الحمد لله

الجمهورية التونسية
الهيئة الوطنية للاتصالات
القضية: ع518دد
تاريخ القرار:20 سبتمبر 2023

قـرار
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 الكائن مكتبه بـ

من جـهة أخرى

موضوع الدعوى

تعرض شركة بموجب عريضة دعواها المقدمة إلى مكتب الضبط بالهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 13 مارس 2023، والتي تم تضمينها لدينا تحت عدد 518 إقدام شركة على إتيان ممارسات غير مشروعة بمناسبة ترويج عرض تجاري لفائدة مشتركيها يمكن من شراء باقات الأنترنات وفق الأسعار التالية:

-1 جيغا أنترنات بـ 1 دينار

Adresse : Rue Echabia (Ex : 8003) Montplaisir 1073 Tunis
Tél. : (+216) 70 608 440 - 70 608 441 - 70 608 442
Fax : (+216) 71 909 435 - 71 904 811
E-mail : contact@intt.tn

www.intt.tn
M.fiscal : 831285C / A / M / 000

العنوان : نهج الشابية ـ مونبليزير ـ 1073 تونس
الهاتف : 70 608 442 - 70 608 441 (+216)
الفاكس : 71 904 811 - 71 909 435 (+216)
البريد الالكتروني : contact@intt.tn

-5 جيغا أنترنات بـ 5 دينار

-10 جيغا أنترنات بـ 10 دينار

-30 جيغا أنترنات بـ 20 دينار

ملاحظة بأن ما تضمنه العرض من امتيازات(تعريفات جد منخفضة) تؤكد عدم إيداعه لدى الهيئة الوطنية للاتصالات وفق مقتضيات الفصل 3 (أ) من الأمر عدد 3026 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 ضرورة أن التعريفات الموظفة على الباقات موضوع التظلم جاءت مخالفة تماما لما أقرته الهيئة في قرارها عدد 14 بتاريخ 2 نوفمبر 2022 المنقح والمتمم لقرار الهيئة عدد 54 بتاريخ 11 جوان 2014 المتعلق بطريقة تحديد التعريفات والإجراءات المتبعة لإبداء الرأي بخصوص خدمات التفصيل والتي أقرت حدا أدنى لمستوى متوسط مردود الانترنات ARPG و لا تراعي الحد الأدنى للحد الأدنى لتعريفة الأنترنات المحددة من طرف الهيئة مؤكدة إمعان خصيمتها في تجاهل القرارات التعديلية للهيئة مما تسبب في إلحاق الضرر بها باعتبارها أصبحت عرضة لخسارة جانب كبير من مشتركيها وانتهت إلى طلب تدخل الهيئة والحكم بتسليط العقاب المناسب على الشركة المدعى عليها عملا بأحكام الفقرة الثالثة من الفصل 74 من مجلة الاتصالات.

الإجـــراءات

بعد الاطلاع على مجلة الاتصالات الصادرة بمقتضى القانون عدد 1 لسنة 2001 المؤرخ في 15 جانفي 2001 المنقحة والمتممة بالقانون عدد 46 لسنة 2002 المؤرخ في 07 ماي 2002 وبالقانون عدد 01 لسنة 2008 المؤرخ في 08 جانفي 2008 وبالقانون عدد 10 لسنة 2013 المؤرخ في 12 أفريل 2013 وخاصة الفصول 63 و65 جديد و67 جديد و68 جديد و74 جديد منه.

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 الامر عدد 412 لسنة 2014 مؤرخ في 16 جانفي 2014 المتعلق بضبط شروط وإجراءات اسناد ترخيص لممارسة نشاط مشغلي شبكة افتراضية للاتصالات.

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 وبالقرار عدد 14 المؤرخ في 2 نوفمبر 2022.

وبعد الإطلاع على التنبيه الموجه الى شركة" طبقا لأحكام الفقرة الأولى من الفصل 74 من مجلة الاتصالات من قبل رئيس الهيئة الوطنية للإتصالات بتاريخ 6 جوان 2022 لإلزامها بوضع حدّ للممارسات غير المشروعة المتمثلة في عدم عرضها على الهيئة الوطنية للاتصالات لمشاريع العروض التجارية لخدمات الاتصالات بالتفصيل التي تقدمها لحرفائها وعدم استيفاء جميع إجراءات وقواعد توفيرها طبقا لأحكام الفصل 12 من الأمر عدد 412 لسنة 2014 المؤرخ في 16 جانفي 2014 والمتعلق بضبط شروط واجراءات اسناد ترخيص لممارسة نشاط مشغل شبكة افتراضية و لمقتضيات القرار عدد 54 المؤرخ في 11 جوان 2014 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 المراسلة ع470دد الصادرة عن الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 16 مارس 2023 والتي وجه بمقتضاها نسخة من عريضة الدعوى الى وزير تكنولوجيات الاتصالات.

وبعد الاطلاع على المراسلة ع471دد الصادرة عن الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 16 مارس 2023 والتي وجه بمقتضاها نسخة من عريضة الدعوى إلى شركة لتمكينها من تقديم ردودها حول القضية المرفوعة ضدها.

وبعد الاطلاع على المقرّر عدد 047 الصادر عن رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 23 مارس 2023 والذي عيّن بمقتضاه السيدة بشرى بن ناجي مقررا للقضية عدد 518.

وبعد الاطلاع على جواب شركة ' على عريضة الدعوى الوارد على الهيئة بتاريخ 14 أفريل 2023.

وبعد الاطلاع على تقرير ختم الأبحاث المؤرخ في 26 جوان 2023 والمحال على طرفي النزاع وفق الصيغ التي اقتضاها الفصل 68 من مجلة الاتصالات.

وبعد الاطلاع على ملحوظات شركة ' على تقرير ختم الأبحاث الواردة على الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 02 أوت 2023.

وبعد الاطلاع على ملحوظات شركة على تقرير ختم الأبحاث الواردة على الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 27 جويلية 2023.

الجلســـة

وبجلسة يوم 20 سبتمبر 2023 حضر السيدان و في حق المدعية شركة وقدما تفويضين صادرين عن ممثلها القانوني وتمسكا بملحوظاتهما المظروفة بملف القضية.

وحضر الأستاذ محامي المدعى عليها شركة وقدم إعلام نيابة ورافع مفيدا بأن منوبته أقرت بالمخالفة المنسوبة إليها مضيفا ان الشركة المطلوبة حديثة الانتصاب في السوق وليست لها دراية كافية بالإجراءات و التدابير المتعلقة بميدان الاتصالات كما انها في حالة تكوين منتهيا إلى طلب مراعاة كل هذه الظروف عند تطبيق القانون على منوبته.

المستندات

حيث قدمت المدعية تأييدا لدعواها نسخة مطابقة للأصل من محضر معاينة محرر من طرف عدل التنفيذ الأستاذ بتاريخ 2 مارس 2023 تحت عدد 38363 تضمن معاينة لـ:

- عملية اقتناء شريحة هاتف جوال حاملة للرقم**** 47 من نقطة بيع ' الكائنة بشارع

- إفادة البائعة على إثر سؤالها من طرف مقتني الشريحة على توفر العرض الترويجي المتمثل في:
  - 1 جيغا أنترنات بـ 1 دينار
  - 5 جيغا أنترنات بـ 5 دينار
  - 10 جيغا أنترنات بـ 10 دينار
  - 30 جيغا أنترنات بـ 20 دينار

- نص الإرسالية الواردة على إثر تفعيل العرض 1 جيغا أنترنات بـ 1 دينار على إثر طلب المشترك ذلك من البائعة ودفعه 1 دينار:

Merci d'avoir activé le forfait 1 GO alpha .IL sera valide jusqu'à 04/03/2023.Suivi de votre consommation : *146*2#

نص الإرسالية الواردة على إثر الضغط على الرمز *146*2#:*

1 -giga-alpha : IL vous reste 1,018.99 MB

Valable au 05/03/2023

مرفقا بصورتين لمقتطفات شاشة من الإرساليات موضوع المعاينة.

ردود المدعى عليها على عريضة الدعوى

حيث تمسكت المدعى عليها في جوابها المضمن بمكتوبها الوارد في 14 أفريل 2023 بكونها شركة حديثة الانتصاب بالسوق التونسية ولا زالت تتحسس طريقها نحو النجاح وتطوير نشاطها مع ما يقتضي ذلك من حتمية تخطي الصعوبات الناجمة عن سيطرة مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات الثلاثة على السوق وبالتالي صعوبة منافستهم واستنباط الطرق الكفيلة لضمان ترويج خدماتها والحصول على جزء ولو ضئيل من سوق الانترنات مستغربة مما نسبته اليها العارضة بخصوص إحداثها لحالة اختلال في توازنات السوق في حين أنّها تهيمن حاليا على النصيب الأكبر من السوق وعليه التمست من الهيئة باعتبارها الهيكل المنظم لقطاع الاتصالات مرافقتها في نشاطها وتمكينها من امتيازات ظرفية ضمن حزمة من التدابير الوقتية لتحقيق انطلاقتها مثلما فعلت مع باقي المشغلين عند فتح سوق الاتصالات للمنافسة. ودفعت من جهة أخرى بعدم علمها بما أتاه الموزع المتعاقد معها والكائنة نقطة بيعه بشارع اين تمت معاينة المخالفة خصوصا وان العرض موضوع التظلم لم يكن موجها للعموم وانما هي تعريفة منخفضة لشريحة معينة ومحددة اسميا للمباشرين لعمليات التسويق والترويج المعتمدين من قبل الموزع وهو اجراء معمول به من طرف كل مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات.

كما لاحظت بأن المخالفة المنسوبة إليها تقتضي على حدّ قولها توفّر الركن القصدي في حين أنها لم تتعمد مخالفة قرارات الهيئة ولا تسويق خدماتها بتعريفات منخفضة وغير تنافسية وقد بادرت حال حصول العلم لها بالإشكال موضوع القضية بالاتصال بكل الموزعين المتعاقدين معها وحثّهم على ضرورة الامتثال الكامل لقرارات الهيئة والعمل بمقتضاها مؤكّدة على اذعانها لقرار نائب رئيس الهيئة الوطنية في مادة التدابير الوقتية وعلى غياب أي ضرر حاصل للمتدخلين في القطاع نتيجة المخالفة التي تم ارتكابها من قبل أحد الاعوان عن حسن نية ودون قصد وانتهت لطلب الحكم بعدم سماع الدعوى.

تقرير ختم الأبحاث

حيث خلص تقرير ختم الأبحاث المؤرخ في 26 جوان 2023 الى أن الشركة المطلوبة لم تتولّ تقديم مشروع عرض تجاري بخصائص مماثلة لنفس خصائص العرض التجاري الذي تمت معاينته في قضية الحال وهو ما يستنتج معه أنّها خالفت أحكام الفصل 12 من مقتضيات الأمر عدد 412 لسنة 2014 المؤرخ في 16 جانفي 2014 عبر تعمّدها تسويق باقات الانترنات موضوع النزاع في تاريخ اجراء المعاينة سند الدعوى (02 مارس 2023) دون عرض وثيقة اشهار العرض الترويجي على انظار الهيئة وفقا للآجال المنصوص عليها بالأمر المذكور. كما ثبت بعد إجراء المقارنة بين التعريفات المسوّقة من طرف شركة في العرض المتظلم منه والتعريفات الدنيا بحسب حجم الحركة المحددة من قبل الهيئة الوطنية للاتصالات أنّ التعريفة المسوّقة أدنى من تلك التي تمّ ضبطها

بموجب القرار عدد 05/2018 كما تم تنقيحه بالقرار عدد 14 لسنة 2022 المتعلق بضبط الحدّ الأدنى لمستوى مردود الانترنات ARPG الواجب التقيّد به بحسب حجم الحركة عند تقديم العروض التجارية المراد تسويقها للهيئة.

كما اعتبرت المقررة من جهة أخرى أن التبريرات التي قدمتها الشركة المطلوبة المتمثلة في عدم علمها بما أتاه الموزع المتعاقد من تجاوزات عند ترويج العرض الذي لم يكن موجها للعموم على حد قولها وغياب الركن القصدي، في غير طريقها ذلك انه علاوة على المعاينة التي تم إجراؤها من قبل المدعية لإثبات وجود المخالفة فقد ثبت كذلك أن إدارة المراقبة بالهيئة تمكنت في نفس الفترة أي بتاريخ 08 مارس 2023 من الوقوف على تسويق شركة لعروض جزافية للأنترنات الجوالة دون عرضها على الهيئة في نفس نقطة البيع، موضوع المعاينة سند الدعوى، من خلال تعمّد تسويق 1GO بدينار واحد و30GO بعشرين دينار على ان يتم شراء العرض على عين المكان وشحنه من طرف أحد ممثلي خدمة العملاء بالشركة المذكورة، كما أفضت الابحاث بالتحري لدى نقطة بيع تابعة لشركة وحاملة للعلامة "بمنطقة في تاريخ 20 جوان 2023، الى مواصلة الشركة المدعى عليها تسويق العرض موضوع التظلم وتسويقها لـ 5 جيغا أوكتاي بقيمة 5 دنانير وذلك رغم تأكيد هذه الاخيرة في اجابتها على عريضة الدعوى على اذعانها لقرار السيد نائب رئيس الهيئة الصادر في مادة التدابير الوقتية على معنى الفصل 73 من مجلة الاتصالات تحت عدد 380 بتاريخ 24 مارس 2023 والقاضي بالزام العارضة بالتوقف الفوري عن ترويج العرض التجاري المتمثل في 1 جيغا أوكتاي بدينار واحد و5 جيغا أوكتاي بقيمة خمسة دنانير و10 جيغا أوكتاي بقيمة 10 دنانير و30 جيغا أوكتاي بقيمة 20 دينار.

وحيث انتهت أعمال البحث والاستقراء تبعا لما تقدم إلى ثبوت إخلال المطلوبة بالتراتيب الجاري بها العمل عند تسويق العروض التجارية من خلال عدم تقديمها للعرض التجاري موضوع التظلم للهيئة قبل تسويقه لدراسته وإبداء الرأي فيه كما تقتضيه احكام الأمر عدد 3026 ومخالفتها للحد الأدنى لمستوى مردود الانترنات ARPG التي تم ضبطها بمقتضى قرار الهيئة عدد 14 المؤرخ في 02 نوفمبر 2022 المنقح والمتمم لقرار الهيئة عدد 05 المؤرخ في 17 اوت 2018 مع اقتراح تطبيق احكام الفصل 74 من مجلة الاتصالات على المطلوبة.

ملحوظات الأطراف حول تقرير ختم الأبحاث

حيث أيّدت الشركة الطالبة في ردها على تقرير ختم الأبحاث المضمن بمكتوبها المؤرخ في 2 أوت 2023 ما توصلت إليه المقررة في خصوص ثبوت المخالفات المنسوبة للشركة المدعى عليها وطلبت اعتماد مقترحها المتمثل في تطبيق أحكام الفصل 74 من مجلة الاتصالات.

وحيث لم تنازع الشركة المدعى عليها في جوابها على تقرير ختم الأبحاث المضمن بمراسلتها الواردة بتاريخ 27 جويلية 2023 في وجود المخالفة المنسوبة إليها مبررة ارتكابها لها بحداثة عهدها بالنشاط في السوق التونسية مع سيطرة مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات الثلاثة على السوق فضلا عن عدم إلمام العاملين بها بالتراتيب والإجراءات

الواجب اتباعها في مجال تسويق وترويج العروض التجارية ملتمسة من الهيئة تفهم وضعيتها ومرافقتها لتخطي صعوبات الانتصاب الأولى في السوق. كما تمسكت بعدم تعمدها مخالفة قرارات الهيئة ولا تسويق خدماتها بتعريفات منخفضة وغير تنافسية، ملاحظة انها بادرت حال حصول العلم لها بقضية الحال بالاتصال بكل الموزعين المتعاقدين معها وحثهم على ضرورة الامتثال الكامل لقرارات الهيئة والعمل بمقتضاها مؤكدة إذعانها لقرار التدابير الوقتية عدد 380 المؤرخ في 24 مارس 2023 والقاضي بالإيقاف الفوري للعرض التجاري موضوع التظلم وبالتالي أضحى لا حاجة لإعمال أحكام الفصل 74 من مجلة الاتصالات باعتبار أنه، حسب قولها، لا يقع تفعيلها إلا عند امتناع المخالف عن الإذعان لما يتخذه رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات من تدابير وانتهت لطلب الحكم أصالة بعدم سماع الدعوى وبصفة عرضية وفي صورة ما رأى مجلس الهيئة و وجها للمؤاخذة الاكتفاء باعتماد الفقرة الأولى من الفصل 74 من مجلة الاتصالات مراعاة لظروفها والصعوبات الظرفية التي تمر بها وخاصة سيطرة مشغلي الشبكات العمومية الثلاث على سوق خدمات الأنترنات .

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 تهدف الدعوى الماثلة إلى طلب قول ما يقتضيه القانون في خصوص المخالفة المنسوبة للشركة المدعى عليها والمتمثلة في تسويق باقات أنترنات بسعات مختلفة(-1 جيغا أنترنات بـ 1 دينار-5 جيغا أنترنات بـ 5 دينار-10 جيغا أنترنات بـ 10 دينار -30 جيغا أنترنات بـ 20 دينار) دون عرضها على الهيئة الوطنية للاتصالات وفقا للتراتيب المنظمة للعروض التجارية ودون مراعاة السعر الأدنى للأنترنات المحدد من طرف الهيئة في قراراتها التعديلية وخاصة القرار عدد 05 المؤرخ في 17 أوت 2018 المنقح والمتمم بالقرار عدد 14 المؤرخ في 02 نوفمبر 2022 المتعلق بضبط الحد الأدنى لمستوى متوسط مردود الأنترنات (ARPG).

في حين لم تنازع المطلوبة في تلك المخالفة مبررة ارتكابها بحداثة عهدها بالنشاط في السوق وبعدم تعمدها مخالفة قرارات الهيئة وبأنه لا مدعاة لتطبيق الفصل 74 من مجلة الاتصالات في حقها طالما أنها أذعنت للقرار الوقتي عدد 380 الصادر بتاريخ 24 مارس 2023 القاضي بإلزامها بإيقاف العرض التجاري موضوع التظلم.

وحيث ثبت بالرجوع الى ملف القضية والأبحاث المجراة فيها أن العارضة تولت فعلا ترويج عرض خدمات الأنترنات المتظلم منه طبقا للتعريفات التالية:

-1 جيغا أنترنات بـ 1 دينار -5 جيغا أنترنات بـ 5 دينار

-10 جيغا أنترنات بـ 10 دينار -30 جيغا أنترنات بـ 20 دينار.

وحيث وبغض النظر عن إقرار الشركة بارتكابها للمخالفة موضوع الدعوى، فإن البت في مدى صحة ادعاءات العارضة يقتضي التحقق أولا من مدى التزام المدعى عليها بأجراء إيداع مشروع العرض لدى مصالح الهيئة قبل النظر في مدى تطابق التعريفات الموظفة عليه مع القرارات التعديلية للهيئة الوطنية للاتصالات .

1. في مدى استيفاء عروض الباقات المتظلم منها للإجراءات المنظمة للعروض التجارية:

حيث يخضع تسويق عروض خدمات الاتصالات من طرف مشغلي الشبكات الاتصالات الافتراضية الى مقتضيات الأمر عدد 412 لسنة 2014 المؤرخ في 16 جانفي 2014 والمتعلق بضبط شروط وإجراءات إسناد ترخيص لممارسة نشاط مشغل شبكة افتراضية ولقرار الهيئة عدد 54 المؤرخ في 11 جوان 2014 المتعلق بتحديد تعريفات عروض خدمات التفصيل الموجهة للعموم وإجراءات الموافقة عليها كما تم تنقيحه بالقرار عدد 05 المؤرخ في 17 أوت 2018

وحيث تفرض مقتضيات الفصل 12 من الامر المذكور على كل مشغل شبكة اتصالات افتراضية يعتزم ترويج عرض تجاري لخدمات الاتصالات توجيه نظير من وثيقة إشهار العرض التجاري الى الهيئة 15 يوما قبل تسويقه حتى تتمكن من دراسته وطلب التغييرات اللازمة والواجب إدخالها في صورة عدم تطابقه مع التراتيب القـــانونية ومتطلبات المنافسة النزيهة.

وحيث تبين من خلال الأبحاث والتحريات المجراة في قضية الحال أن الشركة المطلوبة لم تتقدم بأي عرض تجاري يحمل نفس التعريفات المعتمدة في العرض التجاري المتظلم منه وهو ما يجعل من تسويقه دون احترام هذا الإجراء مخالفة للتراتيب المشار إليها أعلاه.

2. في مدى احترام تعريفة الباقات المتظلم منها للسعر الأدنى للانترنات المحدد من طرف الهيئة الوطنية للاتصالات

حيث أقرت الهيئة الوطنية للاتصالات في إطار ممارسة دورها التعديلي المتعلق بالمحافظة على مقتضيات المنافسة النزيهة في السوق والتصدي للممارسات التي من شأنها الحط من قيمة خدمة الانترنات، صلب قرارها عدد 05 المؤرخ في 17 أوت 2018 المنقح والمتمم بالقرار عدد 14 المؤرخ 02 نوفمبر 2022 الحد الأدنى لمتوسط مردود الانترنات

الذي يتعين على مشغلي الشبكات العمومية للهاتف الجوال ومشغلي الشبكات الافتراضية مراعاته وعدم النزول عنه .

وحيث بإجراء مقارنة بين الأسعار المطبقة في العرض التجاري موضوع النزاع والأسعار الدنيا لتسويق خدمة الأنترنات كما تم تحديدها بمقتضى قرار الهيئة المشار اليه أعلاه تبين وجود عدة فوارق كالاتي:

حجم الحركة بحساب الجيغا أوكتاي المسوقة من طرف CCC	التعريفة المسوقة من طرف CCC داخل كل مجال باحتساب الدينار وباعتبار جميع الاداءات	التعرفة الدنيا للجيغا أوكتاي داخل كل مجال طبقا للتعرفة المحددة من قبل الهيئة باحتساب الدينار وباعتبار جميع الاداءات
1	1,000	4,500
5	5,000	15,000
10	10,000	20,000
30	20,000	30,000

وحيث ثبت من خلال هذه المقارنة أن التعريفة المعتمدة من الشركة المطلوبة أدنى بكثير من تلك التي تم ضبطها بمقتضى القرار المشار إليه انفا وهو ما يشكل خرقا لمقتضياته ومساسا بقواعد المنافسة النزيهة.

وحيث باتت مخالفة الشركة المطلوبة للتراتيب المنظمة للعروض التجارية لخدمات الاتصالات واضحة لا لبس فيها من خلال مستندات القضية والأبحاث المجراة فيها وبإقرار المدعى عليها نفسها .

3. في دفوعات الشركة المطلوبة:

حيث برّرت الشركة المدعى عليها المخالفة المنسوبة اليها بعدم علمها بما أتاه الموزّع المتعاقد معها من تجاوزات وأنّ العرض موضوع التظلم لم يكن موجّها للعموم، كما تمسّكت بعدم توفّر الركن القصدي باعتبار أنّها لم تتعمد على حدّ قولها مخالفة قرارات الهيئة ولا تسويق خدماتها بتعريفات غير تنافسية ومنخفضة للعموم كما دفعت بانعدام الحاجة لتطبيق احكام الفصل 74 من مجلة الاتصالات ضدها بموجب إذعانها لقرار التدابير الوقتية عدد 380 الصادر عن رئيس الهيئة بتاريخ 24 مارس 2023 والقاضي بالزام العارضة بالتوقف الفوري عن ترويج العرض التجاري محل التظلم .

وحيث بات ما تعللت به الشركة المطلوبة بخصوص عدم علمها بتسويق الشركة المتعاقدة معها للباقات موضوع الدعوى في غير طريقه ضرورة أنها تبقى باعتبارها الشركة المتحصلة على ترخيص لممارسة نشاط مشغل شبكة افتراضية للاتصالات المسؤولة مباشرة عن كل العروض والخدمات التي تروج لحسابها وباسمها لفائدة حرفائها

وذلك بصرف النظر عن قنوات التوزيع التي تعتمدها وعن عقود الشراكة المبرمة بينها وبين المؤسسات الحاملة لعلاماتها التجارية التي تروج بواسطتها عروضها واتجه رد هذا الدفع لعدم جديته .

وحيث وخلافا لما تمسكت به الشركة المدعى عليها من التزامها بما ورد بالقرار الوقتي عدد 380 الصادر عن الهيئة، فقد ثبت من الأبحاث أن هذه الأخيرة لم تذعن لذلك القرار ضرورة أنه تم الوقوف من خلال التحريات المجراة في القضية بتاريخ 20 جوان 2023 على مستوى نقطة البيع التابعة لها بمنطقة المرسى مواصلة تسويق شركة لنفس العرض التجاري موضوع التظلم الامر الذي يجعل الدفع المتمسك به من قبلها مخالفا للحقيقة و الواقع فضلا على ان ذلك يؤكد أن هذه الممارسة لا تندرج في إطار خطأ عرضي غير مقصود كما ادعت ذلك المطلوبة بل يندرج في إطار عملية ترويج منظمة لعروض الأنترنات بصورة مخالفة للتراتيب الجاري بها العمل في مجال تسويق العروض التجارية :

وحيث و زيادة على ذلك اضحى ما دفعت به المطلوبة من انعدام الحاجة لتطبيق احكام الفصل 74 من مجلة الاتصالات ضدها طالما انها اذعنت لقرار التدابير الوقتية عدد 380 الصادر عن رئيس الهيئة بتاريخ 24 مارس 2023 والقاضي بإلزامها بالتوقف الفوري عن ترويج العرض التجاري محل التظلم في غير طريقه ضرورة انه لا مجال للخلط بين أحكام الفصلين 73 و 74 من مجلة الاتصالات اذ أن لكل منهما مناطه واجراءات تطبيقه والأسباب الداعية الى تفعيله، حيث أن الفصل 73 يتعلق بالتدابير الاستعجالية التي يمكن لرئيس الهيئة اتخاذها للإذن الفوري بإيقاف مخالفة أو ممارسة غير مشروعة تجنبا لنتائج يصعب تداركها أو لضرر قد يتفاقم و ذلك الى حين البت في أصل النزاع وبالتالي فإن مفعول وصلاحية القرار الفوري مناط الفصل 73 ينتهي بمجرد صدور القرار الأصلي في القضية،

في حين يتعلق الفصل 74 من مجلة الاتصالات بالصلاحيات والتدابير العقابية التي أسندت للهيئة، والتي لها تفعيلها متى ثبت لها مخالفة أحد المتدخلين الخاضعين لرقابتها سواء كانوا مشغلي أو مزودي خدمات اتصالات للأحكام والتراتيب المنظمة لقطاع الاتصالات ولقراراتها، وتتمثل تلك التدابير العقابية في التنبيه ثم الامر و بعدها الخطية المالية.

وبالتالي فإن اتخاذ قرار وقتي أساسه الفصل 73 من مجلة الاتصالات لا يمكن قانونا أن يحل محل الاجراءات العقابية موضوع الفصل 74 من ذات المجلة إذا تبين للهيئة من الوقائع المعروضة أمامها ومن المستندات المضمنة بالملف ومن الأبحاث، ثبوت ارتكاب الطرف المطلوب لمخالفة تستوجب اتخاذ عقوبة ضده وذلك بصرف النظر عن إذعانه أو عن عدم إذعانه للقرار الوقتي الامر النهي يجعل ما تمسكت به الشركة المطلوبة في هذا الاطار في غير طريقه و اتجه رده .

4. في العقوبة المستوجبة :

حيث تمثلت المخالفة موضوع قضية الحال في عدم التزام المطلوبة بالإجراءات المنظمة لتوفير خدمات الاتصالات المنصوص عليها بالأمر عدد 412 المشار اليه أعلاه فضلا عن عدم احترامها للقرارات التعديلية المتعلقة بضبط تعريفات تلك الخدمات مثلما تقدم شرحه أعلاه.

وحيث اتضح أنه سبق للشركة المطلوبة ان أقدمت على إتيان نفس المخالفة من خلال تعمدها ترويج عروض تجارية لخدمات الاتصالات دون سبق عرضها على الهيئة الوطنية للاتصالات ودون احترام الحد الأدنى للتسعيرة المضبوط من قبل الهيئة مما استوجب تفعيل أحكام الفقرة الأولى من الفصل 74 من مجلة الاتصالات في حقها وذلك بتوجيه تنبيه لها من قبل رئيس الهيئة بتاريخ 6 جوان 2022 والذي تم الاعلام به بتاريخ 7 جوان 2022.

وحيث تبيّن بالمقارنة بين العرض المتظلم منه في قضية الحال والعرض موضوع التنبيه وجود تطابق بينهما من حيث طبيعة المخالفة والنص القانوني الذي تم خرقه ضرورة أن المسألة تتعلق في كلا الحالتين بتسويق عروض تجارية دون عرضها على مصالح الهيئة فضلا على اعتماد أسعار دون الأسعار الدنيا المضبوطة بمقتضى القرار عدد 54 المؤرخ في 11 جوان 2014 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 والقرار عدد 14 المؤرخ في 2 نوفمبر 2022

وحيث أن ما ارتكبه المشغل من تجاوزات من نفس الطبيعة والموضوع تحت غطاء عروض تجارية بتسميات وأشكال مختلفة هو امتداد لنفس الممارسة غير المشروعة المتعلقة بخرق التراتيب المنظمة للعروض التجارية.

وحيث اقتضى الفصل 74 من مجلة الاتصالات ما يلي:" تتولى الهيئة الوطنية للاتصالات، في حدود مشمولاتها، تسليط عقوبات على مشغلي شبكات الاتصالات ومزودي خدمات الاتصالات المخالفين الذين ثبت إخلالهم بالأحكام التشريعية والترتيبية المتعلقة بميدان الاتصالات أو بقرارات الهيئة الوطنية للاتصالات وفق الإجراءات التالية:

1. توجيه تنبيه إلى المخالف من قبل رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات لوضع حد للممارسات غير المشروعة في أجل لا يتجاوز الشهر،

2. في صورة عدم امتثال المخالف المعني بالأمر إلى التنبيه الموجه إليه وفي الأجل المحدد، يمكن للهيئة الوطنية للاتصالات أن توجه له أمرا بإنهاء الممارسات موضوع التنبيه فورا أو أن تفرض عليه شروطا خاصة لممارسة نشاطه ..."

وحيث امام تمادي المدعى عليها في ارتكاب نفس المخالفة رغم سبق توجيه تنبيه إليها مثلما تم الوقوف عليه من وقائع القضية موضوع النظر الآن، فقد أضحى من الضروري توجيه أمر لها لوضع حد لتلك الممارسات غير المشروعة والمتنافية مع مبادئ المنافسة النزيهة والشفافة في قطاع الاتصالات والمتمثلة في مخالفتها للتراتيب المنظمة للعروض التجارية وذلك تطبيقا لمقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 74 من مجلة الاتصالات.

لذا ولهذه الأسباب

قررت الهيئة الوطنية للاتصالات ما يلي:

توجيه أمر لشركة ' في شخص ممثلها القانوني، لإلزامها بوضع حدّ فورا للممارسات غير المشروعة المتمثلة في عدم عرضها على الهيئة الوطنية للاتصالات لمشاريع العروض التجارية لخدمات الاتصالات بالتفصيل التي تقدمها لحرفائها واستيفاء جميع إجراءات وقواعد توفيرها طبقا لأحكام الأمر عدد 412 لسنة 2014 المؤرخ في 16 جانفي 2014 والمتعلق بضبط شروط واجراءات اسناد ترخيص لممارسة نشاط مشغل شبكة افتراضية وترويجها بأسعار دون الأسعار الدنيا المضبوطة بمقتضى القرار عدد 54 المؤرخ في 11 جوان 2014 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 والقرار عدد 14 المؤرخ في 2 نوفمبر 2022.

وصدر هذا القرار عن الهيئة الوطنية للاتصالات المتركبة من السادة:

- **محمد الطاهر ميساوي**: رئيس الهيئة
- **شاكر التواتي**: نائب رئيس الهيئة
- **شيراز التليلي**: عضو قار
- **كمال الرزقي**: عضو
- **مجدي حسن**: عضو
- **سمية حمودة**: عضو
- **كريم الشواشي**: عضو

رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات

محمد الطاهر ميساوي

عملا بالفصل 75 من مجلة الاتصالات
يتعهد رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات
الصيغة التنفيذية على هذا القرار

الإمضاء
رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات