الجمهورية التونسية

مجلس المنافسة الحمد لله،

القضية عدد 131327

تاريخ القرار : 30 أفريل 2015

قـرار

أصدر مجلس المنافسة القرار التّالي بين:

المدعية :

شركة " " في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها

.

من جهـة

المدعي عليها

الشركة في شخص مديرها العام الكائن مقرها

من جهة أخـرى

I. عريضة الدعوى :

بعد الاطلاع على عريضة الدعوى المقدمة من الممثل القانوني لشركـة " " والمسجّلة بكتابة مجلس المنافسة تحت عدد 131327 بتاريخ 26 مارس 2013 والتي جاء فيها :

- أنّ المدعية دخلت نهائيا سوق النفاذ للانترنات والهاتف القار .
- أن المدعى عليها الشركة استغلت وضعية الهيمنة التي هي عليها وانتهجت سياسة الضغط على هامش الربح وهو ما يمثل عقبة أمام تطوير المنافسة في أسواق التفصيل اعتبارا وأن الندعية لا يمكنها توفير خدمات مماثلة في أسواق التفصيل المعنية دون أن تتكبد خسائر وهو ما يعد خرقا لأحكام الفصل 05 من القانون عدد 64 لسنة 91 المؤرخ في 29 جويلية 1991 المتعلق بالمنافسة والأسعار الذي ينص في فقرته الثانية " ويمنع أيضا الاستغلال المفرط لمركز هيمنة على السوق الداخلية أو على جزء منها أو لوضعية تبعية اقتصادية يوجد فيها أحد الحرفاء أو المزودين ممّن لا تتوفر لهم حلول بديلة للتسويق أو التزود أو إسداء خدمة " .
- أنّ هذه الممارسات التي أتتها المدعى عليها فيها خرقا لأحكام الفصلين 2 و 3 من الأمر عدد 3026 لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 المتعلق بتحديد الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات وشبكات النفاذ وعليه تطلب من مجلس المنافسة :

✓ أخذ التدابير اللازمة حتى تمكّن تعريفة التفصيل المعتمدة من قبل من ترك فجوة اقتصادية كافية بين تعريفة الجملة

وتعريفة التفصيل المعتمدة من قبل المشغل التاريخي تمكن على الأقل من تغطية بصفة ناجعة التكاليف الخاصة للمشغل الوافد .

✓ معاينة التعسّف والإفراط في استعمال وضعية الهيمنة من قبل اتصالات تونس على سوق الهاتف القار وتسليط العقوبات اللازمة على هذه الممارسات طبقا لقانون المنافسة والأسعار .

وبعد الاطلاع على الرأي الفني للهيئة الوطنية للاتصالات المسجل بكتابة المجلس بتاريخ 24 ماي 2013 والمتضمن خاصة :

- أنّ الهيئة متعهدة بالنظر في نفس موضوع القضية المعروضة على المجلس بموجب عريضة دعوى تقدمت بها " " بتاريخ 14 مارس 2013 ضدّ " " مرسمة بكتابة الهيئة تحت عدد 63.
- أنّه عملا بأحكام الفصل 3 (ب) من الأمر عدد 3026 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 والمتعلق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات وشبكات النفاذ فقد حدّدت الهيئة بموجب قرارها عدد 14 الصادر في 14 أفريل 2011 العناصر الواجب تضمينها بالعرض التقني والتعريفي بالجملة للنفاذ وتجميع خدمات الانترنات ذات السعة العالية المفعّلة على الخطوط الرقمية " Xdsl " لاتصالات تونس ثم صادقت بمقتضى قرارها عدد 38 المؤرخ في 20 جويلية 2011 على الشروط التقنية والتعريفية بالجملة للنفاذ وتجميع خدمات الأنترنات ذات السعة العالية المفعّلة على الخطوط الرقمية Xdsl للشركة الـ "

" بعد تعديله وهو قرار محلّ عديد الطعون أمام جهات

قضائية مختلفة وبالتالي لم يقع تنفيذه أصلا بموجب الطعن فيه بالإستئناف .

أما فيما يخص تعريفات الجملة المتعلقة بالهاتف القار فقد أفادت الهيئة في ردّها أنّه تطبيقا للمهام الموكولة إليها بموجب الفصلين 38 و 38 مكرر من مجلة الاتصالات ، أصدرت الهيئة الوطنية للاتصالات قرارها عدد 65 بتاريخ 27 سبتمبر 2012 والذي صادقت بموجبه على العرض التكميلي للعرض التقني والتعريفي للربط البيني للشركة
لسنة 2012 والمتعلق بالتموقع المشترك وتأجير الوصلات وتقسيم الحلقة المحلية والنفاذ للحلقة المحلية لاتصالات تونس بعنوان سنة 2012 إلاّ أنّه تم الطعن فيه بالإلغاء وإيقاف وتأجيل التنفيذ من طرف الشركة أمام المحكمة الإدارية .

وبعد الإطلاع على ما يفيد توجيه تقرير ختم الأبحاث إلى طرفي النّزاع وإلى مندوب الحكومة.

وبعد الإطلاع على ردّ الممثل القانوني لشركة " " على تقرير ختم الأبحاث المرسم بكتابة المجلس بتاريخ 9 أفريل 2015 والمتضمّن ما يلي:

أن تقرير ختم الأبحاث رغم إقراره بثبوت وضعية الهيمنة في كل من سوق الهاتف القار و سوق النفاذ للانترنات ذات السعة العالية فإن نفيه لتعسف المدعى عليها في استغلال موقعها كمهيمن على سوقي النزاع فيه مجانبة للصواب رغم تقديم المدعية ما يكفي من معطيات فإن التقرير لم يتعرض إلى جميع فروع الدعوى و استعرضت بعض عروض التفصيل للمدعى عليها و التي ترى أن سعرها أقل من سعر البيع بالجملة مستندة في ذلك إلى محاضر

معاينة حررت في الغرض و إلى دراسة أنجزتها حول اعتماد المدعى عليها لممارسات مخلة بالمنافسة باعتمادها **البيع بالخسارة** من خلال **تطبيق تعريفات تفصيل تحت الكلفة** . مؤكدة على أن استمرار المدعى عليها في الانفراد بتوفير خدمات الخطوط الرقمية اللامتوازية و خدمات الانترنات المفعلة عليها و عدم تمكن العارضة من الدخول في تلك السوق بفعل السياسة التعريفية المتبعة من طرف الضد و المخالفة لأبسط القواعد التجارية المعمول بها و التي تفضي منطقيا أن تكون تعريفة الجملة أقل من تعريفة التفصيل و ليس العكس يدل دلالة واضحة على تعسف المدعى عليها في استغلال موقعها كمشغل مهيمن على سوق الهاتف القار و اتجه بناءا عليه التصريح بذلك .

كما أثارت المدعية تعنّت المدعى عليها في عدم فتح الحلقة المحلية خلافا للتشريع الجاري به العمل وفقه قضاء مجلس المنافسة وعليه تطلب من المجلس التصريح بأن الممارسات مخلة بقواعد المنافسة النزيهة و تسليط العقاب المناسب على المدعى عليها و بصفة احتياطية إرجاع الملف للتحقيق.

وبعد الإطلاع على ملحوظات مندوب الحكومة المرسّمة بكتابة المجلس في 13 أفريل 2015 الذي جاء فيه بالخصوص أن المشرع قد أوكل للهيئة الوطنية للاتصالات مهمة المصادقة و مراجعة تعريفات الجملة وبالتالي فإن طلب المدعية من المجلس للتدخل ومراجعة الأسعار يعتبر غير ذي جدوى كما اعتبرت أن وضعية الهيمنة في قطاع الاتصالات يصعب إثباتها نظرا لخصوصية سوق الاتصالات و ما يتميز به من حركية وتنوع في الخدمات هذا فضلا على أنه حتى وفي حال ثبوتها فإنه لا يمكن مؤاخذتها طالما لم يرافقها تعسفا في استغلالها كما أن وضعية

الهيمنة التي هي عليها شركة تعود أساسا للعامل التاريخي و لا يمكن الحديث عن التعسف في استغلال هذه الوضعية للضغط على هامش الربح خصوصا أن أسعار الخدمات التي تقدمها شركة تخضع للموافقة المسبقة للهيئة الوطنية للاتصالات وبالتالي يتفق مع ما توصل إليه تقرير ختم الأبحاث من رفض الدعوى لعدم ثبوت الممارسات المثارة .

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 المتعلّق بالمنافسة والأسعار مثلما تمّ تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة له وآخرها القانون عدد 60 لسنة 2005 المؤرّخ في 18 جويلية 2005.

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

وبعد الإطلاع على بقيّة الأوراق المظروفة بالملفّ.

وبعد الإطّلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطّريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 16 أفريل 2015 و بها تلى المقرّر السيّد ملخصا من تقرير ختم الأبحاث، وحضر السيد نيابة عن شركة " " وأعاد ما تمّ التمسك به ضمن عريضة الدعوى طالبا الحكم لصالحها ، وبلغ الاستدعاء إلى المدعى عليها شركة" " و لم يحضر من يمثلها.

وتلت السيّدة مندوب الحكومة ملحوظاتها المظروفة نسخة منها بالملف.

وإثر ذلك قرّر المجلس حجز القضيّة للمفاوضة والتّصريح بالحكم بجلسة 30 أفريل 2015:

- **من حيث الشكل:**

حيث قدمت الدعوى ممن له الصفة وفي آجالها القانونية ممّا يتعيّن معه قبولها شكلا.

- **من حيث الأصل**

IV. السوق المرجعيّة :

حيث تتمثل السوق المرجعية في قضية الحال في كل من سوق الاتصالات عبر الشبكات العمومية للهاتف القار و سوق إسداء خدمات الخطوط الرقمية اللامتوازية .

الفرع الأول : سوق الاتصالات عبر الشبكات العمومية للهاتف القار :

حيث سبق لمجلس المنافسة أن أقرّ في قراره عدد 71145 الصادر بتاريخ 30 أكتوبر 2008 أنّ سوق الاتصالات عبر الهاتف القار تعدّ سوقا مستقلة بذاتها عن سوق الاتصالات عبر الهاتف الجوّال الرقمي اعتبارا لعدم امكانية استبدال خدمة الاتصال عبر الهاتف القار بخدمة الاتصال عبر الهاتف الجوّال ذلك أن لكل من الخدمتين خصائص مختلفة.

و حيث يعود فتح سوق توفير خدمات الاتصالات عبر الهاتف القار للمنافسة في مرحلة أولى إلى سنة 2009 من خلال إسناد إجازة لشركة "

" بمقتضى الأمر عدد 2270 لسنة 2009 المؤرخ في 31 جويلية 2009 المتعلق بالمصادقة على اتفاقية إجازة لإقامة واستغلال شبكة عمومية للاتصالات لتوفير خدمات الاتصالات القارة وخدمات الاتصالات الجوالة من الجيل الثاني والجيل الثالث و في مرحلة ثانية سنة 2012 لفائدة مؤسسة " " بمقتضى الأمر عدد 755 لسنة 2012 المؤرخ في 10 جويلية 2012 المتعلق بالمصادقة على اتفاقية اسناد إجازة لإقامة واستغلال شبكة عمومية للاتصالات لتوفير خدمات الاتصالات القارة وخدمات الاتصالات الجوالة من الجيل الثاني والجيل الثالث .

وحيث أن فتح سوق الاتصالات القارة للمنافسة ينبني على مبدأ مقاسمة المشغلين المتنافسين للموارد الأساسية التي ترجع بالنظر إلى المشغل التاريخي للشبكة العمومية للاتصالات .

و حيث تنقسم سوق خدمات الهاتف القار إلى سوق الجملة وسوق التفصيل.

1. سوق الجملة للهاتف القار :

حيث تقوم هذه السوق على تقديم مشغّل الشبكة لعرض تقني وتعريفي لتقسيم الحلقة المحلية وهو عرض غايته تمكين المشغلين الوافدين من استغلال شبكة المشغل التاريخي وتقديم خدمات التفصيل للهاتف القار طبقا لأحكام الفصل 12 (أوّلا) من الأمر عدد 831 لسنة 2001 المؤرخ في 14 أفريل 2001 كما تم تنقيحه وإتمامه بالأمر عدد 3025 لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 والمتعلق بالشروط العامة للربط

البيني وطريقة تحديد التعريفات الذي ينص على أنّه " يتعين على مستغلي الشبكات العمومية للاتصالات الاستجابة ، وفق شروط موضوعية وشفافة ولا تمييز فيها للمطالب المعقولة للنفاذ إلى الحلقة المحلية بالنسبة للجزء المعدني من شبكتهم الموجود بين الموزع أو عند الاقتضاء الموزع الفرعي والنقطة النهائية عند المشترك .

وحيث تقدم هذه المطالب من قبل المشغلين المتحصّلين على إجازات لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات " .

❖ **العرض التقني :**

حيث يعرّف الفصل 2 من مجلة الاتصالات تقسيم الحلقة المحلية بأنها " خدمة يقدمها مشغل شبكة عمومية للاتصالات إلى مشغل آخر قصد النفاذ إلى جميع عناصر الحلقة المحلية للمشغل الأول لتقديم الخدمة مباشرة إلى مشتركي المشغل الثاني " وتقوم فلسفة هذه الخدمة على غياب الجدوى الاقتصادية من إقامة حلقات محلية خاصة بالمشغلين الوافدين مقابل فوائد الاستعمال المشترك للموارد الأساسية القائمة الراجعة بالنظر للمشغل التاريخي .

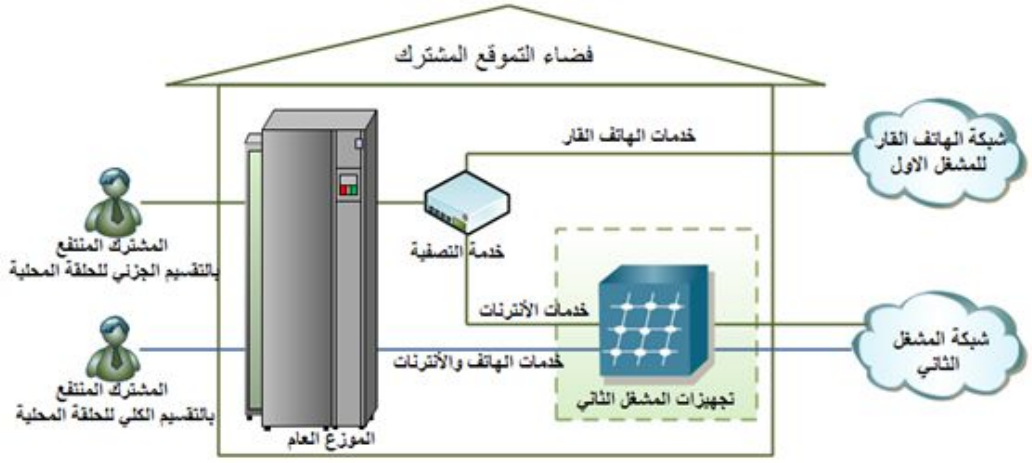
و حيث تولت الهيئة الوطنية للاتصالات، بمقتضى قرارها عدد 24 المؤرخ في 24 أفريل 2009 و وفقاً لمقتضيات الفصل 12 (سادس عشر) من الأمر عدد 831 لسنة 2001 المؤرخ في 14 أفريل 2001 والمتعلق بضبط الشروط العامة للربط البيني وطريقة تحديد التعريفات المنقّح بالأمر عدد 573 لسنة 2004 المؤرخ في 09 مارس 2004 والمتمّم بالأمر عدد

3025 لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008، بتحديد العناصر المتعلقة بالنفاذ للحلقة المحلية و التموقع المشترك المادي والاستعمال المشترك للبنية التحتية الواجب تضمينها بالعرض التقني والتعريفي للربط البيني للشركة الوطنية للاتصالات ثم تولّت بمقتضى قرارها عدد 40 بتاريخ 02 أكتوبر 2009 تنقيح وإتمام هذا القرار .

و حيث تتمثل أهم هذه الخدمات في :

- ✓ **خدمة التقسيم الجزئي للحلقة المحلية** : والتي تتمثل في وضع الجزء العلوي من الطيف الترددي للحلقة المحلية على ذمة المشغل الثاني وهو الجزء الذي يمكن من تراسل المعطيات بالإضافة إلى خدمة التصفية التي تمكن من فصل الإشارات المتعلقة بالخدمات الهاتفية عن تلك التي تتعلق بخدمات الانترنات .
- ✓ **خدمة التقسيم الكلي للحلقة المحلية** : و تتمثل في وضع كامل الحلقة المحلية على ذمة المشغل الثاني .
- ✓ **خدمة توفير المعلومات المتعلقة بحالة شبكة النفاذ** : والتي يتم توفيرها بالنسبة لمنطقة جغرافية معينة أو بالنسبة للموزعات التي تتوفر فيها خدمة تقسيم الحلقة المحلية وتلك المتعلقة بخطوط الحلقة المحلية القابلة للتقسيم .
- ✓ **خدمة التموقع المشترك** : والتي تمكن المشغل الثاني من تركيز أجهزته الخاصة بتقسيم الحلقة المحلية وهي و هو ما يمكن المشغل الوافد من تقديم الخدمة مباشرة إلى مشتركيه.

وحيث يلخص الرسم البياني التالي أهم الخدمات المدرجة بالعرض التقني و التعريفي لتقسيم الحلقة المحلية



❖ **العرض التعريفي :**

حيث نصّ الفصل 12 (خامس عشر) من الأمر عدد 831 لسنة 2001 المؤرخ في 14 أفريل 2001 المتعلق بالشروط العامة للربط البيني و طريقة تحديد التعريفات المشار إليه على أنه " توجه تعريفات خدمات النفاذ إلى الحلقة المحلية و التموقع المشترك المادي و الاستعمال المشترك للبنية التحتية نحو تكاليفها " طبقا لجملة من المبادئ تم ضبطها على أن " تتولى الهيئة الوطنية للاتصالات تصنيف التكاليف المناسبة وتحديد طريقة احتساب معدل التكاليف المتزايدة على المدى الطويل ".

2. سوق التفصيل للهاتف القار :

حيث أنه رغم فتح سوق الهاتف القار للمنافسة وحصول مشغلين جدد على إجازات لتشغيل شبكة عمومية للهاتف القار فإن لا تزال تتمتع بوضعية هيمنة على هذه السوق حيث انحصرت عروض

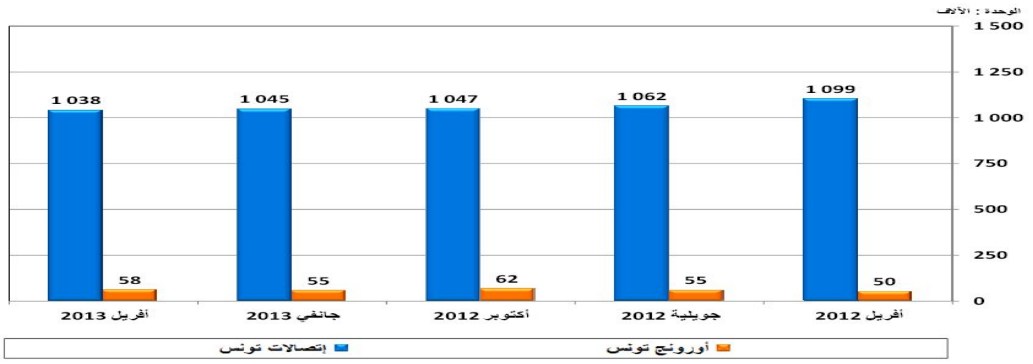
"أورنج تونس" في تسويقها لعرض تجاري تحت تسمية "FLYBOX" وعرض " " لشركة " " وهي عروض لم ترتق إلى المستوى الذي من شأنه تدعيم درجة المنافسة بسوق خدمات الاتصالات عبر شبكة الهاتف القار نظرا لصعوبات تفعيل خدمات تقسيم الحلقة المحليّة التي تميّز حاليا واقع سوق الاتصالات القارة وبقيت بذلك مهيمنة على سوق الهاتف القار طبقا للمعطيات التالية[1] :

***عدد اشتراكات الهاتف القار:الوضعية في موفى أفريل 2013**

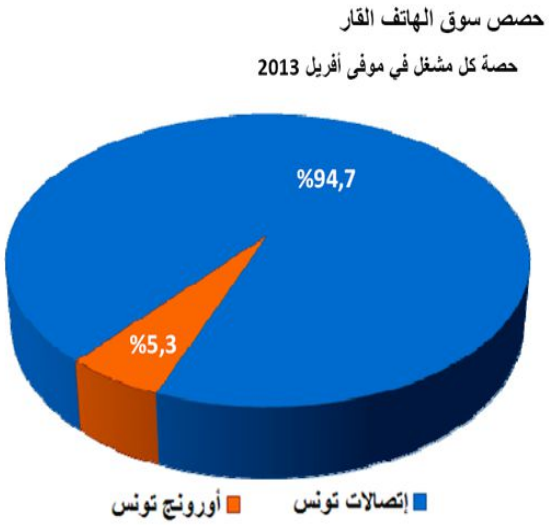
المشغل	ا	أ	الجملة
عدد الاشتراكات	1037527	58175	1095702

المصدر: جدول قيادة للهاتف القار – الهيئة الوطنية للإتصالات

تطورعدد الاشتراكات/ مشغل



[1] موقع الهيئة الوطنية للاتصالات



تطوّر حصص المشغلين

الشهر	أفريل 2012	جويلية 2012	أكتوبر 2012	جانفى 2013	أفريل 2013
إتصالات تونس	%95,7	%95,0	%94,4	%95,0	%94,7
أورنج تونس	%4,3	%5,0	%5,6	%5,0	%5,3

الفرع الثاني: **سوق إسداء الخطوط الرقمية اللامتوازية :سوق الجملة وسوق التفصيل**

حيث تقوم تقنية النفاذ إلى الانترنات عبر الخطوط الرقمية اللامتوازية ذات السعة العالية على البنية التحتية الهاتفية الموجودة وذلك بتقسيم إشارة الخط الهاتفي الأرضي إلى اثنين واحدة للصوت (إجراء المكالمات الهاتفية) والثانية للبيانات والصورة وذلك باستغلال الترددات الغير مستخدمة من المكالمات الهاتفية مع المحافظة على امكانية استعمال الهاتف القار للمكالمات في نفس الوقت وهو ما يسمى بالتزامن .

و حيث مكنت الشبكة الهاتفية من تطوير الانترنات ذات السعة العالية و نظرا إلى أن هي المالكة لشبكة الاتصالات القارة

بوصفها المشغل التاريخي فهي مطالبة بفتح الحلقة المحلية وفتحها للمنافسة بما يضمن للمشغلين البديلين من تقديم عروض ذات السعة العالية الخاصة بهم .

وعليه فإن سوق إسداء خدمات الخطوط الرقمية الامتوازية تنقسم إلى سوق إسداء خدمات الخطوط الرقمية اللامتوازية بالجملة وسوق إسداء خدمات الخطوط الرقمية اللامتوازية بالتفصيل .

1. سوق الجملة للنفاذ لخدمات الانترنات :

حيث أنه أمام احتكار للحلقة المحلية أجبر المشرع طبقا لأحكام الفصل 12 من الأمر عدد 831 لسنة 2001 المؤرخ في 14 أفريل 2001 المتعلق بالشروط العامة للربط البيني وتحديد التعريفات ، ثم الهيئة الوطنية للاتصالات ، على تقديم عرض فني ومالي لتقسيم الحلقة المحلية حتى يتمكن بقية المشغلين من تقديم عروض لل " dsl " خاصة بهم تتم المصادقة عليه من قبل الهيئة الوطنية للاتصالات.

حيث أنه عملا بأحكام الفصل 3 (ب) من الأمر عدد 3026 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 والمتعلق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات وشبكات النفاذ حددت الهيئة بموجب قرارها عدد 14 الصادر في 14 أفريل 2011 العناصر الواجب تضمينها بالعرض التقني والتعريفي بالجملة للنفاذ وتجميع خدمات الانترنات ذات السعة العالية المفعّلة على الخطوط الرقمية " Xdsl " لا ثم صادقت بمقتضى قرارها عدد 38 المؤرخ في 20 جويلية 2011 على الشروط التقنية

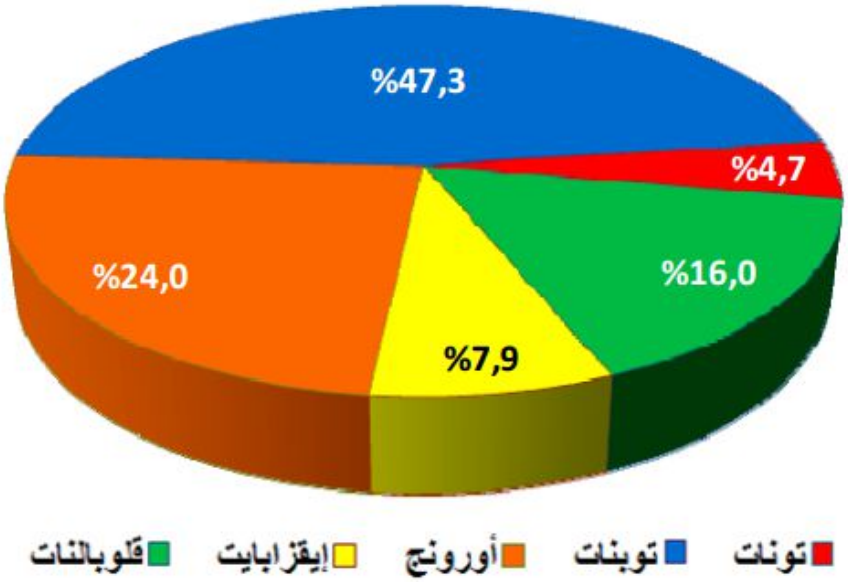
والتعريفية بالجملة للنفاذ وتجميع خدمات الأنترنات ذات السعة العالية المفعلة على الخطوط الرقمية "Xdsl " للشركة "
" بعد تعديله .

2. سوق التفصيل للانترنات ذات السعة العالية :

حيث تقدّم خدمات الانترنات ذات السعة العالية إلى العموم من قبل مزوّدي خدمات الأنترنات ويبلغ عددهم حاليّا بالسّوق التّونسيّة خمسة مزوّدين خواصّ وهم شركة " " " وشركة "
" " " وشركـة " " " "
وشركة " " " وشركة " " " ". وهي شركات تمكّن حرفاءها من الدّخول على شبكة الإنترنات والخدمات المتّصلة بها مقابل دفع اشتراك شهري أو سنوي.

وحيث تتوزّع حصص السّوق[2] لمختلف مزوّدي خدمات الأنترنات الخواصّ العاملين بالسّوق التّونسيّة بالنّسبة لموفى سنة 2013 كما يلي:

[2] موقع الهيئة الوطنية للاتصالات

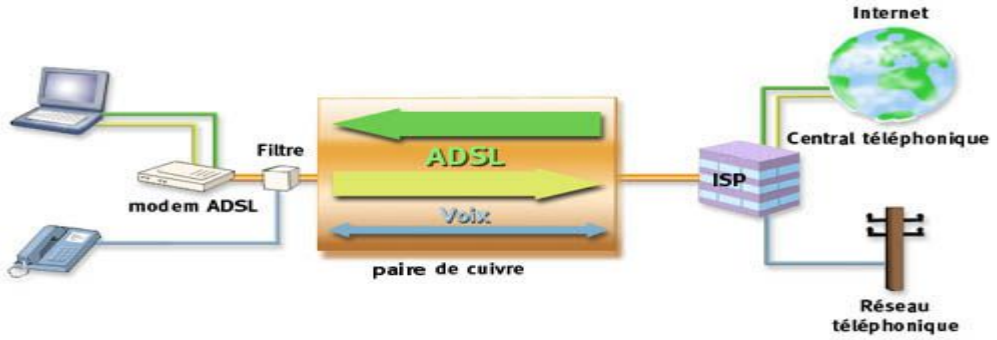


أما عن توزيع المشتركين في خدمة الانترنات ذات السعة العالية فهي كما يلي :

قلوبالنات	إيقزابايت	أورونج	توبنات	تونات	الجملة
81 170	40 331	121 872	240 029	23 977	507 379

وحيث تتطلّب عمليّة تزويد الحريف بخدمة " ADSL "، إضافة إلى مزوّد خدمات الأنترنات، تدخّل طرفين آخرين وهما مؤسّسة متحصّلة على لزمة التصرّف في شبكة الهاتف القارّ (حاليّا شركة وشركة و) والوكالة التّونسيّة للأنترنات باعتبارها المتدخّل الوحيد الذي يمكّن من النّفاذ إلى شبكة الأنترنات ، ففي حين تتصرّف حاليّا شركة كمشغّل شبكة عموميّة للإتّصالات في كافّة الخطوط الرّقميّة اللاّمتوازية (الحلقة المحليّة)، تقوم الوكالة التّونسيّة للأنترنات بتأمين ترابط الأنترنات الوطني (Internet Exchange) مع مزوّدي خدمات الأنترنات فيما بينهم ومع شبكات الاتّصالات وتأمين توزيع التّراسل

الإلكتروني من خلال تبادل البريد الإلكتروني عبر الموزّعات الدّولية وبين مختلفي المزوّدين على المستوى الوطني. ويبرز الرّسم البياني الآتي طريقة عمل خدمة " ADSL".



V . عن الممارسات المثارة :

حيث تعيب المدعية شكة " " على المدعى عليها شركة اتصالات تونس اتباعها سياسة الضغط على الهامش على مستوى تعريفات الجملة لخدمات النفاذ للأنترنات ذات السعة العالية والهاتف القار والتقسيم الكلي والجزئي للحلقة المحلية مستغلة في ذلك وضعية الهيمنة التي تتمتع بها في سوق الهاتف القار و سوق النفاذ للانترنات ذات السعة العالية ، مما حال دون دخولها إلى أسواق التفصيل المتصلة بالخدمات المذكورة وهو ما اعتبرته ممارسات مخلة بالمنافسة طبقا لأحكام الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار وعليه تطلب من المجلس مراجعة هذه التعريفات ومعاينة الافراط في استغلال وضعية الهيمنة .

وحيث أنها ترى أنه بالرجوع إلى تعريفات الجملة

وخصائص السوق التونسية ، فإنه لا يمكن إعادة أية عرض للنفاذ لخدمات

الإنترنات بطريقة قابلة للتطبيق ونفس الشيء بالنسبة للعروض ثنائية النفاذ للانترنات ذات السعة العالية والهاتف القار والذي يتم توفيرهما عن طريق التقسيم الكلي .

الفرع الأول : فيما يتعلق بالمطالبة بمراجعة تعريفات الجملة للهاتف القار وخدمات النفاذ ومعاينة العوامل القاطعة للمنافسة:

حيث جرى عمل هيئات المنافسة المقارنة على اعتبار وجود ممارسة الضغط على هامش الربح حين تكون مؤسسة مدمجة عموديا وتكون في وضعية هيمنة في مستوى سوق الجملة وذلك بتوفيرها لمدخلات أساسية وضرورية لسوق التفصيل ويحصل الضغط على هامش الربح حين تتولى المؤسسة المدمجة عموديا والتي تمتلك لحصة سوقية هامة بسوق التفصيل اعتماد أسعار بصفة تجعل من الفارق بين سعر التفصيل والجملة لا يكفي لمؤسسة على قدر المنافسة أن تحقق هامشا معقولا على مستوى التفصيل .

وحيث أنه اعتماد على هذا المفهوم في القضية المعروضة يتبين أن شركة اتصالات تونس تتمتع باندماج عمودي على مستوى سوق خدمات الهاتف القار باعتبارها المشغل التاريخي للشبكة و في نفس الوقت مسدية لخدمات الهاتف القار بالتفصيل هذا إضافة للحصة السوقية التي تمتلكها في سوق خدمات الهاتف القار بالتفصيل و التي تقدر ب 94.7% و حصة سوقية تقدر ب 47.3% كمزود خدمات الانترنات .

وحيث أنه لئن كانت بعض العناصر متوفرة للقول بإمكانية اعتماد لسياسة الضغط على هامش الربح فإنه يتوجه البحث في

العنصر الأهم و المتعلق بتعريفات الجملة المعتمدة في كل من سوق الهاتف القار وسوق خدمات النفاذ للأنترنات ذات السعة العالية .

1. نظام تعريفات الجملة المتعلقة بالهاتف القار :

حيث عرف نظام التعريفات للهاتف القار تدرجا من مرحلة نظام الأسعار المؤطرة إداريا إلى مرحلة تحرير الأسعار وذلك تزامنا مع ما شهده القطاع من تطور تقني و ترتيبي و كنتيجة لفتح القطاع للمنافسة حيث أنه بصدور الأمر عدد 3026 لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 المتعلق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات وشبكات النفاذ أصبحت تعريفات الجملة والتفصيل المتعلقة بالهاتف القار حرة .

و حيث تنص الفقرة " ب " من الفصل 3 من الأمر عدد 3026 لسنة 2008 المشار إليه أعلاه على أنه " يتعين على مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات عرض خدمات الاتصالات بالجملة على مشغلي الشبكات الأخرى و مزودي خدمات الاتصالات لغاية إعادة بيعها لحرفاهم ".

و حيث تضمنت هذه الفقرة كذلك جملة المبادئ المعتمدة لتحديد هذه التعريفات إذ يجب :

- تفادي كل تمييز قائم على التموقع الجغرافي.
- أن تكون التكاليف التي يتم احتسابها مناسبة، أي مرتبطة بعلاقة سببية بصفة مباشرة أو غير مباشرة بالخدمة.

- أن تقدر عناصر الشبكات التي تسمح بتوفير الخدمة على أساس معدل التكاليف المتزايدة على المدى الطويل.

و حيث أوكل المشرع ضمن الفصلين 38 و 38 مكرر من مجلة الاتصالات مهمّة المصادقة على هذه التعريفات للهيئة الوطنية للاتصالات التي وضعت تصنيفات التكاليف المناسبة وحدّدت طريقة احتساب معدل التكاليف المتزايدة على المدى الطويل .

وحيث أكدت الهيئة في قرارها عدد 65 بتاريخ 27 سبتمبر 2012 والذي صادقت بموجبه على العرض التكميلي للعرض التقني والتعريفي للربط البيني للشركة لسنة 2012 والمتعلق بالتموقع المشترك وتأجير الوصلات وتقسيم الحلقة المحلية والنفاذ للحلقة المحلية بعنوان سنة 2012 على أنها اعتمدت عند المصادقة على تعريفات الجملة على تمشّ يقوم على :

- ✓ نتائج عملية التدقيق للمحاسبة التحليلية لـ بعنوان سنة 2010
- ✓ عملية محاكاة لعروض للمشغلين الوافدين ،
- ✓ التناسق بين أسعار الجملة و أسعار التفصيل ،
- ✓ دراسات لأفضل الممارسات الدولية المحينة .

2. نظام تعريفات الجملة في مجال الانترنات ذات السعة العالية :

حيث أنه عملا بأحكام الأمر عدد 3026 لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 والمتعلّق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات

العمومية للاتصالات وشبكات النفاذ، يتعيّن على مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات عرض خدمات الاتصالات بالجملة على مشغلي الشبكات الأخرى ومزودي خدمات الاتصالات لغاية إعادة بيعها لحرفائهم. ويحدّد هذا العرض خدمات البيع بالجملة وطرق توفيرها بطريقة مفصّلة طبقا للعناصر الدنيا المحددة من قبل الهيئة الوطنية للاتصالات.

و حيث أنه بالعودة إلى القرار عدد 14 الصادر في 14 أفريل 2011 المتعلق بتحديد العناصر الواجب تضمينها بالعرض التقني والتعريفي بالجملة للنفاذ و تجميع خدمات الانترنات ذات السعة العالية المفعّلة على الخطوط الرقمية (Xdsl) لا والقرار عدد 38 المؤرخ في 20 جويلية 2011 المتعلق بالمصادقة على الشروط التقنية والتعريفية بالجملة للنفاذ و تجميع خدمات الانترنات ذات السعة العالية المفعّلة على الخطوط الرقمية (Xdsl) للشركة بعد تعديله يتضح أن الهيئة وضعت جملة من المبادئ التي تجعل منها المختصة بصفة مطلقة في مجال التعريفات حيث ذكّرت في القرار عدد 38 المشار إليه أعلاه بأحكام الفقرة " ب " من الفصل 3 من الأمر عدد 3026 لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 المشار إليه بالمرجع أعلاه و بما تضمنه من مبادئ لتحديد التعريفات إضافة إلى شرحها للتمشي الذي تعتمده في دراستها للتعريفات والذي يقوم أساسا على :

- ✓ اعتبار التناسق من جهة بين تعريفات العرض وتعريفات التفصيل المعمول بها في العروض التجارية ADSL و من جهة تعريفات العرض و تعريفات تقسيم الحلقة المحلية .
- ✓ الأخذ بعين الاعتبار للخسارة المحتملة على مستوى المداخيل التي يمكن أن تتكبدها الشركة على مستوى نشاطها للهاتف القار .

وحيث أن الهيئة أكدت أن هذا العرض يمكن مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات و مزودي خدمات الانترنات من توفير عروض مماثلة لتلك المقدمة من طرف الشركة خاصة على مستوى الخدمات المقدمة وجودتها .

و حيث أنه يستفاد من جميع ما سبق أن تعريفات الجملة للهاتف القار ولخدمات النفاذ للانترنات ذات السعة العالية أخضعها المشرع لمصادقة الهيئة الوطنية للاتصالات كما أنّ مراجعة هذه التعريفات وتعديلها قد أوكلت أيضا إلى الهيئة حيث تنص أحكام الفقرة 5 من الفصل 2 من الأمر عدد 3026 لسنة 2008 المشار إليه أعلاه على أنه " تتولى الهيئة الوطنية للاتصالات القيام بالدراسات التقييمية لوضع المنافسة في السوق قصد إدخال التعديلات الضرورية لضمان المنافسة المشروعة على مستوى النفاذ والبيع بالجملة و التفصيل".

وحيث أن المدعية في قضية الحال تطلب من المجلس أخذ التدابير اللازمة حتى تمكّن تعريفة التفصيل المعتمدة من قبل من

ترك فجوة اقتصادية كافية بين تعريفة الجملة وتعريفة التفصيل المعتمدة من قبل المشغل التاريخي إذ أكدت في عريضة الدعوى أنّ تعريفات الجملة المطبقة حاليا من قبل اتصالات تونس تؤدي إلى تكريس سعر الضغط مما يمنعها من اجتياح أسواق التفصيل المعترف بها ، فإن الأمر يخرج عن دائرة اختصاص المجلس طالما تعلق الأمر بطلب مراجعة تعريفات موضوع قرار من الهيئة الوطنية للاتصالات وطالما لم يثبث للمجلس أن الأسعار المطبقة ليست تحت الكلفة طبقا لما استقر عليه فقه قضائه .

الفرع الثاني : فيما يتعلق بالتعسف في استعمال وضعية الهيمنة على سوق الهاتف القار و سوق النفاذ :

حيث تعيب المدعية في قضية الحال من جهة ثانية على شركة وضعية الهيمنة التي تتمتع بها في كل من قطاع الهاتف القار و في سوق النفاذ باعتبارها مالكة للبنية التحتية للشبكة و في قطاع التجزئة بصفة لاحقة باعتبارها مزودا للنفاذ للانترنات ذات السعة العالية وعليه تطلب من المجلس التنبيه على و إلزامها بجعل تعريفات التفصيل تخول تحقيق فجوة اقتصادية كافية بين التعريفة الجملية والتعريفة التفصيلية المعمول بها وذلك لتمكين " " باعتبارها مشغل جديد وافد على سوق الاتصالات من تحقيق على الأقل كلفته الخاصة .

وحيث أنه ولئن بينت دراسة السوق أن تتمتع بوضعية هيمنة على كل من سوق الهاتف القار وسوق خدمات النفاذ عبر الخطوط الرقمية اللامتوازية إلا ان هذه الوضعية لا تمثل من زاوية قانون

المنافسة والأسعار ممارسة مخلة بالمنافسة إلا في حال ثبوت توفر مظاهر الافراط فيها .

وحيث سبق للمجلس أن أكد في عديد المناسبات أنّ وجود المدعى عليها بالسوق الوطنية كمزود وحيد لبقية المشغلين باعتبارها مالكة للشبكة لا يؤدي آليا لاعتبارها تتعسّف في استغلال وضعيّة هيمنة اقتصاديّة باعتبار أنّ الوضعيّة وليدة ظروف تاريخية جعلت من المدّعى عليها المالكة للشبكة وهي لا تشكّل في حدّ ذاتها خرقا لقواعد المنافسة .

و حيث أن فقه قضاء مجلس المنافسة استقر على اعتبار أنّ تمتّع شركة بنصيب هامّ من السّوق المرجعيّة لا يؤدّي آليا إلى اعتبار أنّها تتعسّف في استغلال وضعيّة هيمنة اقتصاديّة باعتبار أنّ هذه الوضعيّة لا تشكّل في حدّ ذاتها خرقا لقواعد المنافسة ضرورة أنّ الفصل الخامس من قانون المنافسة والأسعار لم يحجّر وضعيّة الهيمنة بل منع الممارسات التي تشكّل استغلالا مفرطا لتلك الوضعيّة والتعسّف فيها.

وحيث أن مقتضيات التحقيق طبقا لما ورد بعريضة الدعوى لم تفض إلى ما يفيد القطع بوجود ممارسات مخلة بالمنافسة بالسوق المعنية أو أن المدعى عليها انتهجت سياسة تمييزية تجاه الشركة التابعة لها مقارنة مع بقية المتدخلين وهو ما أكدته المدعية في عريضة الدعوى من أنها لا تمتلك أية معلومات دقيقة تمكنها من تقييم تطابق الوسائل التي وقع اعتمادها لتحديد التعريفة الجملية المعتمدة من قبل المدعى عليها مع الإطار القانوني و لا يمكن بالتالي إلاّ أن تعاين وجود سعر الضغط على

العديد من عروض الهاتف القار بل تمحورت جملة الممارسات المثارة في ادعاءات مجردة و عامة و احتمالات وتجارب مقارنة لا ترتقي إلى منزلة الممارسات المخلة بالمنافسة .

وحيث أن المجلس لا يتدخل في تحديد السياسات التجارية للمؤسسات الاقتصادية من حيث تحديد التعريفات والتخفيضات الممنوحة لما تمثله عملية مراقبة التعريفات على مستوى التفصيل من مساس بمبدأ حرية الأسعار و اخلال بقواعد المنافسة و لا يمكن تبريرها إلاّ في حالة التأكد من أن السياسة التجارية المتوخاة تهدد التوازن العام للسوق أو ثبت تضمنها لعناصر تسويقية من شأنها الحد من المنافسة داخل السوق أو وجود تهديدات حقيقية من شأنها المساس بالسوق و بقواعد المنافسة وهو ما لم يثبت في ملف الحال ، وعليه فإنه يتجه رفض الدعوى في هذا الفرع من حيث الأصل .

- ولهذه الأسباب-

قرّر المجلس رفض الدعوى أصلا .

وصدر هذا القرار عن الدّائرة القضائيّة الأولى لمجلس المنافسة برئاسة السيّد الحبيب جاء بالله وعضويّة السّادة لطفي الشعلالي وعماد الدرويش والهادي بن مراد والسيدة إيناس معطر .

وتلي علنا بجلسة يوم 30 أفريل 2015 بحضور كاتبة الجلسة السيّدة يمينة الزّيتوني.

الرّئيس	**كاتبة الجلسة**
الحبيب جاء بالله	**يمينة الزّيتوني**