الجمهورية التونسية
الهيئة الوطنية للاتصالات

الحمد لله

القرار : عـ73ـدد
تاريخ القرار: 29 جانفي 2014

قـــرار
أصدرت الهيئة الوطنية للاتصالات
القـرار التـالي بيـن:

المدعيـــــة: شركة " اورنج تونس" في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها الاجتماعي بعمارة أورنج المركز العمراني الشمالي- 1003 تونس محاميها الأستاذ سليم مالوش.

من جـــهة

المدعـــى عليهـا : شـركة " تونيزيانـا" في شـخص ممثلـها القـانوني الكـائن مقرهـا الاجتمـاعي بحـدائق البحيرة 2- ضفاف البحيرة - 1053 تونس.

من جـــهة أخرى

بعـد الإطـلاع علـى عريضـة الـدعوى المقدمـة مـن طـرف شـركة "أورنـج تـونس" بتـاريخ 23 مـاي 2013 إلى الهيئـة الوطنيـة للاتصـالات والمرسمـة بـدفتر القضـايا تحـت عـ73ـدد والـتي تضـمنت تظلمهـا مـن اسـتغلال المـدعى عليهـا لمركـز الهيمنـة الـذي تحتلـه في سـوق الهـاتف الجـوال مـن خـلال تعمـد هـذه الأخـيرة تطبيـق تعريفـات تمييزيـة ومرتفعـة علـى المكالمـات الموجهـة نحـو شـبكتها في مختلـف العـروض التجاريـة مؤكـدة أن إتيـان المـدعى عليهـا لهـذه الممارسـات هدفـه حمـل حرفـاء "أورنـج تـونس" علـى تفـادي التعامـل معهـا باعتبـار أن الاتصـال بشـبكتها يصـبح أمـرا مكلفـا ، ومضـيفة أن هـذه الممارسـات تكـرس عامـل النـادي المصـطنع وتمنـع المنافسـة النزيهـة وتـؤدي إلى إقصـائها مـن السـوق وطلبـت الإقـرار بمخالفـة خصـيمتها لقـرار الهيئـة عـ159ـدد الصـادر بتـاريخ 20 ديسـمبر 2012 وتطبيـق مقتضـيات الفصـل 74 مـن مجلـة الاتصـالات وتوجيه أمر لها بالكف عن خرق قرارات الهيئة.

وبعد الإطلاع على مجلة الاتصالات الصادرة بمقتضى القانون عـ1ـدد لسنة 2001 المؤرخ في 15 جانفي 2001، المنقح والمتمم بالقانون عـ46ـدد لسنة 2002 المؤرخ في 7 ماي 2002 وبالقانون عـ1ـدد لسنة 2008 المؤرخ في 8 جانفي 2008 و بالقانون عـ10ـدد 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 كما تم تنقيحه بالأمر عـ53ـدد 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 عـ15ـدد بتاريخ 14 أفريل 2011 المنقح بالقرار عـ159ـدد المؤرخ في 20 ديسمبر 2012.

وبعد الإطلاع على المراسلة عـ704ـددالصادرة عن الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 29 ماي2013 والتي وجه بمقتضاها نظير من عريضة الدعوى إلى وزير تكنولوجيا المعلومات والاتصال.

وبعد الإطلاع على المراسلة عـ705ـدد الصادرة عن الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 29 ماي 2013 والتي وجه بمقتضاها نسخة من عريضة الدعوى إلى شركة "تونيزيانا" لتمكينها من تقديم ردودها حول عريضة الدعوى.

وبعد الإطلاع على المقرر عدد 73 الصادر عن رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 28 ماي 2013 الذي عين بمقتضاه السيد حازم المحجوبي مقررا للنزاع.

وبعد الاطلاع على جواب " تونيزيانا" على عريضة الدعوى ضمن مراسلتها الواردة على الهيئة بتاريخ 8 جويلية 2013.

وبعد الإطلاع على تقرير ختم الأبحاث المؤرخ في 30 أوت 2013 والمحال على طرفي النزاع وفق الصيغ التي اقتضاها الفصل68 من مجلة الاتصالات.

وبعد الاطلاع على ملحوظات " تونيزيانا" حول تقرير ختم الأبحاث والوارد على الهيئة بتاريخ 30 أكتوبر 2013.

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

وبعد الاطلاع على بقية مظروفات الملف وعلى ما يفيد استدعاء الطرفين لجلسة يوم 29 جانفي 2014 وفيها حضرت الأستاذة منى الحميدي نيابة عن الأستاذ سليم مالوش في حق المدعية " أورنج تونس" وتمسكت بطلباتها المظروفة بملف القضية. وحضر كل من السيد رمزي همماني صاحب بطاقة

تعريف وطنية عدد 08709884 والسيد محمد البجاوي صاحب بطاقة تعريف وطنية عدد 05207235 في حق المدعى عليها " تونيزيانا" وقدما تفويضا صادرا عن ممثلها القانوني وتمسكا بما ورد في جواب المدعى عليها على عريضة الدعوى مفندين ادعاءات العارضة بتطبيق "تونيزيانا" لسياسة تعريفية تعسفية تجاه المدعية ومؤكدين تعهد " تونيزيانا" والتزامها بالامتثال لطلبات " أورنج تونس" وشروعها في تجهيز شبكة تعريفية تقوم على توحيد التعريفات في اتجاه شبكة هذه الأخيرة.

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 سلف بسطه.

وحيث أجابت " تونيزيانا" على عريضة الدعوى بأن تطبيق التعريفات المتنازع فيها يعزي أساسا إلى الفارق في تعريفة الربط البيني المعتمدة بينها و بين " اتصالات تونس" من جهة والمحددة بـ 0,040 للدقيقة الواحدة وتلك المطبقة بينها وبين العارضة والمحددة بـ 0,048 نافية تطبيقها لتعريفات تمييزية في اتجاه شبكة "أورنج تونس" وتمسكت بحقها في تحديد تعريفات خدماتها بكل حرية وانتهت إلى طلب الحكم بعدم سماع الدعوى في حقها.

وحيث انتهى المقرر إلى ثبوت تعمد الشركة المطلوبة تطبيق تعريفات تمييزية في اتجاه شبكة "أورنج تونس" بهدف حرمان حرفائها من التمتع بالامتيازات التعريفية التي توفرها " تونيزيانا" لحرفائها وحملهم على عدم الاتصال بشبكة هذه الأخيرة مضيفا أن الممارسات التي أقدمت عليها المدعى عليها تندرج ضمن الأفعال التي يحجرها قانون المنافسة والأسعار علاوة على تعارضها مع المبادئ التوجيهية التي وضعتها الهيئة والرامية إلى ضمان منافسة عادلة بين جميع الأطراف المتداخلة واقترح الحكم بإلزام "تونيزيانا" بتطبيق تعريفة موحدة بخصوص المكالمات الصادرة عن شبكتيها للهاتف الجوال في اتجاه شبكات منافسيها.

وحيث أحيل تقرير ختم الأبحاث على طرفي النزاع للإدلاء بملحوظاتهما عملا بأحكام الفصل68 مكرر من مجلة الاتصالات.

وحيث انتقدت " تونيزيانا" في جوابها على تقرير ختم الأبحاث أعمال التحقيق معتبرة إياها سطحية وعابت على المقرر تركيزه على الجوانب النظرية وعلى الأطروحات القانونية التي سعى كل طرف اعتمادها في الدفاع عن موقفه مع إهماله لجوهر الخلاف المؤسس على معطى اقتصادي مرتبط

ارتباطا وثيقا بالسياسة التعديلية المتبعة من طرف الهيئة مضيفة أن جوهر النزاع يتعلق أساسا بصلاحيات الهيئة في التدخل في تحديد تعريفات التفصيل التي جعلت حسب قولها من تعديل أسواق الجملة أهم وسيلة لتعديل سوق الاتصالات وضمان المنافسة فيه. وانتهت المدعى عليها إلى طلب إرجاع الملف إلى المقرر لإجراء الأبحاث والاختبارات اللازمة حول المسائل التي سبقت إثارتها وتحرير تقرير تكميلي يمكن الهيئة من المعطيات الاقتصادية التي تدعم قرارها النهائي وبصفة عرضية جدا الاستجابة لطلبها وأخذ ملاحظاتها بعين الاعتبار والتصريح بأحقيتها في احتساب الامتياز التفاضلي الذي تتمتع به المدعية في تعريفة المكالمات الموجهة إلى شبكة هذه الأخيرة.

وحيث أجابت " أورنج تونس" على تقرير ختم الأبحاث بواسطة محاميها الأستاذ سليم مالوش طالبة الحكم لصالح الدعوى وإلزام خصيمتها بتطبيق تعريفة موحدة بخصوص المكالمات الصادرة عن شبكتها في اتجاه شبكتها وسحبها على جميع العروض التجارية كتوقيع العقوبات المناسبة عليها.

الهيئـــــــة

حيث أنه من المبادئ العامة التي يتعين على المشغلين الالتزام بها والمنصوص عليها بقرار الهيئة عـ159ـدد الصادر بتاريخ 20 ديسمبر 2012 هو عدم تطبيق تعريفات تمييزية في اتجاه شبكات المنافسين بالنسبة لكافة العروض التجارية سواءا كانت قارة أو إشهارية.

وحيث أن منح المدعى عليها لمشتركيها امتيازات تعريفية للمكالمات الهاتفية والجوالة الموجهة لشبكة " اتصالات تونس " دون سحب تلك الامتيازات على المكالمات الموجهة لشبكة " أورنج تونس" يعتبر من قبيل الممارسات التمييزية والمنافية لما أقرته المبادئ التوجيهية المنظمة للعروض التجارية.

وحيث ولئن أخضع المشرع خدمات الاتصالات إلى مبدأ حرية تحديد التعريفات إلا أنه علق ممارسة هذه الحرية على استيفاء شرط احترام مبادئ وقواعد المنافسة النزيهة التي أوكل للهيئة مهمة مراقبتها وفرضها في السوق بكل الوسائل والآليات المتاحة لها قانونا ووفق الاعراف المقبولة دوليا وذلك بموجب أحكام الفقرتين الثانية والثالثة من الفصل 3 (أ) من الأمر عـ3026ـدد لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008.

وحيث أن تعلّل الشركة المطلوبة بالفارق المسجل في تعريفة الربط البيني الموظّفة بين شبكتها وشبكة "اتصالات تونس" وتلك المعتمدة بين شبكتها وشبكة المدعية لا يبرّر تطبيقها لتعريفات تمييزية في اتجاه شبكة هذه الأخيرة ضرورة وأن الفارق في تعريفات الربط البيني هو نتيجة للإمتياز الممنوح لشركة "أورنج تونس" والمؤسس على مبدأ التعديل اللاتناظري الذي ينتفع به المشغل الجديد قصد تسهيل عملية دخوله إلى السوق والذي سبق أن انتفعت به المدعية نفسها.

وحيث لاجدال أنّ في اعتماد المدعى عليها لهذه السياسة التمييزية تجاه العارضة والاستمرار في ترويج عروضها على نحو تفرد فيه شبكة " أورنج تونس" بتسعيرات أرفع من تلك المطبقة نحو بقية

المنافسين من شأنه أن يساهم في عرقلة نشاط المدعية ويؤدي إلى إقصائها وحمل مستعملي خدمات الاتصالات على عدم الإتصال بشبكتها نظرا لارتفاع التعريفة الموجهة نحوها مقارنة ببقية منافسيها الأمر الذي يترتب عنه إضرار بمصالحها الإقتصادية والتجارية ويمس بوضعيتها في السوق.

وحيث تعتبر هذه الممارسات مخالفة صارخة لقرار الهيئة عـ159ـدد المؤرخ في 20 ديسمبر 2012 والمتعلق بالمبادئ التوجيهية المنظمة للعروض التجارية واتجه تفريعا على ذلك التنبيه على "تونيزيانا" بالكف عن اعتماد تعريفات مختلفة وتمييزية في اتجاه شبكتي منافسيها في كافة عروضها في ظرف أسبوع من تاريخ إعلامها بالقرار.

لـذا وتأسيسا على كل ما سبق بسطه،

قررت الهيئة الوطنية للاتصالات التنبيه على المدعى عليها بالكف عن اعتماد تعريفات مختلفة وتمييزية في اتجاه شبكتي منافسيها في كافة عروضها في ظرف أسبوع من تاريخ إعلامها بهذا القرار.

وصدر هذا القرار عن الهيئة الوطنية للاتصالات المتركبة من السادة:

كمال السعداوي: رئيس

فيصل عجينة: نائب رئيس الهيئة

عبد الخالق بوجناح: العضو القار

هشام بسباس : عضو

عبد السلام بريك: عضو

يمينة المثلوثي : عضو

رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات

كمال السعداوي

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

الإمضاء
رئيس الهيئة الوطنية للإتصالات