الجمهورية التونسية
الهيئة الوطنية للاتصالات

القضيـــــة : عـ24ـدد
تـاريخ القــرار: 12 جانفي 2011

قـــرار

أصدرت الهيئة الوطنية للاتصالات

القرار التالي بين:

المدعية: شركة هكزابايت « Hexabyte » الكائن مقرها الاجتماعي بشارع الحبيب بورقيبة عمارة كتاما شقة 3- 9000 باجة في شخص ممثلها القانوني المعين مقره بمحل إقامته بـ 4 نهج ابن بسام المنزه الرابع تونس.

من جهة

المدعى عليها: شركة توب نات « Topnet » في شخص ممثلها القانوني الكائن مقره بـ 5 شارع الحبيب بورقيبة عمارة غنيمة الطابق 5- 4000 سوسة.

من جهة أخرى

بعد الإطلاع على عريضة الدعوى التي تقدمت بها شركة "هكزابايت" إلى الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 31 ماي 2010 والمرسّمة بدفتر القضايا بكتابة الهيئة تحت عـــ24ـــدد، والتي ضمنتها تظلمها من الممارسات المخلة حسب دعواها بالمنافسة المشروعة التي أقدمت عليها شركة "توب نات" والمتمثلة في بيع اشتراكات بشبكة الانترنات بأسعار لا تقبل المنافسة وذلك بغرض استقطاب أكثر ما يمكن من المشتركين وهو مـــا أثر سلبا على وضعيتها وعلى وضعية باقي المزودين.

وبعد الإطلاع على مجلة الاتصالات الصادرة بمقتضى القانون عـ01ـدد لسنة 2001 المؤرخ في 15 جانفي 2001، المنقح والمتمم بالقانون عـ46ـدد لسنة 2002 المؤرخ في 7 ماي 2002 وبالقانون عـ01ـدد لسنة 2008 المؤرخ في 8 جانفي 2008 وخاصة الفصول 63 و65 جديد و67 جديد و68 جديد و74 جديد منه.

وبعد الإطلاع على القانون عـ64ـدد لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 المتعلق بالمنافسة والأسعار المنقح والمتمم خاصة بالقانون عـ42ـدد لسنة 1995 المؤرخ في 24 أفريل 1995 وبالقانون عـ60ـدد لسنة 2005 المؤرخ في 18 جويلية 2005.

وبعد الإطلاع على القانون عـ40ـدد لسنة 1998 المؤرخ في 02 جوان 1998 المتعلق بطرق البيع والإشهار التجاري.

وبعد الإطلاع على المراسلة عـ765ـدد الصادرة عن الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 01 جوان 2010 والتي وجه بمقتضاها نظير من عريضة الدعوى إلى وزير تكنولوجيات الاتصال.

وبعد الإطلاع على المراسلة عـ766ـدد الصادرة عن الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 01 جوان 2010 والتي وجه بمقتضاها نسخة من عريضة الدعوى إلى شركة "توب نات" للرد عليها.

وبعد الإطلاع على المقرر الصادر عن رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 01 جوان 2010 الذي عين بمقتضاه السيد **عبد اللطيف عبد الجواد** مقررا للنزاع.

وبعد الإطلاع علىردّ المدعى عليها على عريضة الدعوى الوارد على الهيئة بتاريخ 30 جوان 2010 .

وبعد الإطلاع على تقرير ختم الأبحاث المؤرخ في 01 نوفمبر 2010 والمحال على طرفي النزاع وفق الصيغ التي اقتضاها الفصل 68 من مجلة الاتصالات.

وبعد الإطلاع على تقرير شركة "هكزابايت"في الردّ على تقرير ختم الأبحاث الوارد على الهيئة بتاريخ 24 نوفمبر 2010.

وبعد الإطلاع على ملحوظات شركة "توب نات" حول تقرير ختم الأبحاث والواردة على الهيئة بتاريخ 09 ديسمبر 2010.

وبعد الإطلاع على مظروفات الملف وعلى ما يفيد استدعاء الطرفين لجلسة يوم 12 حانفي 2011 وفيها حضر السيد الأسعد المرزوقي الممثل القانوني للمدعية شركة "هكزابايت" وتمسك بملحوظاته المظروفة بملف القضية، ولم يحضر الممثل القانوني للمدعى عليها شركة "توب نات" .

إثــر ذلك وبعد المفاوضة القانونية صرّح بمايلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفت الدعوى شكلياتها القانونية ورفعت ممن له صفة ومصلحة واتجه قبولها من الوجهة الشكلية.

من حيث الأصل:

حيث رفعت العارضة شركة "هكزابايت" دعوى إلى الهيئة الوطنية للاتصالات ضمنتها تظلمها من الممارسات المنافية حسب دعواها للمنافسة المشروعة التي أقدمت عليها شركة " توب نات" والمتمثلة في تسويق عرض تجاري أطلقت عليه اسم "Pack ADSL Relax" تولت ترويجه عن طريق موزعيها مقابل اشتراك سنوي تم تحديده ابتداء من 12 دينارا بالنسبة لنقاط البيع المعتمدة لديها و30 دينار بالنسبة للعموم وهو سعر اعتبرته العارضة أقل من سعر التكلفة ترمي من خلاله المدعى عليها إلى استقطاب أكبر عدد من المشتركين، وهو ما أثر سلبا حسب دعواها على مبيعاتها ومبيعات باقي المزودين .

وحيث طلبت المدعية من الهيئة التدخل لإعادة الأمور إلى نصابها مؤسسة دعواها على أحكام الفصول 5 و 6 و7 من قانون المنافسة والأسعار.

وحيث قدمت العارضة تأييدا لدعواها نسخة من اللافتة الاشهارية للعرض التجاري موضوع النزاع.

وحيث تضمن جواب المدعى عليها على عريضة الدعوى الوارد على الهيئة بتاريخ 30 جوان 2010 تأكيدها على أن نجاحها في استقطاب أكبر عدد ممكن من المشتركين بخدماتها راجع بالأساس إلى سياستها التجارية القائمة على تنوع العروض وملاءمتها مع رغبات الحرفاء وتطلعاتهم من جهة واعتمادها على منظومة اعلامية دقيقة ومراكز نداء متميزة من جهة أخرى، وهو ماساهم حسب ما أكدته المدعى عليها في تبوئها موقع الريادة وحصولها على النصيب الأوفر في سوق خدمات بالأنترنات،

وحيث وفيما يتعلق بادعاء العارضة اعتماد شركة توبنات أسعار لا تقبل المنافسة،أكّدت المدعى عليها وقوع الشركة العارضة في خلط بين أسعار إقتناء العروض التجارية التي توفرها "توب نات" وأسعار الاشتراك السنوي وأضافت أنه وخلافا لما تم اعتماده من طرف أغلب المزودين من تخفيض كبير ومفاجئ لمعاليم الاشتراك بشبكة الانترنات فإن "توب نات" ارتأت المحافظة على نفس معاليم الاشتراك منذ مدّة طويلة والاعتماد كليا على عنصر الجودة العالية والمتواصلة للخدمات التي توفرها لحرفائها كأفضل ميزة تنافسية تمكنها من دعم تسويق عروضها التجارية والمحافظة على النصيب الأكبر في سوق الانترنات،

وحيث آل تقرير ختم الأبحـــاث إلى اعتبار أن النزاع القائم بين الطرفين ينحصر حول الأسعار المطبقة من طرف شركة "توب نات" على العرض التجاري "Pack ADSL Relax"،

وحيث انتهى المقرر بعد تحريه حول العرض المذكور واجرائه للمعاينات اللازمة إلى أن مصدر الخلاف يتمثل في غموض العملية الاشهارية التي رافقت العرض التجاري موضوع النزاع ذلك أن التعريفات التي تم إشهارها هي عبارة عن تسبقة للمعلوم يدفعه المشترك مسبقا ويتم خصمه لاحقا عند تسديد أول فاتورة من طرف الحريف وهو ما أدّى إلى وقوع العارضة في خلط بين التعريفات الواقع إشهارها والتعريفات التي يتم فوترتها فعليا،

وحيث لم يكتف المقرّر بالتحـرّي حول تفاصيل العرض التجاري موضوع النزاع وكيفية تسعيره بل واصل الأبحاث للتأكد من مدى احترام التعريفات المطبقة من طرف "توب نات" على العرض المذكور لقواعد المنافسة النزيهة مستندا في ذلك على دراسة معمقة ودقيقة لعناصر التكلفة للعروض التجارية للأنترنات شملت مقارنة للعروض التي يوفرها مختلف مزودي خدمات الانترنات في تونس،

وحيث خلص المقرر إلى نتيجة مفادها أن التعريفات المطبقة من طرف شركة "توب نات" على العرض التجاري Pack ADSL Relax" تغطي عناصر التكلفة وتحترم بالتالي قواعد المنافسة النزيهة،

وحيث وبناءا على ذلك، انتهى تقرير ختم الأبحاث إلى نفي الممارسات المنسوبة لشركة "توب نات" معتبرا أن هذه الأخيرة لم تراعي عنصر الشفافية الواجب توفره في الإشهار المتعلق بالعرض التجاري واقترح التصريح بعدم سماع الدعوى بخصوص الممارسات المنسوبة للشركة المدعى عليها وإلزامها باحترام الضوابط القانونية المتعلقة بالإشهار التجاري وتعديل كل العمليات الاشهارية المرتبطة بالعرض المذكور.

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

وحيث أجابت العارضة شركة "هكزابايت "على تقرير ختم الأبحاث بموجب مراسلتها الواردة على الهيئة بتاريخ 24 نوفمبر 2010 بتأييدها لما توصل إليه المقرّر من إلـــــزام شركة "توب نات" بتعديل كل العمليات الإشهارية المرتبطة بالعرض المذكور وتمسكت بارتكاب الخصيمة لممارسات مخلة بالمنافسة مؤكدة توخيها لطرق أخرى في التسويق أبرزها البيع بالمساحات الكبرى والتي لم تشملها حسب دعواهاالتحريات التي قام بها المقرّر،وطلبت العارضة تأسيسا على ذلك:

- الإذن تحضيريا بـــإعادة الاختبار واستدعاء العارضة وتفحص وسائل البيع الأخرى للمدعى عليها وخاصة منها البيع عن طريق الوسطاء والبيع بالمساحات الكبرى.

-القضاء احتياطيا بـــ:

1. اعتبار الأفعال المرتكبة من طرف شركة "توب نات" مخلة بالمنافسة.
2. اعتبار الاتفاق بين شركة "توب نات" وشركة "اتصالات تونس" اتفاقا مخلا بالمنافسة وهيمنة منهما على السوق المرجعية خلافا لقانون المنافسة والأسعار.
3. تمكين العارضة من 100 ألف دينار لجبر ضررها الحاصل نتيجة الأفعال المنسوبة إلى المدعى عليها ولذلك الاتفاق المخل بالمنافسة والهيمنة على السوق المرجعية كإلزام الخصيمة بفك تلك الشراكة والإقلاع عن تلك الافعال المخلة بالمنافسة.
4. تمكين العارضة من 100 ألف دينار لجبر ضررها الحاصل نتيجة الإشهار المخالف للقانون الذي ارتكبته الخصيمة.
5. الإذن بنشر بيان تصحيحي لذلك الإشهار طبقا للفصل 41 من قانون طرق البيع والإشهار التجاري.

وحيث أكدّت المدعى عليها شركة " توب نات"في ردّها على تقرير ختم الأبحاث الوارد على الهيئة بتاريخ 01 ديسمبر 2010 التزامها بكل ما ورد بالتقرير المذكور وذلك إلى حين صدور قرار الهيئة.

وحيث وبالرجوع إلى ملف القضية، تبيّن أن أساس الخلاف في دعوى الحال يتمحور حول الأسعار الموظفة من طرف شركة "توب نات" وموزعيها على العرض التجاري " Pack ADSL Relax"والمقدّرة بـــ12د بالنسبة لنقاط البيع المعتمدة لـــــدى المدعى عليها و30 د بالنسبة للعموم ،

وحيث اعتبرت العارضة أن البيع بتلك الأسعار يعد مخالفا لقانون المنافسة والأسعار طالما لا يغطي حسب دعواها التكاليف المستوجبة لتوفير الخدمة، وطلبت تأسيسا على ذلك من الهيئة التدخل لإعادة الأمور إلى نصابها،

وحيث قدمت شركة "هكزابايت" تأييدا لدعواها، معلقة إشهارية تتضمن أسعار بيع الاشتراك السنوي في العرض التجاري موضوع النزاع،

وحيث ثبت من التحريات والأبحاث التي قام بها المقرر وجود غموض في المعلقة الاشهارية المرفقة للعرض "Pack ADSL Relax" موضوع النزاع ترتّب عنه فهم خاطئ للأسعار الموظفة على ذلك العرض، باعتبار

أن التعريفة المقدرة بـــ12د هي عبارة عن تسبقة يدفعها الحريف عند إبرامه عقد الاشتراك في العرض المذكور ويتم خصمها عند خلاص أول فاتورة توجه للمشترك والمتضمنة لمبلغ يقدر بـــ30د،

وحيث اتضح أن اعتماد المدعية على هذه الطريقة في ترويج العروض الخاصة بها والمتمثلة في طلب تسبقة على الاشتراك يندرج ضمن سياستها التجارية الهادفة إلى ضمان وفاء مشتركيها بخدماتها وجذب أكبر عدد من الحرفاء،

وحيث وطـــالما تبيّن أن السعر الفعـــلي المطبق علـــى الاشتراك السنوي في العرض التجـــاري "Pack ADSL Relax" يقدر بـــ30 د وهو تقريبا نفس السعر المعتمد من بقية مزودي خدمات الانترنات في تونس واتضح أنه يراعي مبادئ المنافسة المشروعة، فإن ادعاء العارضة في دعوى الحال يصبح مجردا من كل أساس قانوني،

وحيث يتحصحص مما سبق الإلمـــــاع بذكره أن مردّ الخلاف في هذه الدعوى يعزى بالأساس إلى عدم الوضوح الذي اعترى العملية الإشهاريـــة الخاصة بالعرض التجاري "Pack ADSL Relax " وأن الأسعار الموظفة على هذا العرض لا تعدّ مخالفة لقانون المنافسة والأسعار بما تنتفي معه الممارسات المنسوبة إلـــى المدعى عليها واتجه بناءا على ذلك التصريح بعدم سماع الدعوى.

لـــــــذا وتأسيسا على كل ما سبق بسطه، قرّرت الهيئة الوطنية للاتصالات التصريح بعدم سماع الدعوى.

صدر هذا القرار عن الهيئة الوطنية للاتصالات المتركبة من الســـادة :

الحسومي زيتون : رئيس الهيئة

محسن الجزيري : نائب رئيس الهيئة

حسين الجويني : العضو القار بالهيئة

محمد سيالة : عضو

منصف الهلالي : عضو

يمينة المثلوثي : عضو