

الجمهورية التونسية
الهيئة الوطنية للاتصالات
القرار : ع112دد

تاريخ القرار: 15 ديسمبر 2014

الحمد لله
بتاريخ 12/12/2014
تسلمنا تطيرا من هذا
لتلخ اوريدو تونس
واوريدو تونس

قرار

بتاريخ 15 ديسمبر 2014، أصدر رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات القرار ع112-دد في مادة التدابير الوقائية المنصوص عليها بالفقرة الأولى من الفصل 73 من مجلة الإتصالات بين:

المدعى: شركة "أورنج تونس" في شخص ممثلها القانوني المعين مقره الاجتماعي بعمارة أورنج المركز العمراني الشمالي.

من جهة

المدعى عليها: شركة "أوريدو تونس" في شخص ممثلها القانوني المعين مقره الاجتماعي بحدائق البحيرة 2- ضفاف البحيرة 1053 تونس.

من جهة أخرى

بعد الإطلاع على مجلة الاتصالات الصادرة بمقتضى القانون ع1-دد لسنة 2001 المؤرخ في 15 جانفي 2001، المنقح والمتمم بالقانون ع46-دد لسنة 2002 المؤرخ في 7 ماي 2002 وبالقانون ع1-دد لسنة 2008 المؤرخ في 8 جانفي 2008 وبقانون ع10-دد لسنة 2013 المؤرخ في 12 أفريل 2013.

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

وبعد الإطلاع على قرار الهيئة ع54-دد الصادر بتاريخ 11 جوان 2014 والمتعلق بالصادقة على طريقة تحديد تعريفات عروض خدمات التفصيل الموجه للعموم وإجراءات الموافقة عليها.

وبعد الإطلاع على المطلب المقدم من طرف شركة "أورنج تونس" بتاريخ 1 ديسمبر 2014 والمتضمن طلبها مراجعة القرار عدد 104 الصادر عن رئيس الهيئة في مادة التدابير الوقائية بتاريخ 21

نوفمبر 2014 والقاضي بإلزام شركة "أورنج تونس" بإيقاف العرض التجاري "عجب" وبسحب جميع معلقاته الشهرية وانتهت إلى طلب القضاء بصفة مبدئية بمراجعة القرار الوقي عدد 104 والقضاء برفض المطلب وبصفة احتياطية بمراجعته جزئياً وذلك بالقضاء مجدداً بإيقاف العرض التجاري "عجب" إلى حين تعديل إشهاره بما يفيد صراحة بأن سعر الدقيقة بـ 28 مليماً موقوف على استنفاد المشترك لكامل الرصيد بعد الشحن وفي الأجل المحدد لصلوحيته.

من حيث الشكل:

حيث استوفى المطلب الراهن شروطه الشكلية المنصوص عليها بالفصل 73 من مجلة الاتصالات واتجه قبوله.

من حيث الأصل:

حيث أسست شركة "أورنج تونس" مطلبها الرامي إلى مراجعة القرار عدد 104 الصادر عن رئيس الهيئة في مادة التدابير الوقائية بتاريخ 21 نوفمبر 2014 والقاضي بإلزام شركة "أورنج تونس" بإيقاف العرض التجاري "عجب" وبسحب جميع معلقاته الشهرية على خرقه لشروط القضاء الاستعجالي ومساسه بأصل النزاع بالإضافة إلى تحريفه للوقائع والماديات الثابتة مؤكدة أنه لم يسبق للهيئة أن عابت عليها إشهارها لتعريف 28 مليماً وأنها قد قامت بتدارك الخلل وإشهار التعريف الواجبة للعرض نافية أن تكون طريقة إشهارها للعرض متضمنة لأي مغالطة أو تضليل للمستهلك أو أن تمس بقواعد المنافسة وبمصالح المشغلين. وانتهت إلى طلب مراجعة القرار عدد 104 والقضاء برفض المطلب المقدم من شركة "أوريدو تونس" وبصفة احتياطية بمراجعته جزئياً وذلك بالقضاء مجدداً بإيقاف العرض التجاري "عجب" إلى حين تعديل إشهاره بما يفيد صراحة بأن سعر الدقيقة بـ 28 مليماً موقوف على استنفاد كامل الرصيد بعد الشحن في الأجل المحدد لصلوحيته.

1. عن الدفع المتعلق بخرق شروط القضاء الاستعجالي والمساس بأصل النزاع :

وحيث خلافاً لما ادعته المعارضة فإن القضاء بإيقاف تسويق العرض التجاري "عجب" وبسحب معلقاته الشهرية لا يشكل خرقاً لشروط القضاء الاستعجالي ولا يمس بأصل النزاع باعتبار أن الفصل 73 من مجلة الاتصالات حول صراحة لرئيس الهيئة إمكانية الإذن "بتوقيف توفير الخدمة" أو "إنهاء الممارسات غير المشروعة" قبل البت في القضية بصفة نهائية إذا تبين له أن العريضة مبنية على أسباب جدية وتهدف إلى منع حصول أضرار يصعب تداركها.

وحيث إن ما اتخذته رئيس الهيئة من تدابير وقائية صلب القرار المنتقد بعد التأكد من استيفاء الشرطين المنصوص عليهما بالفصل 73 من مجلة الاتصالات، لم يتجاوز حدود ما تقتضيه الضرورة لحفظ الحق المتنازع فيه ولمنع تواصل الضرر الذي يمكن أن يترتب عن مواصلة تسويق العرض المتظلم منه ولم يبت على عكس ما تمسكت به المعارضة في أصل النزاع.

وحيث أن الإدعاء بأن القرار المطلوب مراجعته قد خالف القواعد الاجرائية للقضاء الاستعجالي المنصوص عليها بالفصل 73 يبقى ادعاء مجردا طالما لم تبين الطاعنة أوجه ذلك.

2. عن الدفع المتعلق بتحريف الوقائع والماديات الثابتة :

حيث نعت شركة "أورنج تونس" على القرار المراد مراجعته تحريفه للوقائع عندما اعتبر وأن المدعية قدمت من المؤيدات ما يفيد أن الشركة المطلوبة تعمدت ترويج العرض بشكل مخالف لقرار المصادقة بعد إعلامها بالقرار الوقتي عد 100-دد بتاريخ 28 أكتوبر 2014 متمدة إشهار تعريفية 28 مليما كسعر للدقيقة والحال أن هذه التعريفية لا تتطابق مع تم المصادقة عليه من طرف الهيئة.

وحيث سبق أن أصدر نائب رئيس الهيئة قرارا في مادة التدابير الوقتية تحت عد 100-دد يقضي بإلزام شركة "أورنج تونس" بإيقاف العرض التجاري "عجب" وذلك الى حين امتثالها إلى كافة الشروط المنصوص عليها بقرار الموافقة عد 188-دد المؤرخ في 28 أوت 2014.

وحيث تضمن القرار عد 188-دد السابق الذكر التتصيص على شرط إشهار تعريفية الواجهة للعرض التجاري عجب والالتزام بنشر الخصائص التجارية والتعريفية المصادق عليها.

وحيث ثبت من محضر المعاينة المؤرخ في 3 نوفمبر 2014 والمدلى به من طرف شركة "أوريدو تونس" تأييدا لدعواها في القضية الاستعجالية موضوع القرار الوقتي المطلوب مراجعته أن شركة "أورنج تونس" ضمنت المعلقة الاشهارية للعرض التجاري "عجب" إشهارا لتعريفية 28 مليما في حين أن هذه التعريفية لا تدرج ضمن الخصائص التعريفية المصادق عليها عند دراسة العرض .

وحيث أن ما قدّمته "أوريدو تونس" من مؤيدات مكن من الوقوف جليا على عدم امتثال شركة "أورنج تونس" للقرار عد 188-دد ومواصلة مخالفتها لشروط الإشهار الواردة به بالرغم من إلزامها بموجب القرار الوقتي عد 100-دد بإيقاف العرض إلى حين الالتزام بتلك الشروط الأمر الذي برّر الاستجابة لطلب "أوريدو تونس" والقضاء مجددا بإيقاف العرض المتظلم منه بمقتضى القرار الوقتي عد 104-دد المطلوب مراجعته.

وحيث يغدو في ضوء ذلك ما ادعته المعارضة من تحريف القرار المطلوب الرجوع فيه للوقائع والماديات في غير طريقه واتجه رده.

3. عن الدفع المتعلق بعدم مؤاخذا شركة "أورنج تونس" على إشهار تعريفية 28 مليما :

حيث دفعت شركة "أورنج تونس" بأنه لم يسبق للهيئة أن عابت عليها إعلام مشتركها بأن سعر الدقيقة في العرض التجاري "عجب" أصبح 28 مليما بعد الشحن وإنما أخذتها على عدم نشرها للتعريفية الواجهة المقدرة بـ 280 مليما.

وحيث وخلافا لما تمسكت به المعارضة، سبق أن أسست الهيئة قرارها عد 99-دد الصادر في مادة التدابير بتاريخ 1 أكتوبر 2014 والقاضي بإيقاف تسويق نفس العرض، على مخالفة شركة "أورنج تونس" لقرار المصادقة على ذلك العرض من خلال نشرها لتعريفية 28 مليما وجاء بإحدى حيثيات هذا

القرار "ولئن قامت المدعى عليه بإشهار التعريفية الواجبة الحقيقية للمكالمات المحلية والمقدرة بـ 280 مليما فإنها تنصبها بالمعلقة الاشهارية على أن تلك التعريفية تصبح 28 مليما بعد الشحن فيه مخالفة للقرار عـ188دد باعتبارها تعمدت إشهار خصائص تعريفية للعرض غير تلك التي تم المصادقة عليها".

وحيث يبقى القرار عـ99دد ساريا المفعول طالما كان الرجوع فيه بموجب القرار الوقتي عـ100دد رجوعا جزئيا .

4. عن الدفع المتعلق بعدم مغالطة الإشهار المتعلق بالعرض التجاري "عجب" للمستهلكين وعدم مساسه بالمنافسة النزهاء:

حيث تمسكت شركة "أورنج تونس" بأن التنصيب في الإشهار المتعلق بالعرض التجاري "عجب" بأن سعر الدقيقة هو 280 مليما ويصبح بعد الشحن 28 مليما لا ينطوي على أي تضليل للمستهلك باعتباره يندرج في إطار الاعلام بالخصائص التحفيزية للعرض وباعتبار أن المستهلك يعلم أن الانتفاع بتلك التعريفية يفترض منه استعمال كامل الرصيد بعد الشحن .

وحيث أن من الشروط الجوهرية التي يتعين احترامها عند إشهار العروض التجارية هي الوضوح والشفافية ونشر كامل الخصائص التجارية والتعريفية للعرض وبالتالي فإن السكوت عن إحدى الخصائص يؤدي إلى تضليل المستهلك وإيقاعه في فهم خاطئ للعرض.

وحيث وطالما لم يتضمن الإشهار المتعلق بالعرض التجاري "عجب" التنصيب بشكل صريح بأن الدقيقة 280 تصبح 28 عند استنفاد كامل الرصيد في الأجل المحدد لصلوحيته ، فإن ذلك الإشهار لم يستجب لشرط الوضوح المشار إليها أعلاه ولا يمكن التعلل بأن المستهلك على بيّنة بهذه المعلومة منذ اشتراكه بالعرض لأنه لا يفترض أن يعلم المستهلك إلا بما تم إعلامه من شروط وخصائص بشكل واضح وصريح واتجه تفريرا على ذلك عدم الالتفات إلى هذا الدفع.

حيث وعلى عكس ما تمسكت به شركة "أورنج تونس" فإن ترويجها للعرض المذكور باستعمال طريقة إشهار غير واضحة يمثل قرينة قوية تؤكد بأن طريقة ترويج العرض لا تحترم الضوابط والشروط التي أقرتها الهيئة لحماية المنافسة وعدم المساس بمصالح بقية المشغلين المنافسين و تثبت بأن تسويق ذلك العرض تضمن ممارسة اقتصادية ضارة بالمنافسة المشروعة وهو ما من شأنه أن يوفر دليلا على الضرر الذي قد يلحق المشغل الذي طلب اتخاذ تدابير وقتية لإيقاف ترويجه .

وحيث يستخلص مما سبق، أن طلب المعارضة الرامي إلى الرجوع في القرار 104 الصادر عن رئيس الهيئة في مادة التدابير الوقتية بتاريخ 21 نوفمبر 2014 والقضاء مجددا برفض الطلب المقدم من شركة "أوريدو تونس" لانتفاء شروطه القانونية المحددة صلب الفصل 73 من مجلة الاتصاليات انبنى على دفعات وأسانيد غير مقبولة واتجه تفريرا على ذلك رفضه.

وحيث طلبت شركة "أورنج تونس" بصفة احتياطية تعديل القرار موضوع المراجعة وذلك بالقضاء مجددا بإيقاف العرض التجاري المذكور إلى حين تعديل إشهاره بما يفيد صراحة بأن سعر

الدقيقة بـ28 مليما موقوف على استتفاذ المشترك لكامل الرصيد بعد الشحن وفي الأجل المحدد لصلوحيته.

وحيث انتهى القرار عـ104دد المطلوب مراجعته إلى إلزام شركة "أورنج تونس" بإيقاف العرض التجاري "عجب" وبسحب جميع معلقاته الإشهارية.

وحيث تأسس القرار المراد مراجعته على إخلال شركة "أورنج تونس" بشروط إشهار العرض "عجب" المنصوص عليها بقرار الهيئة عـ188دد المشار إليه أعلاه ولم يكن مبنيا على خرقها للأحكام والتراتيب المنظمة للعروض التجارية المتعلقة بأصل العرض بما أنها تحصلت على موافقة الهيئة قبل الشروع في تسويقه.

وحيث وطالما انبنى القرار المراد مراجعته على إخلال المعترضة بشروط إشهار العرض ونشر التعريفات وكان ترويجه بموافقة مسبقة من طرف الهيئة فإنه لا مانع من قبول مطلب "أورنج تونس" ومراجعة القرار الوقتي عـ104دد المؤرخ في 21 نوفمبر 2014 جزئيا والقضاء مجددا بإيقاف العرض التجاري المذكور إلى حين الامتثال إلى كافة الشروط المنصوص عليها بالقرار عـ188دد المؤرخ في 28 أوت 2014 وتعديل إشهاره بما يفيد صراحة وبشكل واضح بأن سعر الدقيقة بـ28 مليما موقوف على استتفاذ المشترك لكامل الرصيد بعد الشحن وفي الأجل المحدد لصلوحيته.

ولهذه الأسباب

وعملا بمقتضيات الفصل 73 من مجلة الاتصالات، قرّرنا نحن هشام بسباس، رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات، قبول مطلب المراجعة جزئيا والقضاء مجددا بإيقاف العرض التجاري "عجب" وذلك إلى حين الامتثال إلى كافة الشروط المنصوص عليها بالقرار عـ188دد المؤرخ في 28 أوت 2014 وتعديل إشهاره بما يفيد صراحة وبشكل واضح بأن سعر الدقيقة بـ28 مليما موقوف على استتفاذ المشترك لكامل الرصيد بعد الشحن وفي الأجل المحدد لصلوحيته.

رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات

هشام بسباس

