الحمد لله

الجمهورية التونسية

الهيئة الوطنية للاتصالات

القضية: 498

تاريخ القرار: 13 جويلية 2022

قرار
أصدرت الهيئة الوطنية للاتصالات
القرار التالي بين:

المدعية: شركة في شخص ممثلها القانوني.

مقرها:

من جهة

المدعى عليها: شركة في شخص ممثلها القانوني

مقرها:

نائبها: الأستاذ لطفي غليس المحامي

من جهة أخرى

موضوع الدعوى

تعرض شركة صلب عريضة دعواها الواردة على الهيئة بتاريخ 23 ديسمبر 2021 و المرسمة بكتابتها تحت عدد498 إقدام شركة على تسويق عرض تجاري متعلق بخدمات الهاتف الجوال المسبق الدفع تحت تسمية " 3alami" يتضمن جملة من الامتيازات والحوافز القارة لفائدة مشتركيها والمتمثلة في اجراء مكالمات نحو فرنسا ورومانيا وبلجيكا والكندا و الولايات المتحدة الامريكية و ألمانيا و إيطاليا و المملكة المتحدة بنفس التعريفة كامل اليوم وكامل أيام الأسبوع دون شرط مع التمتع بـ100% امتياز عن كل عملية شحن للرصيد بـ5د فما فوق صالح نحو كل المشغلين في تونس وخارجها بالإضافة الى 100 إرسالية قصيرة صالحة نحو كل المشغلين و 1 جيغابيت أنترنات جوالة متمسكة بمخالفة هذا العرض للتراتيب المنظمة لتوفير العروض التجارية التي تستوجب إيداعه لدى الهيئة الوطنية للاتصالات قبل ترويجه طبقا لأحكام الفصل (3أ) من الأمر عـ3026ـدد لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 والمتعلق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات وشبكات

النفاذ ~~2014~~ كما تم تنقيحه لاحقا ومرَجحة عدم عرضه على الهيئة لما يتضمنه من امتيازات مجانية ولخرقه لمقتضيات الفصل 2 من قرار الهيئة عدد 13 الصادر بتاريخ 24 ماي 2017 والمتعلق بإيقاف ترويج العروض ذات الامتيازات الدائمة لمشغلي الشبكات العمومية للاتصالات وشددت على أن تسويق خصيمتها لعرض الحال من شأنه الإضرار بمصالحها باستقطاب حرفاء جدد بطريقة غير مشروعة . وانتهت إلى طلب التصريح بمخالفة المدعى عليها لأحكام قرار الهيئة الوطنية للاتصالات عدد 13 /2017 الصادر بتاريخ 24 ماي 2017 ولأحكام الفصل 3 أ من الأمر عدد 3026 لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 وتطبيق أحكام الفقرة الثالثة من الفصل 74 من مجلة الاتصالات مع الإذن بالنفاذ العاجل.

الإجـــراءات

بعد الاطـلاع على مجـلة الاتصـالات وخاصة الفصول 63 و65 جديد و67 جديـد و68 جديـد و74 جديد منها.

وبعد الاطلاع على الأمر عـ3026ـدد لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 والمتعلق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات وشبكات النفاذ المنقح والمتمم بالأمر عـ53ـدد المؤرخ في 10 جانفي 2014 والأمر عدد 912 المؤرخ في 17 أوت 2017.

وبعد الاطلاع على قرار الهيئة الوطنية للاتصالات عـ54ـدد الصادر بتاريخ 11 جوان 2014 والمتعلق بالمصادقة على طريقة تحديد تعريفات عروض خدمات التفصيل الموجهة للعموم وإجراءات الموافقة عليها، المنقّح والمتمّم بالقرار عدد 09 الصادر في 12 أفريل 2017 والقرار عدد 17 الصادر في 20 ديسمبر 2017 والقرار عدد 05 الصادر في 17 اوت 2018.

وبعد الاطلاع على قرار الهيئة الوطنية للاتصالات عدد 13 المؤرخ في 24 ماي 2017 المتعلق بإيقاف تسويق العروض التجارية القائمة على الحوافز القارة من قبل مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات.

وبعد الاطلاع على المراسلة عـ1494ـدد الصادرة عن الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 28 ديسمبر 2021 والتي وجه بمقتضاها نسخة من عريضة الدعوى إلى وزير تكنولوجيات الاتصال.

وبعد الاطلاع على المراسلة عـ1495 ـدد الصادرة عن الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 28 ديسمبر 2021 والتي وجه بمقتضاها نسخة من عريضة الدعوى إلى شركة ' لتمكينها من تقديم ردودها حول القضية المرفوعة ضدها.

وبعد الاطلاع على المقرر عـ20 ـدد الصادر عن رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 06 جانفي 2022 والذي عينت بمقتضاه السيدة بشرى بن ناجي مقرّرا للنزاع.

وبعد الاطلاع على جواب شركة ' ' في ردها على عريضة الدعوى الواردة على الهيئة بتاريخ 04 فيفري 2022

وبعد الاطلاع على تقرير ختم الأبحاث المؤرخ في 09 ماي 2022 والمحال على طرفي النزاع وفق الصيغ التي اقتضاها الفصل 68 من مجلة الاتصالات.

وبعد الاطلاع على ملحوظات شركة المتعلقة بتقرير ختم الأبحاث المحرّر بواسطة محاميها الأستاذ والواردة على الهيئة بموجب مراسلتها المؤرخة في 20 جوان 2022.

الجلسة

بجلسة يوم 13 جويلية 2022 حضر كل من السيدين خالد بسرور ورمزي هماني في حق المدعية شركة وقدما تفويضا صادرا عن ممثلها القانوني وتمسكا بطلباتهما الواردة بعريضة الدعوى وحضرت الأستاذة نيابة عن زميلها الأستاذ وتمسكت بملحوظاتها السابقة على عريضة الدعوى وعلى تقرير ختم الأبحاث وطلبت من الهيئة استبعاد النتيجة التي توصلت إليها المقررة في أبحاثها باعتبار أن العرض التجاري موضوع النزاع صادقت عليه الهيئة الوطنية للاتصالات منتهية إلى طلب القضاء بعدم سماع الدعوى.

المستندات

حيث قدمت المدعية تأييدا لدعواها نسخة ضوئية من محضر معاينة محرر من طرف عدل التنفيذ الأستاذ فهد المؤذن بتاريخ 2 ديسمبر 2021 مضمن تحت عدد 33003 تضمن معاينة محتوى الإعلان التابع لعرض "3alami" والمعلن عنه بالموقع الرسمي التابع لشركة "أورنج تونس" والذي جاء به:

Profitez de la nouvelle offre prépayée

Avec l'offre prépayée 3alami appelez la France ,l'Espagne ,la Romanie , la Belgique ,le canada, l'USA ,l'Allemagne , l'Italie, et les royaumes unies au même prix 24h24 7j/7 et sans condition.

Profitez de 100% bonus sur toutes les recharges de 5 dinars et plus et pleins d'autres avantages

Tous les tarifs sont indiqués en TTC

3ALAMI

100% Bonus vers tous les opérateurs en Tunisie et à l'international

100 sms vers tous les opérateurs

1GO de bonus internet mobile.

- استعمال خط هاتف جوال مسبق الدفع " 3alami " المسجل تحت رقم xxx 56 ثم # 111* ثم اختيار رقم 1 ma ligne ثم رقم 2 mon offre ثم معاينة :

« Votre offre est 3alami :

Tarif min 160 mil

100% bonus valable vers : France , Espagne , Romanie , Belgique , Canada, USA , Allemagne , Italie, et aux royaumes unies, Suite à la recharge de 5 dt.

1Go internet chaque mois suite à la conso de 9 dt/mois»

مرفقا بوثيقة مستخرجة من جهاز الإعلامية تتضمن خصائص العرض موضوع المعاينة وتحمل ختم عدل التنفيذ وإمضاءه.

ردود المدعى عليها على عريضة الدعوى

حيث اعتبرت المدعى عليها بمقتضى إجابتها الواردة على الهيئة بواسطة محاميها الأستاذ بتاريخ 04 فيفري 2022 بأن العرض المتظلم منه حضي بمصادقة الهيئة منذ سنة 2015 وأنه يقوم على امتياز بنسبة 100 % مقابل سعر الدقيقة البالغ 380 مليما مشددة على أنه باحتساب هذا الامتياز فإن سعر الدقيقة يصل إلى 160 مليم مما يجعله مطابقا لقرارات الهيئة التعديلية فيما يخص تعريفة المكالمات وخاصة معدل دخل الدقيقة ARPM وتمسكت بأن العرض لا يشكل أي تهديد للمنافسة أو يمثل ضرر جسيم لا يمكن تداركه ضرورة أنه لا يمثل سوى جزء صغير من مبيعاتها ويتوجه بشكل أساسي للسائحين والتونسيين الذين يعيشون في الخارج دافعة بتسويق المدعية للعديد من العروض المشابهة على غرار Amigos/3jeja/hadrez المتوفرة في قائمة التحويلات *140# والتي تشكل حسب ادعائها تهديدا حقيقيا للمنافسة باعتبارها موجهة لعدد كبير من الحرفاء مشددة على أن عرض " 3alami " لا يدخل تحت قائمة العروض المعنية بالقرار عدد 13 الصادر بتاريخ 24 ماي 2017 والمتعلق بإيقاف ترويج العروض ذات الامتيازات الدائمة لمشغلي الشبكات العمومية للاتصالات والذي اتخذ خصيصا للمحافظة على توازنات السوق والحد من ترويج عروض ذات امتيازات عالية تحط من معدل دخل الدقيقة ARPM وانتهت إلى طلب القضاء برفض الدعوى لافتقادها للسند القانوني الصحيح الذي يؤسس لها.

تقرير ختم الأبحاث

حيث خلص المقرر صلب تقريره المؤرخ في 9 ماي 2022 أن الإشكال الأساسي في دعوى الحال يتعلق بالبتّ في مدى مشروعية تسويق العرض التجاري "3alami" مؤكدا على أنه بالرجوع للمصالح المختصة بالهيئة اتضح له أن المدعى عليها تقدمت وفق التراتيب المعمول بها بمشروع العرض موضوع التظلم و تحصلت على الموافقة على تسويقه لمدة شهر بمقتضى قرار الهيئة عدد 318 بتاريخ 31 ديسمبر 2015 ولاحظ في المقابل أنه لا يوجد ما يفيد صدور قرار عن الهيئة يجيز تسويق العرض موضوع النزاع في تاريخ إجراء المعاينة سند الدعوى الموافق لـ 2 ديسمبر 2021 وهو

ما يمثل خرقا للتراتيب المعمول بها في مجال تسويق العروض التجارية بالتفصيل مضيفا أن القرار عدد 13 الصادر عن مجلس الهيئة بتاريخ 24 ماي 2017 المتعلق بإيقاف تسويق العروض التجارية القائمة على الحوافز القارة من قبل مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات ينطبق على جميع العروض القارة القائمة على الامتيازات الدائمة دون استثناء نافيا بذلك ما تمسكت به المدعى عليها من عدم دخول العرض موضوع الدعوى تحت طائلة أحكام القرار عدد 13 سالف الذكر لاتخاذه حسب تأويلها للحد من ترويج العروض ذات امتيازات عالية تحط من معدل دخل الدقيقة في حين أن معدل دخل الدقيقة لعرض "3alami " يساوي 160 مليم باحتساب امتياز 100 % مستنتجا أن تسويق شركة ' ' للعرض موضوع النزاع تم في مخالفة صريحة للإجراءات الترتيبية المنصوص عليها بالأمر عـ3026ـدد لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 والمتعلق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات وشبكات النفاذ المنقح والمتمم بالأمر عـ53ـدد المؤرخ في 10 جانفي 2014 والأمر عدد 912 المؤرخ في 17 أوت 2017 ولقرار الهيئة التنظيمي عدد 13 بتاريخ 24 ماي 2017 والمتعلق بإيقاف ترويج العروض ذات الامتيازات الدائمة لمشغلي الشبكات العمومية للاتصالات وانتهى في ختام تقريره إلى اقتراح الحكم بإلزام شركة بإيقاف تسويق العرض التجاري" 3alami " وتطبيق أحكام الفصل 74 من مجلة الاتصالات.

ملحوظات الأطراف حول تقرير ختم الأبحاث

حيث لم توافي الشركة المدعية الهيئة بملحوظاتها حول تقرير ختم الأبحاث رغم تبليغها نظيرا منه طبق الصيغ المقررة بمجلة الاتصالات.

وحيث أكدت الشركة المطلوبة في ردّها على تقرير ختم الأبحاث الوارد صلب مكتوبها المؤرخ في 20 جوان 2022 بواسطة محاميها الأستاذ على أنها تحصلت منذ سنة 2015 على قرار من الهيئة يقضي بالموافقة على تسويق عرض" 3alami " مضيفة أنه ثبت من خلال أعمال التحقيق وأن معدل التعرفة موافق للحد الأدنى لمتوسط مردود تعرفة الدقيقة متمسكة باحترامها لأحكام الأمر عـ3026ـدد لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 والمتعلق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات وشبكات النفاذ المنقح والمتمم بالأمر عـ53ـدد المؤرخ في 10 جانفي 2014 والأمر عدد 912 المؤرخ في 17 أوت 2017 ولأحكام قرار الهيئة عدد 13 المؤرخ في 24 ماي 2017 المتعلق بإيقاف تسويق العروض التجارية القائمة على الحوافز القارة من قبل مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات معتبرة أن القيام الراهن يغدو غير مؤسس من الناحية القانونية والواقعية وانتهت إلى طلب الحكم برفض الدعوى وحفظ الحق فيما زاد على ذلك.

إثر ذلك

وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث قدمت الدعوى ممن له الصفة والمصلحة ووفق الصيغ الشكلية المقررة بمجلة الاتصالات لذلك تعيّن قبولها شكلا.

من حيث الأصل:

حيث كانت الدعـــوى تهدف إلى التصريح بمخالفة المدعى عليها بمناسبـــة تسويقها للعرض التجـــاري المسمّى " 3alami " للتراتيب المعمول بها في مادة تسويق العروض التجارية وتطبيق أحكام الفقرة الثالثة من الفصل 74 من مجلة الاتصالات مع الإذن بالنفاذ العاجل.

1. **في مدى مخالفة العرض التجاري المتظلم منه للتراتيب المنظمة لتسويق العروض التجارية:**

حيث يخضع ترويج العروض التجارية لخدمات الاتصالات بالتفصيل من مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات إلى عرضها المسبق على الهيئة الوطنية للاتصالات طبقا لمقتضيات الأمر ع3026دد لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 المتعلق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات وشبكات النفاذ كما تم تنقيحه بالأمر ع53دد المؤرخ 10 جانفي 2014 والأمر عدد 912 المؤرخ في 17 أوت 2017 .

وحيث ألزمت أحكام الفصل 3 (أ) من الأمر ع3026دد المشار إليه أعلاها مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات بضرورة توجيه نظير من وثيقة إشهار العرض التجاري المزمع ترويجه إلى الهيئة الوطنية للاتصالات خمسة عشر يوما على الأقل قبل تسويقه لدراسة العرض والتأكد من تطابقه مع مقتضيات المنافسة النزيهة واحترامه للضوابط المضمنة بالمبادئ التوجيهية المنظمة للعروض التجارية.

وحيث ثبت من خلال الأبحاث أن المدعى عليها تحصلت على قرار صادر عن الهيئة بتاريخ 31 ديسمبر 2015 تحت عدد 318 يجيز ترويج العرض التجاري" 3alami" لمدة شهر فقط ولم يتضمن ملف الدعوى ما يفيد حصول الشركة المطلوبة على التمديد في تسويقه.

وحيث أن مواصلة المدعى عليها تسويق العرض الجاري المتظلم منه مثلما هو ثابت بملف الدعوى رغم انتهاء المدة المسموح لها لترويجه ودون إعادة عرضه مجددا على الهيئة، يعتبرا مخالفة للإجراءات المنظمة لتسويق العروض التجارية المنصوص عليها بالفصل 3 (أ) من الامر عدد 3026 لسنة 2008 .

وحيث أضحت مخالفة الشركة المطلوبة للصيغ والتراتيب المنظمة للعروض التجارية لخدمات الاتصالات بالتفصيل كيفما تم ذكرها أعلاه واضحة لا لبس فيها.

2. **في خصوص سبق التعهد بنفس المخالفة:**

حيث سبق أن أصدرت الهيئة قرارا في القضية عدد 496 بتاريخ 25 ماي 2022 وفي القضية عدد 486 بتاريخ 29 جوان 2022 لعدم احترام المدعى عليها للتراتيب المنظمة للعروض التجارية .

وحيث تبين من مظروفات الملف أن المطلوبة قد ارتكبت نفس المخالفة والمتمثلة في خرقها للتراتيب المنظمة لترويج العروض التجارية وذلك في نفس فترة ارتكاب المخالفتين اللتين صدر بسببهما القراربن عدد 496 و 486 المشار إليهما سابقا.

وحيث تبين أن تاريخ تسويق العرض محل النزاع يعود الى شهر ديسمبر من سنة 2021 مثلما هو ثابت من محضر المعاينة سند الدعوى في حين سبق توجيه تنبيه الى المدعى عليها من أجل نفس المخالفة موضوع دعوى الحال بتاريخ 25 ماي 2022 و 29 جوان 2022 بما يجعل التنبيهين المذكور مستوعبين للمخالفة المتظلم منها الآن.

وحيث أن المخالفة موضوع التنبيه الموجه للمطلوبة بموجب قرار الهيئة في القضية عدد 486 المشار اليه تتطابق مع المخالفة موضوع نزاع الحال ضرورة أن كلتا المخالفتين تعلقتا بعدم احترام التراتيب المعمول بها في مادة ترويج العروض التجارية.

وحيث وطالما تبين أن المطلوبة قد سبق معاقبتها من قبل مجلس الهيئة والتنبيه عليها من أجل نفس المخالفة موضوع القضية الراهنة فإنه يتجه التصريح بعدم مؤاخذتها لسبق التعهد بنفس الممارسة المرتكبة في نفس المدة.

ولهذه الأسباب

قررت الهيئة الوطنية للاتصالات عدم مؤاخذة شركة لسبق تعهد الهيئة الوطنية للاتصالات بنفس موضوع المخالفة في إطار القضية عدد 496 الصادر الحكم فيها بتاريخ 25 ماي 2022 وفي القضية عدد 486 الصادر الحكم فيها بتاريخ 29 جوان 2022.

وصدر هذا القرار عن الهيئة الوطنية للاتصالات المتركبة من السادة:

محمد الطاهر الميساوي: رئيس

شاكر التواتي: نائب رئيس

كمال الرزقي: عضو

كريم الشواشي: عضو

سمية حمودة: عضو

مجدي حسن: عضو

رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات

محمد الطاهر الميساوي

عملا بالفصل 75 من مجلة الإتصالات
يضفي رئيس الهيئة الوطنية للإتصالات
الصيغة التنفيذية على هذا القرار

الإمضاء
رئيس الهيئة الوطنية للإتصالات