والإحاطة بعمليّة تكريرها لدى المؤسّسات المختصّة وتوزيع الزيوت المكرّرة على مؤسّسات التعليب بسعر مدعوم.

وحيث يتمثّل مبلغ الدّعم في الفارق بين سعر التكلفة الحقيقيّة وسعر الإحالة بالبيع للعموم. وقد حدّد مستوى المصاريف العامّة المشتركة التي يقع احتسابها في سعر الكلفة منذ سنة 1999بمبلغ جزافي قدره 40 د./طن.

وحيث يبلغ عدد مؤسّسات تكرير الزيوت الغذائيّة، حسب وزارة الصناعة، 15 مؤسّسة أغلبيتها تكرّر زيوت الصّوجا المدعّم لفائدة الدّيوان الوطني للزيت (عدا مؤسستين هما: شركة ومجمع " ") إلى جانب القيام بأنشطة موازية مثل تكرير وتعليب الزيوت الغذائيّة غير المدعّمة (زيت الذرة، عباد الشمس، زيت تفل الزيتون،..) وصناعة الصابون والمواد الدهنيّة النباتيّة. كما توجد بعض المؤسّسات التي يقتصر نشاطها على تكرير الزيت المدعّم لفائدة الديوان الوطني للزيت.

وحيث تنقسم هذه المؤسّسات إلى مجموعتين، مؤسسات كبرى لها أنشطة متعدّدة ومؤسسات صغرى يقتصر نشاطها على تكرير الزيت.

وحيث تتمّ عمليّة التكرير مقابل مبلغ مقدّر بـ 155,720 د./طن.

وحيث بلغ عدد المؤسّسات النّاشطة في مجال التعليب 37 مؤسّسة موزّعة على مختلف جهات البلاد وتتولّى هذه المؤسّسات بدورها اقتناء الزيت لدى الدّيوان وتعليبه في قوارير بلوريّة وترويجه في السّوق الدّاخليّة مقابل ثمن تعليب محدّد منذ سنة 2005 بـ152 م./ل.

وحيث أنّ نشاط تكرير الزيوت النباتية المدعّمة يتعلّق أساسا بزيوت فول الصويا وزيوت السلجم، ويشمل بصورة عامّة عمليّات إزالة الأصماغ والأحماض الدهنية الحرة والألوان والروائح من الزيوت الخام. وتنجز هذه

العمليات وفق ثلاث مراحل متتالية بحيث يتم خلال المرحلة الأولى إزالة الأصماغ والأحماض الدهنية الحرة بواسطة معدات الفرز (Séparateurs) ثم الغسل بالماء والتجفيف. وفي حالة التكرير الفيزيائي تتمّ عملية التنقية باستخدام الحامض الفسفوري أو أحماض أخرى مرخّص فيها. أمّا المرحلة الثانية فهي التي تشمل عمليات إزالة الألوان والتصفية بواسطة أجهزة الترشيح بينما يتمّ خلال المرحلة الثالثة إزالة الروائح.

وحيث يندرج نشاط تكرير الزيوت النباتيّة ضمن قطاع صناعات المواد الدسمة الواردة بالقائمة الملحقة بالأمر عدد 492 لسنة 1994 المؤرخ في 29 أوت 1994 المتعلق بضبط قائمات الأنشطة داخل القطاعات المنصوص عليها بالفصول 1 و2 و3 و27 من مجلة تشجيع الإستثمارات والتي تنجز الإستثمارات فيها بحرية شريطة الاستجابة للشروط الخاصة بتعاطي هذه الأنشطة.

وحيث يخضع هذا النّشاط، طبقا لأحكام الفقرة الثانية من الفصل 4 من نفس الأمر، للمصادقة المسبقة من طرف الإدارة في حين تتمّ ممارسته بوحدات تكرير الزيوت الغذائية حسب التنظيم المنصوص عليه ضمن كرّاس الشروط المصادق عليه بقرار وزير الصناعة والطاقة والمؤسسات الصغرى والمتوسطة المؤرخ في 3 فيفري 2009 بعد الخضوع لرقابة اللجنة الفنية صلب وزارة الصناعة والطاقة والمؤسسات الصغرى والمتوسطة.

وحيث يعتبر كلّ من الديوان الوطني للزيت ووحدات تكرير الزيوت الغذائية من أهم المتدخلين في هذا القطاع.

وحيث يتولى الديوان الوطني للزيت، استيراد الزيوت النباتية الخامّ تحت نظام الحرية على مستوى إجراءات التجارة الخارجية ومن أسواق مختلفة من أهمها السوق الأرجنتينية وبدرجة أقل السوقين الأسبانية والألمانية بالنسبة لزيوت فول الصويا والسوق الكندية بالنسبة لزيوت السلجم.

وحيث يتولّى الديوان الوطني للزيت تكرير الزيوت الخام المورّدة قبل وضعها للاستهلاك بالسّوق الداخليّة عن طريق المناولة بواسطة عدد من وحدات تكرير الزيوت الغذائية. وبعد استرجاعه للزيوت المكرّرة، يقوم الدّيوان بتزويد مؤسسات تعليب الزيوت الغذائية بكميات من تلك الزيوت بصفة شهرية لتعليبها في قوارير بلورية ذات سعة لتر واحد وترويجها في المسالك العادية عبر تجار الجملة وتجار التفصيل.

وحيث تتمّ إحالة الزيت النباتي الموجّه للتعليب على مؤسسات التعليب على أساس التسعيرة المحدّدة مسبقا من قبل الوزارة المكلفة بالتجارة. ويعود تاريخ آخر تعديل على هذه التسعيرة إلى تاريخ 17 سبتمبر 2011 لتبلغ 710,333 دينار للطن الواحد.

وحيث يخضع التوزيع بالسّوق الدّاخلية للزيوت النباتية المدعّمة لنظام المصادقة الإدارية للأسعار في كل المراحل إذ وردت بالجدول "أ" الملحق بالأمر عدد 1996 لسنة 1991 المؤرخ في 23 ديسمبر 1991 المتعلق بالمواد والمنتوجات والخدمات المستثناة من نظام حرية الأسعار وطرق تأطيرها مثلما تم تنقيحه بالأمر عدد 1142 لسنة 1995 المؤرخ في 28 جوان 1995.

وحيث عملا بالمقتضيات الترتيبية المذكورة، ضبط مقرر وزير التجارة والصناعات التقليدية عدد 15007 المؤرخ في 26 ديسمبر 2007، أسعار بيع الزيت النباتي في مختلف مراحل التسويق. علما وأنّه يتمّ تسديد الفارق بين الأسعار عند الاستهلاك والكلفة الحقيقية لهذه الزيوت لفائدة الديوان الوطني للزيت من ميزانية الصندوق العام للتعويض.

وحيث تعمل حاليّا في سوق تكرير الزيوت النباتية المدعّمة 13 وحدة لتكرير الزيوت الغذائية منها ثلاث مؤسّسات دخلت طور النشاط انطلاقا من موسم 2011/2010.

وحيث تندرج هذه المؤسسات ضمن القائمة المحدّدة من طرف الوزارة المكلفة بالتجارة بالإتفاق مع الهياكل النقابيّة الساهرة على القطاع وتتمتّع بحصص للتكرير يتمّ إسنادها لفائدتها حسب نظام يخضع إلى تقسيم جغرافي يشمل ثلاثة مراكز تابعة للديوان الوطني للزيت الأول بالشمال والثاني بالوسط والثالث بالجنوب وتضبط على أساسه الحصص المذكورة باعتبار حاجيات ومستوى كل مركز ووفق طاقة التكرير المتوفّرة لدى كل وحدة من تلك الوحدات.

وحيث أنّه وبعد إتمام عمليات التكرير، تتولى وحدات تكرير الزيوت الغذائية، إعادة الزيوت المكرّرة إلى مخازن الديوان الوطني للزيت أين تجرى عليها المعاينة الفنية التي يتمّ على أساسها ضبط الكميات الصافية بعد خصم نسبة ضياع تساوي 4% حسب المعادلة "2 ضارب نسبة الحموضة + 2" (Acidité x 2 + 2 %). وتتمثل نسبة الضياع المذكورة في ما هو مسموح به للمكرّر من نقص في كمية الزيت المكرّرة المسترجعة فعليا من طرف الديوان الوطني للزيت مقارنة بالكمية الخام التي تسلمها قبل عملية التكرير.

وحيث أنّه، وفي مقابل خدمة التكرير يتمّ إسناد منحة لفائدة وحدات تكرير الزيوت الغذائية المعنية يقع تحديدها من طرف الوزارة المكلفة بالتجارة بمعية كل من الديوان الوطني للزيت والهياكل المهنية الممثلة للقطاع بالاعتماد على معدل كلفة يضاف إليه هامش ربح. ويعود تاريخ آخر تعديل تمّ إجراؤه على هذه المنحة إلى غرة ماي 2010 لتبلغ 155,720 دينار للطن الواحد. علما وأنه يتمّ صرف المنحة لفائدة المكرّرين من ميزانية

الصندوق العام للتعويض الذي يتحمّل بالإضافة إلى ذلك، مصاريف نقل الزيوت النباتية الخام من مخازن الديوان الوطني للزيت إلى وحدات تكرير الزيوت الغذائية وكذلك مصاريف نقلها بعد تكريرها واسترجاعها من المكرّرين.

وحيث تفوق طاقة التكرير المتوفّرة لدى وحدات تكرير الزيوت الغذائية احتياجات السوق المرجعية التي تراوحت خلال المواسم الثلاثة الأخيرة ما بين 132 ألف طن و 150 ألف طن، إلاّ أنّها وبغاية استغلال كامل طاقتها، أقدمت هذه الوحدات على تنويع مجال نشاطها.

وحيث يبرز الجدول الموالي مجالات النشاط المختلفة التي يتمّ مباشرتها في هذا الإطار:

صناعة المواد الدهنية	صناعة الصابون	الزيوت غير المدعومة		الزيوت المدعومة		
		التعليب	التكرير	التعليب	التكرير	
X	X	X		X	X	Ets SLAMA
X			X		X	ABDELMOULA
			X		X	SIOS-ZITEX
		X	X		X	Raffinerie Africaine
		X	X		X	SATHOP
	X		X		X	SAM
	X		X		X	ZOUILA
		X	X		X	STIROA
			X		X	AGRO-ZITEX
	X		X		X	SOTIHA
					X	SOHACI
					X	COT
					X	SORAHUILE

وحيث يتبيّن من المعطيات المضمّنة بهذا الجدول أنّ وحدات تكرير الزيوت الغذائية تنقسم إلى مجموعتين تضم المجموعة الأولى المؤسسات الكبرى التي يبلغ عددها 10 مؤسسات والتي تتولى القيام بأنشطة متنوعة تندرج ضمن قطاع صناعات المواد الدسمة مثل تكرير وتعليب الزيوت الغذائية سواء منها المدعومة أو غير المدعومة وكذلك صناعة الصابون وصناعة المواد الدهنية النباتية.

وحيث وبالنسبة للمجموعة الثانية المتكوّنة من 3 مؤسّسات فإنّ نشاطها يقتصر على تكرير الزيوت النباتية الخام المدعّمة في إطار المناولة لحساب الديوان الوطني للزيت وهي تعتبر من المؤسسات الصغرى التي تحصل على حصص ضعيفة من الزيوت المعدّة للتكرير تتراوح نسبتها ما بين 4% و6%.

وحيث أنّ مادة الزيت النباتي هي من المواد الاستهلاكية الأساسية التي تحضى بدعم الصندوق العام للتعويض منذ سنة 1970، تاريخ إحداث هذا الحساب بالفصل الثالث من القانون عدد 26 لسنة 1970 المؤرخ في 19 ماي 1970 المتعلق بإجراءات ضبط الأسعار وزجر المخالفات في المادة الاقتصادية والذي تمّ إدراجه ضمن الحسابات الخاصة في الخزينة بموجب أحكام الفصل 48 من القانون عدد 66 لسنة 1970 المؤرخ في 31 ديسمبر 1970 المتعلق بضبط قانون المالية لتصرف سنة 1971.

وحيث أنّ الغاية من اعتماد منظومة خاصة بدعم المواد الاستهلاكية الأساسية ومنها مادة الزيت النباتي، تتمثل بالأساس في المحافظة على القدرة الشرائية للمواطن وضمان التزويد المنتظم للسوق من هذه المواد.

وحيث تمّ إدخال عدة تعديلات على هذه المنظومة، من أبرزها تلك المتعلقة ببرنامج الإستهداف الذاتي (Programme auto-ciblé) الذي تمّ الشروع في تنفيذه منذ سنة 1991.

وحيث يقضي هذا البرنامج بالنسبة لمادة الزيت النباتي بتوجيه الدعم أساسا نحو نوعية الزيوت المستهلكة من طرف العائلات المعوزة وذات الدخل الضعيف والمشتملة على زيوت فول الصويا وزيوت السلجم التي يتمّ توزيعها صبة (en vrac) من طرف تجار التفصيل ممّا يجعلها أقلّ جاذبية من خلال العرض والجودة لدى شريحة المستهلكين الميسورين ويدفع بهم طواعية لاستهلاك النوعيات الرفيعة مثل الزيوت النباتية المعلّبة في قوارير بلّورية مؤشّر عليها مع بيان خصائصها الفنية وكذلك الزيوت النباتية المخلوطة بنسبة من زيت الزيتون التي يبلغ أقصاها 15%. وقد حقّق هذا البرنامج نتائج طيبة منها انخفاض مصاريف الدعم بنسبة 34% طيلة الفترة الممتدّة من سنة 1990 إلى سنة 1993.

وحيث تمّ في إطار نفس البرنامج إعتماد تدابير إضافية مكّنت في سنة 1992 من تحرير واردات الزيوت النباتية ذات النوعية الرفيعة مثل زيوت عباد الشمس (huile de tournesol) وزيوت الذرة (huile de mais)

لتشجيع الخواص على استيرادها ووضعها للاستهلاك بثمن الكلفة ممّا يخفّف من أعباء الدعم. كما شهدت سنة 1993 ترويج نوعية جديدة من الزيوت المخلوطة تحت تسمية "زيت الصنافة" والتي تتكوّن من 40% من زيت الزيتون غير المدعوم و 60% من الزيت النباتي وذلك للتخفيض من نسبة الدعم الموظّف عليها، إلاّ أنّه وقع التخلّي بعد مدّة عن إمكانية خلط الزيوت النباتية بزيت الزيتون بحكم ارتفاع كلفة الدعم الموجّهة لهذه النوعية الرفيعة من الزيوت.

وحيث أنّه ولغاية تحسين وتطوير أساليب صرف الدعم والعمل على ترشيد استهلاك المواد الأساسية المدعّمة، شهدت سنة 2002 إحداث وحدة تعويض المواد الأساسية بموجب الأمر عدد 2145 لسنة 2002 المؤرخ في 30 سبتمبر 2002 وتكليفها بعدة مهام من أهمها المساهمة في تصوّر وإعداد ومتابعة إنجاز الخطط الرامية إلى تنفيذ سياسة الدولة في مجال تعويض المواد الأساسية وكذلك في تقييم نجاعة برامج وآليات وطرق وإجراءات تعويض المواد الأساسية.

وحيث يتمّ احتساب كلفة دعم الزيت النباتي، حسب ما جاء بمكتوب وحدة تعويض المواد الأساسيّة المضمّن بكتابة المجلس تحت عدد 5 بتاريخ 5 جانفي 2016، على أساس الكميّات المروّجة فعليّا لدى وحدات التعليب وعلى ضوء الملف الشهري المقدّم من قبل الدّيوان إلى مصالح الصندوق العامّ للتعويض.

وحيث يتمّ على أساس هذا الملف ضبط سعر الكلفة الشّهري ويمثّل الدّعم الفارق بين سعر الكلفة وسعر الإحالة المخفض وتتضمّن هيكلة الكلفة العناصر التّالية:

- كلفة المخزونات الأوّليّة والنهائيّة من الزيوت النباتيّة،
- كلفة الشراءات التي تشمل قيمة الشراءات المنجزة والمصاريف الموظّفة عليها من مصاريف الموانئ والتأمين والنّقل،
- مصاريف التكرير والتحليل،
- مصاريف تمويل المخزونات لمدّة شهرين من الاستهلاك،
- المصاريف المتعلّقة بالأعباء المشتركة الرّاجعة للدّيوان المقدّرة حاليّا بـ62 دينار/طن.

وحيث عمل مجلس المنافسة على اعتبار أنّ "طلب العروض في مادّة الصفقات العموميّة يمكن أن يمثّل بذاته سوقا يكون فيه كرّاس الشروط الطلب وتكون فيه عطاءات المشاركين العرض" لذلك فإنّ السّوق المرجعيّة في قضيّة الحال تتمثّل في الصفقة العموميّة عدد HG/2014 الصّادرة عن الديوان الوطني للزيت والخاصّة بتكرير الزيت النباتي الخامّ المدعّم.

وحيث قام الديوان بالإعلان عن طلب العروض AON HG/2014 المتعلّق بتكرير ونقل الزيوت النباتيّة المدعّمة وذلك تنفيذا للتوصيات الصّادرة عن جلسة العمل الوزاريّة المنعقدة بتاريخ 2011/08/23 وكذلك جلسة العمل الوزارية المنعقدة بتاريخ 2012/12/17 اللّتين أقرّتا اعتماد فتح المنافسة عن طريق طلب عروض وطني مع إدماج النقل مع التكرير.

وحيث تمّ إحداث لجنة فنيّة قصد صياغة مختلف التصوّرات لكرّاسات الشّروط وتمّ تشريك مختلف الأطراف القطاعيّة والمهنيّة (الفلاحة، التجارة، الصناعة، الماليّة، المهنة) في ذلك كما تمّت مراسلة مجلس المنافسة قصد إبداء مختلف ملاحظاته حول المشروع الأوّلي وحول مختلف التصوّرات الفنيّة لكراسات الشروط.

وحيث على إثر توصّل الديوان بإجابة مجلس المنافسة، تمّ عقد العديد من جلسات العمل قصد بلورة الصياغة النهائيّة لكرّاسات الشروط وتمّ الاتّفاق بالخصوص على اعتماد طلب عروض لسنة واحدة قصد التمكّن من تقييم التجربة وعرضها لاحقا على جلسة عمل وزاريّة.

وحيث يتمثّل موضوع طلب العروض في تكرير ونقل 140.000 طن من الزيوت النباتيّة متكوّنة من 28 قسط بكميّة 5000 طن للقسط الواحد وموزّعة جغرافيّا كالآتي:

- 14 قسط لجهة الشمال (70.000 طن).
- 06 أقساط لجهة الوسط (30.000 طن).
- 08 أقساط لجهة الجنوب (40.000 طن).

وحيث قام الديوان الوطني للزيت بنشر طلب العروض AON HG/2014 بالمرصد الوطني للصفقات العموميّة وبالصحف.

وحيث حدّد آخر أجل لقبول العروض في مرحلة أولى ليوم 26 جوان 2014، ثمّ وقع التمديد فيه ليوم 7 جويلية 2014 بطلب من المشاركين.

وحيث قام الدّيوان بنشره بالمرصد الوطني للصفقات العموميّة بالصحف أيّام 17 و18 جوان 2014.

وحيث تمّ تحديد تاريخ جلسة فتح العروض العلنيّة ليوم 2014/07/8 على السّاعة العاشرة صباحا.

وحيث تولّت اثنتي عشر شركة سحب كرّاس الشّروط وهي شركات " " و". " وأبو الوليد وسلامة أخوة و" " و" " و " و"

" و وأ وا .

وحيث تلقّى الديوان ا في الأجل المحدّد لتاريخ آخر أجل لقبول العروض الموافق لـ 7 جويلية 2014 لستة عروض وهي:

العدد الرتبي	العارضون	تسجيل العرض بمكتب الضبط	
		العدد	التاريخ
1	شركة "STIROA"	1082	2014/70/07
2	شركة زويلة	1083	2014/70/07
3	شركة "CHO COMPANY"	1084	2014/70/07
4	شركة "ALMES"	1085	2014/70/07
5	شركة "MED OIL COMPANY"	1086	2014/70/07
6	شركة أبو الوليد للتكرير	1087	2014/70/07

وحيث تولّت لجنة فتح العروض، فتح الظروف الخارجيّة والظروف المتضمّنة للعروض الماليّة والفنيّة في جلستها المنعقدة ليوم الثلاثاء الموافق ليوم 8 جويلية 2014 والتي أفضت إلى قبول جميع العروض مع الأخذ بعين الاعتبار للتحفّظات التّالية:

- التثبّت من وكيل شركتي " " و" ".
- استيفاء الوثائق الإداريّة المنقوصة لشركتي " " و" ".

وحيث وللغرض راسلت لجنة الفتح العارضين المعنيين وتمّت تسوية التحفظات في الآجال.

وحيث لاحظت لجنة الفرز بالرجوع إلى القائمة الواردة على الديوان من وزارة الصناعة بتاريخ 7 جويلية 2014، أنّ شركة " " غير مصادق عليها وأنّ شركة " " غير مضمّنة بالقائمة وأنّه وتبعا لذلك تمّ قبول أربعة عروض وإلغاء عرضين.

وحيث تمّ قبول عروض شركة وشركة وشركة " " وشركة "

" ورفض عروض شركة " " وشركة " " كما تمّ إعلان 11 قسطا غير مثمر وإسناد 17 قسطا من مجمل 28 قسطا إلى 4 شركات على النحو التّالي:

- 5 أقساط خاصّة بجهة الجنوب لشركة بقيمة 3.125.040 دينار.
- 4 أقساط خاصّة بجهة الوسط لشركة بقيمة 2.543.200 دينار.

- 4 أقساط خاصّة بجهة الشمال لشركة " " بقيمة 2.576.812 دينار.

- 4 أقساط لجهة الشمال لشركة " " بقيمة 2.576.028 دينار.

وحيث تبنّى الديوان مقترح لجنة الفرز وذلك للاعتبارات التّالية:

– تعتبر الأسعار المقدّمة من قبل العارضين مقبولة ومناسبة، حيث تمكّن من تخفيض قيمة الكلفة الحاليّة ومن توفير مقتصدات في كلفة الدعم للصندوق العامّ للتعويض بعنوان التكرير والنقل ونسبة الضياع للزيوت الغذائيّة بحوالي أربعة مليون دينار متأتية من:

– انخفاض قيمة التكرير ونقل الزيوت النباتيّة بنسبة تقدّر بحوالي 22,5% أي من 13.940.000 د (164د/طن) المعتمدة حاليّا إلى 10.821.080د (127د/طن) حسب ما أفرزته نتيجة الفرز لطلب العروض لمجموع 17 قسط أي بتوفير مقتصدات بمبلغ 3.118.920د (37د/طن).

– انخفاض نسبة الضياع للتكرير من 2% معتمدة حاليّا إلى نسبة 1,5% مقترحة من جميع العارضين أي بنسبة 0,5% والتي تمكّن من انخفاض الدعم بمبلغ إضافي بقيمة 744.600د (85.000د طن × 1752 دينار × 0.5%).

– إعطاء فرصة جديدة للشركات التي لم تشارك في طلب العروض الحالي للمشاركة في طلب العروض المزمع نشره والمتعلّق بـ11 قسطا المتبقية وبالتّالي تدعيم عنصر المنافسة ومزيد الضغط على الأسعار.

وحيث وأنّه تبعا لجلستي اللجنة العليا لمراقبة وتدقيق الصفقات العموميّة عدد 34 وعدد 36 المنعقدتين في 25 سبتمبر و17 أكتوبر 2014. واللّتين أبدتا رأيهما بعدم الموافقة على مقترح الديوان الوطني للزيت المتعلّق بإسناد الصفقة طبقا لنتائج فرز العروض واعتبر طلب العروض عدد AON HG/2014 غير مثمر.

وحيث لم يقع منذ ذلك التاريخ إعادة طرح طلب العروض مرة أخرى وتمت مواصلة اعتماد نظام الحصص لفائدة جميع المكرّرين.

ب– عن الممارسات المثارة:

حيث جاء في عريضة الدّعوى المقدّمة من الشركات المدّعية أنّ الديوان أصدر قراره بالعمل بطلب العروض الوطنيّة وكرّاسات الشّروط الإداريّة والفنيّة فيما يتعلّق بتكرير الزيت النباتي المدعّم، عوضا عن نظام الحصص الذي كان معمولا به في السّابق.

وحيث اعتبر المدّعون أنّ الزيوت النباتيّة هي مادّة مدعّمة سعر بيعها للعموم محدّد من طرف الدّولة ويتحمّل الصندوق العام للتعويض الفارق بين السّعر والتكلفة في إطار تطبيق سياسة اجتماعية تهدف إلى

المحافظة على المقدرة الشرائيّة للمواطن، وأنّ عمليّة تكرير الزيت النباتي وتخضع لأحكام الفصل 3 من قانون المنافسة والأسعار باعتبارها مادّة أساسيّة مستثناة من نظام حريّة الأسعار.

وحيث تمسك نائبا الشّركات المدّعية أنّ تعويض نظام الحصص بالمناقصة من قبيل الأعمال الماسّة بالمنافسة التي ستؤدّي بالتّالي إلى خلق وضعيات عدم تساوي اقتصادي ومكافأة خارجة عن منطق أحقيّة العرض الأفضل، وذلك لتدنّي القدرة التنافسيّة لجلّ وحدات التكرير القديمة نظرا للوضعيّة الماليّة الحرجة التي تردّت فيها على إثر انخراطها في برنامج التأهيل الصناعي بغية تطوير طاقة التكرير لديها والانتفاع بحصّة من الزيوت الخام المدعّمة والتي شكّلت عبئا ثقيلا تعذّر عليها معه تغطية الأعباء القارّة المحمولة عليها على خلاف المكررين الجدد.

وحيث أنّه وبالرجوع إلى ملف الصفقة المعنيّة بقضيّة الحال يتبيّن أنّ الدّيوان قام بالإعلان عن طلب العروض موضوع الدّعوى عملا بالتوصيات المنبثقة عن جلستي العمل الوزاريتين المنعقدتين بتاريخ 23 أوت 2011 و17 ديسمبر 2012 واللتين أفضتا إلى إقرار اعتماد فتح المنافسة عن طريق طلب العروض الوطني مع إدماج النقل مع التكرير.

وحيث تمّ إحداث لجنة فنيّة قصد صياغة مختلف التصوّرات لكرّاسات الشّروط كما تمّ تشريك مختلف الأطراف القطاعيّة والمهنيّة، كما ورد في مكتوب الرئيس المدير العام للديوان المضمّن بكتابة المجلس تحت عدد 566 بتاريخ 13 أكتوبر 2017، وذلك بعد استشارة مجلس المنافسة بخصوص المشروع الأوّلي ومختلف التصوّرات الفنيّة لكرّاسات الشروط.

وحيث عقدت اللجنة الفنيّة العديد من جلسات العمل قصد بلورة الصياغة النهائيّة لكرّاسات الشّروط وتمّ الاتفاق بالخصوص على اعتماد طلب العروض لسنة واحدة قصد التمكّن من تقييم التجربة وعرضها لاحقا على جلسة عمل وزاريّة.

وحيث تبعا لجلستي اللجنة العليا لمراقبة وتدقيق الصفقات العموميّة عدد 34 وعدد 36 المنعقدتين في 25 سبتمبر و17 أكتوبر 2014 واللتين أبدتا رأيهما بعدم الموافقة على مقترح الديوان المتعلّق بإسناد الصفقة طبقا لنتائج فرز العروض واعتبر طلب العروض عدد AON HG/2014 تبعا لذلك غير مثمر.

وحيث لم يقم الديوان، حسب ما ورد بمكتوب رئيسه المدير العام المشار إليه سابقا، إعادة طرح طلب العروض مرة أخرى وتمت مواصلة اعتماد نظام الحصص لفائدة جميع المكرّرين.

وحيث أنّ عدول الديوان الوطني للزيت عن هذا الإجراء واعتباره طلب العروض عدد AON /2014 HG غير مثمر وعدم قيامه بإعادة طرح طلب العروض مرّة أخرى ومواصلة اعتماده نظام الحصص لفائدة جميع المكرّرين، يفقد الدّعوى موضوعها ويجعلها حريّة بالرّفض.

ولهذه الأسباب:

قرر المجلس رفض الدّعوى أصلا

وصدر هذا القرار عن الدّائرة القضائيّة الأولى لمجلس المنافسة برئاسة السيّد رضا بن محمود رئيس مجلس المنافسة وعضويّة السّادة محمّد العيّادي وعمر التونكتي والخمّوسي بوعبيدي وسالم بالسعود.

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

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