الجمهورية التونسية
الهيئة الوطنية للاتصالات
القضية: 494
تاريخ القرار:25 ماي 2022

الحمد لله

قـرار
أصدرت الهيئة الوطنية للاتصالات
القرار التالي بين:

المدعية: شركة في شخص ممثلها القانوني

مقرها:

نائبها: الأستاذ المحامي الكائن مقرة بـ1 نهج

من جهة

المدعى عليها: شركة في شخص ممثلها القانوني.

مقرها:

من جهة أخرى

موضوع الدعوى

تعرض شركة صلب عريضة دعواها الواردة على مكتب الضبط بالهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ15 ديسمبر 2021 والمسجلة بكتابتها تحت العدد 494 إقدام شركة على إتيان ممارسات غير مشروعة من خلال تسويق عرض تجاري للهاتف الرقمي الجوال تحت التسمية التجارية CA MOBILE حسب الخصائص التالية:

Bonus jusqu'à 3 fois

Bonus non plafonné

Surfez sans compter sur le meilleur réseau 4 G

Profitez de la 1 ère offre exclusive aux clubistes

Bénéficiez de services personnalisés, d'un bonus accordé aujourd'hui allant jusqu'à 3 fois le montant consommé hier et plongez dans l'univers internet.

Consommation le jour J Bonus sur conso attribué le J+1 Validité du Bonus.

Sup à 25 dt	conso X 3	10 jours
(10dt ; 25 dt)	conso X 2	2 jours
Inf à 10 dt	conso X 1	Minuit

Le bonus est calculé sur la base de votre consommation appels et SMS locaux

Pour le suivi de votre Bonus CA mobile il suffit de composer *1920#

Bonus valable pour les appels et SMS vers tous les opérateurs.

Plus d'avantages

SMS MAX : SMS à 20 millimes avec le forfait SMS Max 150 à 3 dt(*121#) (plus de détails)

Tarification

Appels

250 millimes la minute vers tous les opérateurs.

Paliers de facturation : 60 secondes.

SMS :

25 millimes vers tous les opérateurs locaux.

250 millimes vers l'étranger.

Tarification Internationale

Tarification en Roaming

دافعة بأن إسناد تحفيزات متراكمة ومسترسلة مقترنة بترويج عرض الحال يعتبر مخالفا لمقتضيات 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 وكذلك لأحكام قرار الهيئة الوطنية للاتصالات عدد 13 الصادر بتاريخ 24 ماي 2017 المتعلق بإيقاف ترويج العروض ذات التحفيزات القارة من قبل مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات مشددة على أن في مخالفة خصيمتها لمجمل قرارات الهيئة من شأنه أن يتسبب في آثار سلبية على المنافسة النزيهة في خدمة ترويج العروض في سوق التفصيل وانتهت إلى طلب تدخّل الهيئة وقول ما يقتضيه القانون في خصوص تعمد المدعى عليها ترويج العرض CA MOBILE من جديد متضمنا لتحفيزات دائمة بما يشكل مخالفة صريحة للأطر الترتيبية التي فرضتها الهيئة والإصرار على منح امتيازات لجلب الحرفاء بطرق غير مشروعة وبما يشكل

منافسة غير نزيهة كتطبيق أحكام الفصل 74 من مجلة الاتصالات الذي يمنح الهيئة اتخاذ الإجراءات الرادعة وفرض خطية رادعة مع الإذن بالنفاذ العاجل نظرا لإقدام خصيمتها على تكرار ممارسات الحال.

الإجـــراءات

بعد الاطلاع على مجلة الاتصالات وخاصة الفصول 63 و65 جديد و67 جديد و68 جديد و 74 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 عـ13ـدد الصادر بتاريخ 24ماي 2017 والمتعلق بإيقاف ترويج العروض ذات التحفيزات القارة من قبل مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات.

وبعد الاطلاع على المراسلة عـ1444ـدد بتاريخ 20ديسمبر 2021 الصادرة عن الهيئة الوطنية للاتصالات والتي وجه بمقتضاها نسخة من عريضة الدعوى إلى وزير تكنولوجيات الاتصال.

وبعد الاطلاع على المراسلة عـ1445ـدد بتاريخ 20ديسمبر 2021 الصادرة عن الهيئة الوطنية للاتصالات والتي وجه بمقتضاها نسخة من عريضة الدعوى إلى شركة لتمكينها من تقديم ردودها حول القضية المرفوعة ضدها.

وبعد الاطلاع على المقرر عـ188ـدد الصادر عن رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 20 ديسمبر 2021 والذي عين بمقتضاه السيد حازم محجوبي مقرّرا للنزاع.

وبعد الاطلاع على جواب شركة على عريضة الدعوى والوارد على الهيئة بتاريخ 26 جانفي 2022.

وبعد الاطلاع على تقرير ختم الأبحاث المؤرخ في 02 فيفري 2022 والمحال على طرفي النزاع وفق الصيغ التي اقتضاها الفصل 68 من مجلة الاتصالات.

الجلســـة

وبجلسة يوم 25 ماي 2022 حضر الأستاذ لطفي غليس محامي المدعية وتمسك بطلباته المضمنة بعريضة الدعوى وحضر كل من السيدان . و ، في حق المدعى عليها شركة وقدما تفويضا صادرا عن ممثلها القانوني وتمسكا بملحوظاتهما على عريضة الدعوى.

المستندات

وحيث قدمت المدعية تأييدا لدعواها نسخة من محضر معاينة محرر بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ ، بتاريخ 23 نوفمبر 2021 تحت عدد 00528 تضمن معاينة لوجود عرض تجاري عنوانه CA MOBILE على رابط تابع لموقع الواب الخاص بشركة متضمن للخصائص التالية:

Bonus jusqu'à 3 fois .

Tous vos appels émis et vos SMS hier seront remboursés aujourd'hui jusqu'à 3 fois leur valeur.

Bonus non plafonné

Le bonus est sans plafond est valable en appels et sms jusqu'à 10 jours vers tous les opérateurs.

Surfez sans compter sur le meilleur réseau 4G Accès à tous les forfaits internet ainsi que toutes les options d'appels.

Avantages pour bénéficier de l'offre CA mobile ثم présentation ثمoffre Ca mobile وتحتها ilsuffit de composer *1920 ou de se rendre dans la boutique ooredoo la plus proche .Avec CA mobile , vous serez remboursés demain jusqu'à 3 fois sur tous vos appels émis et vos SMS envoyés aujourd'huit.

ردود المدعى عليها على عريضة الدعوى

حيث دفعت المدعى عليها صلب ردها على عريضة الدعوى بأن دعوى الحال تتنزل في إطار ما تقوم به خصيمتها من قضايا ضدها دون سند قانوني أو واقعي قصد مغالطة الهيئة وإيهامها بوجود مخالفات تتعلق بعروض تجارية تجاوزتها الأحداث وهو ما ينم وفق ردها على سوء نية المدعية ملاحظة أن خصيمتها عمدت إلى عدم الدخول إلى العرض المزعوم عبر الموقع الرسمي التابع لها بل قامت بعملية بحث عن رابط قديم في محرك بحث بهدف مغالطة الهيئة مؤكدة على أنه بالرجوع إلى موقع الواب الرسمي التابع لها يتبين عدم توفر العرض المتظلم

منه وهو ما يجعل الدعوى وفق تأويلها غير ذات موضوع وتمسكت بأن سوء نية خصيمتها يتجلى في عدم إثبات الترويج الفعلي للعرض في نقاط البيع التابعة لها مشددة على أن التسويق الفعلي للعرض من الشروط الأساسية الواجب توفرها لإثبات ارتكاب مخالفة ما من طرف المشغل المعني مستدلة بقرار محكمة الاستئناف بتونس الصادر بتاريخ 24 جوان 2014 في القضية عدد 63796 و الذي جاء فيه:

"فضلا على أن الوثيقة قاصرة عن بيان الترويج الفعلي للعرض بعد الأجل المحدد بقرار الهيئة والذي لا يمكن إثباته إلا بوسائل فنية ...."

ودفعت بتجرد الدعوى لعدم تأسيسها على أسانيد قانونية وفعلية وانتهت إلى طلب الحكم برفض الدعوى.

تقرير ختم الأبحاث

حيث ختم المقرر اعماله الاستقرائية و توصل صلب تقرير ختم ابحاثه الى أن العارضة أسست دعواها على مخالفة خصيمتها للتراتيب المنظمة لتسويق عروض خدمات الاتصالات بالتفصيل المنصوص عليها بالأمر عدد 3026إضافة إلى خرقها للنص التعديلي عدد 13 لسنة 2017 المؤرخ في 24 ماي 2017 المتعلق بإيقاف تسويق العروض التجارية القائمة على إسناد الحوافز القارة مشيرا إلى أن خصائص العرض التجاري الموجه للمشتركين المنخرطين بعرض CA MOBILE وفق ما هو مضمن بملف الدعوى تتمثل في تسديد 3 مرات قيمة المكالمات والإرساليات الصادرة عن المشترك المنتفع بالعرض مذكرا بأن عرض "CA MOBILE" يعود إلى سنة 2015 على إثر نيل شركة الموافقة على تسويقه بمقتضى قرار الهيئة عدد 202 بتاريخ 18 سبتمبر 2015 مبينا أن خصائص العرض تتمثل كيفما تمت الموافقة عليه في:

- إسناد امتياز آلي قار محدد بـ 1500 %عند شحن الرصيد بقيمة 5 د أو أكثر و700 % عن كل عملية شحن تقل عن 5 د صالحة الاستعمال نحو جميع المشغلين لمدة 10 أيام.

- تحديد سقف الامتياز بـ 200 دينار في الشهر مع إدخال قيود على العرض المذكور تتمثل في عدم إمكانية الانتفاع بعرض ساعة سعيدة وعدم إتاحة الحوافز المسندة في اقتناء العروض المتعلقة بخدمات الأنترنات.

وذكّر بأن الهيئة قررت بمقتضى قرارها عدد 13 المؤرخ في 24 ماي 2017 إيقاف تسويق العروض التجارية القائمة على إسناد الحوافز القارة من طرف مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات مستنتجا أنه بالرجوع للفصل 2 من القرار عدد 13 سالف الذكر فإن ثبوت تسويق العرض في حد ذاته يعتبر مخالفا لما أقرته الهيئة ونظرا لما تمسكت به المدعى عليها من عدم ترويجها للامتيازات المذكورة تاريخ رفع الدعوى وبالرجوع لما لاحظه من أن الهيئة اشترطت ابان بتها في عديد النزاعات ضرورة توفر عنصر الترويج الفعلي للعرض لإثبات حصول الممارسة غير المشروعة وباعتبار أن محضر المعاينة سند الدعوى لم يبين التاريخ الفعلي لإسناد الامتياز المشروط ببلوغ قيمة

استهلاك محددة وأمام غياب الحجة الكافية التي تدعم ادعاءات العارضة، قام بالتوجه بتاريخ 25 جانفي 2022 لثلاث وكالات تجارية تابعة للمشغل أين توصل بعد المعاينات المجراة من قبله إلى عدم ثبوت وجود عرض" CA MOBILE" على مستوى الشبكة التجارية لشركة فضلا عن عدم التوصل إلى إسناد الامتيازات موضوع الدعوى مستخلصا أن المدعية لم تفلح في إثبات المخالفة المنسوبة لخصيمتها إضافة إلى عدم التوصل بالأبحاث إلى ما يفيد الإسناد الفعلي للامتيازات موضوع الدعوى وانتهى في ختام تقريره إلى اقتراح الحكم برفض الدعوى.

ملحوظات الأطراف حول تقرير ختم الأبحاث

وحيث لم يتوليا طرفي النزاع التعليق على تقرير ختم الأبحاث رغم توصل كل منهما بنسخة منه طبق القانون.

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 انحصر النزاع في طلب اتخاذ التدابير التي يقتضيها القانون إزاء مواصلة المدعى عليها تسويق عرض تجاري قائم على الحوافز القارة تحت تسمية " CA MOBILE " في مخالفة للتراتيب المنظمة لتسويق عروض خدمات الاتصالات بالتفصيل المذكورة أعلاه و خاصة للقواعد التعديلية المنصوص عليها بقرار الهيئة عدد 13 لسنة 2017 المؤرخ في 24 ماي 2017 التي ألزمت مشغلي الشبكات بإيقاف تسويق العروض التجارية القائمة على إسناد الحوافز القارة كطلب تطبيق أحكام الفصل 74 من مجلة الاتصالات في حين تمسكت المدعى عليها بعدم قيام خصيمتها بإثبات الترويج الفعلي للعرض المتظلم منه وفق ما أقره فقه قضاء محكمة الاستئناف فضلا عن عدم توفر العرض المدعى به بموقع الواب الرسمي التابع لها بما يجعل الدعوى مجردة طالبة الحكم برفضها.

وحيث جوابا على ذلك وفصلا للنزاع يتجه الإجابة على تلك الدفوعات كل على حده.

1. **في مدى وجاهة الأسانيد المقدمة من قبل المدعية لإثبات ترويج العرض التجاري موضوع التظلم.**

حيث تظلمت العارضة من تسويق الشركة المطلوبة لعرض تجاري للهاتف الجوال تحت تسمية " CA MOBILE " متضمن لتحفيزات دائمة.

وحيث أدلت العارضة تأييدا لدعواها بمحضر معاينة محرّر من طرف عدل التنفيذ الأستاذ بتاريخ 23 نوفمبر 2021 تحت عدد 00528 تضمن معاينة لوجود عرض تجاري عنوانه "MOBILECA" على رابط تابع لموقع الواب الخاص بشركة ' تتمثل خصائصه في تسديد ثلاث مرات قيمة المكالمات والإرساليات الصادرة عن المشترك.

وحيث دفعت المدعى عليها بتجرد الدعوى من كل مؤيد يثبت الترويج الفعلي للعرض مؤسسة دفعها على ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف بتونس في قرارها عدد 63796 بتاريخ 24 جوان 2014 والذي جاء في أحد حيثياته ".... أن الوثيقة قاصرة على إثبات الترويج الفعلي للعرض بعد الأجل المحدد بقرار الهيئة والذي لا يمكن أن يثبت إلا بوسائل فنية".

وحيث وخلافا لما تمسكت به المدعى عليها فإنه لا مجال لانطباق القرار الصادر عن محكمة الاستئناف تحت عدد 63796 بتاريخ 24 جوان 2014 على وقائع دعوى الحال باعتبار أن مقصد المحكمة قد انصرف في القرار المذكور إلى قصور الوثائق المستخرجة من مواقع التواصل الاجتماعي عن اثبات التسويق الفعلي والحال أن دعوى الحال تستند إلى حجة رسمية محررة من طرف عدل تنفيذ تستمد حجيتها من بياناتها وشكلياتها ولا مبرر لاستبعادها واتجه عدم الالتفات لهذا الدفع لعدم وجاهته . .

2. **في مدى ثبوت الترويج الفعلي للعرض:**

حيث تسلطت ادعاءات العارضة على مخالفة العرض التجاري موضوع التظلم والمروج تحت التسمية التجارية " CA MOBILE " للتراتيب المنظمة للعروض التجارية لخدمات الاتصالات بالتفصيل وخاصة تلك المنصوص عليها بمقتضيات قرار الهيئة عدد 13 الصادر بتاريخ 24 ماي 2017 المنظم للعروض التجارية القائمة على الحوافز القارة.

وحيث نفت المدعى عليها اسناد الامتيازات المتظلم منها في تاريخ نشر الدعوى معتبرة أن خصيمتها تحاول مغالطة الهيئة من خلال قيامها بعملية بحث عن رابط قديم عبر محرك بحث مؤكدة عدم وجود العرض بموقع الواب التابع لها.

وحيث تبين بعد الاطلاع على محضر المعاينة سند الدعوى خلوه من كل تنصيص يثبت التاريخ الفعلي لترويج او لتسويق العرض موضوع التظلم كما لم يتبين من مضمون الاشهار موضوع المعاينة تاريخ إسناد الامتيازات المضمنة بالعرض إذ اكتفى المنشور بسرد خصائص العرض دون أي تفاصيل مرتبطة بآجال وتواريخ محددة للتسويق :"سيتم تعويضكم في الغد...على جميع المكالمات والارساليات الواردة اليوم.."

وحيث وعلاوة على ذلك فقد أفضت الأبحاث المجراة في القضية والتي شملت ثلاث وكالات تجارية تابعة للمشغل إلى عدم ثبوت وجود عرض" CA MOBILE " على مستوى الشبكة التجارية للمشغل المذكور بعد الوقوف على أن العرض الاصلي والامتيازات المقترنة لم تعد متوفرة في منظومة العروض التجارية .

وحيث طالما لم يتضمن محضر المعاينة سند الدعوى ما يفيد ثبوت الترويج الفعلي للعرض التجاري موضوع التظلم من جهة فضلا عن أن الأبحاث المجراة من قبل المقرر أسفرت إلى الجزم بعدم وجود عرض " ÇA MOBILE" على مستوى الشبكة التجارية لشركة فإن الدعوى أضحت مجردة من كل مؤيد يثبت المخالفة المنسوبة للمدعى عليها واتجه رفضها

لـذا ولـــهذه الأسباب

قرّرت الهيئــة الوطنيـة للاتصالات الحكم برفض الدعوى.

وصدر هذا القرار عن الهيئة الوطنية للاتصالات المتركبة من السادة:

محمد الطاهر الميساوي: رئيس

شاكر التواتي: نائب رئيس

شيراز التليلي: العضو القار

كمال الرزقي: عضو

مجدي حسن: عضو

كريم الشواشي: عضو

رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات

محمد الطاهر الميساوي