

قرار
أصدرت الهيئة الوطنية للاتصالات
القرار التالي بين:

المدعية: شركة " _ في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها الاجتماعي
، محاميها الأستاذ سليم مالوش.

من جهة

المدعى عليها: شركة
في شخص ممثلها القانوني الكائن مقره الاجتماعي
محاميها الأستاذ

من جهة أخرى

بعد الإطلاع على عريضة الدعوى المقدمة من طرف شركة بتاريخ 10 ماي 2013 والمرسمة بدفتر القضايا تحت ع71د والتي تضمنت تظلمها من الممارسات التي أقدمت عليها المدعى عليها والمنتهكة حسب دعواها لقواعد المنافسة المشروعة من خلال ترويجها لعرض تجاري عن طريق الإرساليات القصيرة خلال الفترة الممتدة من 9 إلى 15 ماي 2013، يتمثل في تمتيع مشتركها في خدمة الهاتف الجوال برصيد إضافي يساوي bonus 200% عن كل عملية شحن بقيمة تعادل أو تفوق 5 دنانير وطلبت القضاء بإيقاف العرض الترويجي المتظلم منه باعتباره غير مخصص فيه من طرف الهيئة وتوجيه أمر إلى المدعى عليها للكف عن تلك الممارسات وتطبيق مقتضيات الفصل 74 من مجلة الاتصالات.

وبعد الإطلاع على مجلة الاتصالات الصادرة بمقتضى القانون ع1د لسنة 2001 المؤرخ في 15 جانفي 2001، المنقح والمتمم بالقانون ع46د لسنة 2002 المؤرخ في 7 ماي

2002 وبالقانون عدد لسنة 2008 المؤرخ في 8 جانفي 2008 و بالقانون عدد لسنة 2013 المؤرخ في 12 أفريل 2013 وخاصة الفصول 63 و65 جديد و67 جديد و68 جديد و74 جديد منه.

وبعد الإطلاع على الأمر عدد 3026 لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 المتعلق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات وشبكات النفاذ تم تنقيحه بالأمر عدد 53 المؤرخ في 10 جانفي 2014.

وبعد الاطلاع على المبادئ التوجيهية المتعلقة بترويج عروض الخدمات بالتفصيل من طرف مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات والصادرة بمقتضى قرار الهيئة عدد بتاريخ 14 أفريل 2011 المنقح بالقرار عدد 159 المؤرخ في 20 ديسمبر 2012.

وبعد الإطلاع على المراسلة عدد 645 الصادر عن الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 15 ماي 2013 والتي وجه بمقتضاها نظير من عريضة الدعوى إلى وزير تكنولوجيا المعلومات والاتصال.

وبعد الإطلاع على المراسلة عدد 646 الصادر عن الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 15 ماي 2013 والتي وجه بمقتضاها نسخة من عريضة الدعوى إلى شركة لتمكينها من تقديم ردودها حول عريضة الدعوى.

وبعد الإطلاع على المقرر عدد 67 الصادر عن رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 13 ماي 2013 الذي عين بمقتضاه السيد حازم المحجوبي مقرا للنزاع.

وبعد الإطلاع على تقرير ختم الأبحاث المؤرخ في 19 جويلية 2013 والمحال على طرفي النزاع وفق الصيغ التي اقتضاها الفصل 68 من مجلة الاتصالات.

وبعد الاطلاع على ملحوظات حول تقرير ختم الأبحاث والواردة على الهيئة بتاريخ 22 أوت 2013.

وبعد الاطلاع على جواب على تقرير ختم الأبحاث والوارد على الهيئة بتاريخ 12 ديسمبر 2013.

وبعد الاطلاع على التقرير الإضافي لشركة المقدم بجلسة يوم 5 فيفري 2014.

وبعد الاطلاع على جواب شركة على التقرير الإضافي لشركة "تونيزيانا" المقدم بجلسة يوم 26 فيفري 2014.



وبعد الاطلاع على بقية مظروفات الملف.

وبعد نشر القضية بعدة جلسات، عيّنت القضية بجلسة يوم 10 أفريل 2014 وفيها حضرت الأستاذة
، نيابة عن الأستاذ ، في حق المدعية وتمسكت بطلباتها المطروفة
بملف القضية وحضر الأستاذ في حق المدعى عليها وتمسك بملحوظاته
الكتابية المطروفة بالملف.

إثر ذلك وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث قدمت الدعوى ممن له الصفة والمصلحة واستوفت بذلك شروطها الشكلية وتعين قبولها
من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث كانت الدعوى تهدف إلى الحكم بما سبق بسطه.

وحيث لم تدل شركة بجوابها على عريضة الدعوى.

وحيث اعتبر المقرر أن المدعى عليها وان خالفت الترتيب والصيغ المعمول بها في تسويق العروض
التجارية من خلال ثبوت ترويجها للامتياز محل النزاع دون موافقة الهيئة إلا أن تقييم ذلك الامتياز للوقوف
على مدى تطابقه مع قواعد المنافسة النزاهة انطلاقاً من الجوانب المثارة من طرف العارضة يبقى من
اختصاص مجلس المنافسة وذلك وفق أحكام الفصل 9 من قانون المنافسة والأسعار. واقترح في ختام
تقريره الحكم بتطبيق مقتضيات الفصل 74 من مجلة الاتصالات على شركة
والتصريح بعدم اختصاص الهيئة بالنظر في المسائل المتعلقة بالممارسات المخلة بالمنافسة.

وحيث أحيل تقرير ختم الأبحاث على طريقي النزاع للإدلاء بملحوظاتهما عملاً بأحكام الفصل 68
مكرر من مجلة الاتصالات.

وحيث أجابت على تقرير ختم الأبحاث بواسطة محاميها الأستاذ ، بمقولة
أنه وخلافاً إلى ما انتهى إليه المقرر فإن إخلالاً بواجب تقديم مشروع العرض الترويجي إلى
الهيئة قصد دراسته وعدم تقيدها بالأجال المقررة لتسويقه وإعادة تسويقه يؤثر بصورة مباشرة على
المنافسة النزاهة في القطاع وأضاف أن التصدي لمثل هذه الممارسات هو من صميم اختصاص الهيئة
الوطنية للاتصالات باعتبارها لا فقط هيكلًا تعديلياً يشرف على تنظيم قطاع الاتصالات وإنما لكونها
هيكل قضائي يبت في جميع النزاعات المتعلقة بالممارسات غير المشروعة.

وحيث أجابت في تعليقها على تقرير ختم الأبحاث بواسطة محاميها الأستاذ محمد علي غريب
أن المقرر جانب الصواب عند تطرقه إلى صلاحيات الهيئة معتبرة أن تسويق العروض التجارية لا يخضع



أ.ب.

وجوبا لموافقة الهيئة التي يقتصر تدخلها على جعل العرض ملائما لقواعد المنافسة النزيهة وتمسكت بتناقض مقترح المقرر القاضي بوجوب تطبيق مقتضيات الفصل 74 من مجلة الاتصالات وذلك المتعلق بالتصريح بعدم اختصاص الهيئة بالنظر في المسائل المتعلقة بالمنافسة وطلبت عدم الإعتداد بتقرير ختم الأبحاث والحكم بعدم سماع الدعوى في حق المدعى عليها.

وحيث تمسكت المدعى عليها في تقريرها التكميلي المدلى به في جلسة 5 فيفري 2014 بعدم وجاهة مقترح المقرر المتعلق بتطبيق الفصل 74 باعتبار ما شاب أعمال الاستقراء من نقائص والاكتفاء بنسخة ورقية من نص ارسالية الكترونية كحجة لإثبات ما نسب إليها من ممارسات وأضاف أن الفصل 74 هو من الآليات التعديلية التي تعتمدها الهيئة لضمان حسن سير المرفق العام وتنظيمه تنظيميا عادلا وناجزا وأن المقترح القاضي بإعمال مقتضيات ذلك الفصل يتناقض وروحه والاسباب الداعية إلى وضعه . كما اعتبرت أنه ولئن تميز التحليل القانوني الذي أنتجته المقرر بالموضوعية فإن إشارته للتدابير الوقائية التي اتخذها السيد رئيس الهيئة في قراره عد 32-د في هذه المادة واعتمادها للتدليل على صحة مزاعم الخصيمة جعله مقترحا ينقض قرار رئيس الهيئة ويفقده أسسه القانونية وانتهت إلى طلب الحكم برفض الدعوى.

وحيث وردا على التقرير التكميلي للمدعى عليها، أجابت شركة ضمن ملحوظاتها المدلى بها بجلسة 26 فيفري 2014 بأن عريضتها تأسست على معطيات ثابتة ومؤكدة تفيد مخالفة العرض التجاري موضوع التظلم للتراتب الجاري بها العمل في مادة العروض التجارية باعتبار أن ترويجه تم دون موافقة الهيئة ولعدم تقييد المدعى عليها عند تسويقه لأجال تسويق وإعادة تسويق العروض الترويجية المنصوص عليها بالمبادئ التوجيهية وأضاف أن رقابة الهيئة على حسن تطبيق النصوص القانونية والترتيبية المنظمة لقطاع الاتصالات وسهرها على ضمان احترام قواعد المنافسة المشروعة، هي رقابة قبلية وبعديّة تمارس قبل وبعد تسويق العروض التجارية ولا يمكن أن تقف عند حدود المراقبة القبليّة كما استغربت العارضة من تعمد خصيمتها تضيق الإطار القانوني لعمل الهيئة الذي تم ضبطه وتفصيله بموجب نصوص قانونية بدعوى أنه لمجلس المنافسة صلاحية التأكد من تطابق العرض موضوع النزاع مع قواعد المنافسة النزيهة وانتهت إلى طلب القضاء لصالح الدعوى وحفظ الحق فيما زاد على ذلك

الهيئة

حيث يخضع ترويج العروض التجارية من طرف المشغلين إلى الموافقة المسبقة للهيئة طبقا لما تقتضيه أحكام الأمر عد 3026-د لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 والمتعلق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات وشبكات النفاذ وللمبادئ التوجيهية الصادرة بموجب قرار الهيئة عد 15-د المؤرخ في 14 أفريل 2011 كما تم تنقيحه بالقرار عد 159-د الصادر بتاريخ 20 ديسمبر 2012.

وحيث ألزمت أحكام الفصل 3 أ من الأمر عد 3026 المشار اليه أعلاه مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات بضرورة توجيه نظير من وثيقة اشهار العرض التجاري المزمع ترويجه الى الهيئة

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 اتضح أن المدعى عليها تعمدت تسويق العرض التجاري المتظلم منه دون عرضه مسبقا على
الهيئة وفق ما يقتضيه الإطار الترتيبي المنظم للعروض التجارية .

وحيث أن إقدام المدعى عليها على ترؤيج عروض تحفيزية وإشهارية دون علم الهيئة ودون الحصول على
موافقتها وتعتمدها تكرر هذه الممارسة في عديد المناسبات وارتكابها لنفس المخالفة أكثر من مرة،
دفع الهيئة، إلى أعمال صلاحياتها المنصوص عليها بالفقرة الثانية من الفصل 74 من مجلة الاتصالات
بتوجيه أمر إلى الشركة المطلوبة بتاريخ 13 فيفري 2014 لوضع حد لتلك الممارسات غير المشروعة
والمنافية مع مبادئ المنافسة النزيهة وبضرورة الالتزام بأحكام الفصل 3 أ من الأمر عدد 3026 لسنة
2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 والمبادئ التوجيهية المنظمة للعروض التجارية لخدمات الاتصالات
بالتفصيل الصادرة بمقتضى قرار الهيئة عدد 15 المؤرخ في 14 أفريل 2011 كما تم تنقيحه بالقرار
عدد 159 المؤرخ في 20 ديسمبر 2012.

وحيث تعلق الأمر بنفس الممارسات اللامشروعة المشتكى بها في قضية الحال.

وحيث وطالما وقعت هذه الممارسات في تاريخ سابق لصدور الأمر فإنه أصبح مستوعبا لها وناظرا بشأنها .

لذا وتأسيسا على كل ما سبق بسطه، قررت الهيئة الوطنية للاتصالات

**اعتبار الأمر الصادر عن الهيئة بتاريخ 13 فيفري 2014 نافذا بخصوص الممارسات اللامشروعة المتعلقة بالعرض
التجاري موضوع النزاع.**

وصدر هذا القرار عن الهيئة الوطنية للاتصالات المترتبة من السادة:

هشام بسباس: رئيس

فيصل عجينة: نائب رئيس الهيئة

عبد الخالق بوجناح: العضو القار

عبد السلام بريك: عضو

والسيدة

يمينة المثلوثي : عضو

رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات

هشام بسباس





مجلس الفصل 73 من مجلة الاتصالات
رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات
الهيئة الوطنية للاتصالات
الإمام
رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات
5/5