



مشروع "تعزيز القوانين التجارية في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا"

مسودة

التقرير الوطني حول "سياسة وقانون المنافسة في تونس"

بيروت

كانون الثاني/يناير 2010

مشروع "تعزيز القوانين التجارية في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا"

بدعم من مبادرة الشراكة الشرق أوسطية



الإطار العام للدراسة

تدرج هذه الدراسة في إطار مشروع "تعزيز القوانين التجارية في دول الشرق الأوسط وشمال أفريقيا" الذي يقوم بتنفيذه المركز العربي لتطوير حكم القانون والنزاهة (ACRLI) بالتعاون مع مبادرة الشراكة الشرق الأوسطية (MEPI) وذلك في كل من الإمارات وتونس ولبنان واليمن.

يهدف المشروع، الذي يمتد على فترة سنتين (2008-2010)، إلى تعزيز وإصلاح القانون التجاري في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا بغية دعم وتشجيع بيئة قانونية ملائمة للأعمال التجارية. وتشمل النتائج المتوقعة من المشروع تحسين القدرة على فهم القانون التجاري وتعقيده في الأنظمة التجارية والقانونية المحلية في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا وزيادة تفعيل مشاركة القطاع الخاص في وضع سياسات القانون التجاري.

وللتذكير فإنّ المشروع يتضمن مرحلتين، تشمل الأولى إجراء تقييم عام لقوانين الأعمال في كل دول المشروع، فيما تركز الثانية على إجراء دراسة معمقة حول أحد فروع القانون التجاري، وقد أختير قانون وسياسة المنافسة في تونس ليكون موضوعا لهذه الدراسة بالنظر لريادة تجربتها في المنطقة.

وتتضمن هذه الدراسة تشخيصا للإطار القانوني والمؤسسي لسياسة المنافسة في تونس، وتطور هيكله الإقتصاد الوطني في أهم القطاعات ووضع المنافسة فيها وتفاعلها مع باقي السياسات الإقتصادية ذات التوجه التحرري. وذلك بهدف تقييم مدى إسهام تنفيذ القانون في دعم المنافسة في الإقتصاد الوطني والتصدي للإشكاليات التي قد تبرز في الأسواق، وإقتراح الإصلاحات الهيكلية لدعم المنافسة أو الإصلاحات التشريعية والتنفيذية لإعمال قانون المنافسة.

و قد قام بإعداد هذه الدراسة فريق وطني يتكون من السادة:

- محمد بن فرج : مكلف بمهمة بديوان السيد وزير التجارة : كاتب وطني ومنسق الفريق الوطني.
- لطفي بوزيان : أستاذ جامعي في الإقتصاد - كمستشار اقتصادي.
- أحمد الورفلي: قاضي باحث بمركز الدراسات القضائية والقانونية كمستشار قانوني.
- رشدي المحمدي : النائب الأول لرئيس مجلس المنافسة- كمساعد وطني.
- خليفة التونكتي: مدير عام المنافسة والأبحاث الاقتصادية بوزارة التجارة والصناعات التقليدية كمساعد وطني.

مشروع "تعزيز القوانين التجارية في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا" يبق الإقليمي كما
بدعم من مبادرة الشراكة الشرق أوسطية
ة والتي تجاوبت

ولغاية إعداد التقرير، قام الفريق بعملية جرد لأهم التشريعات الاقتصادية ذات العلاقة بموضوع المنافسة، بهدف الوقوف على أهم القوانين والتراتيب النافذة وتجميعها تمهيدا لتطعيم قاعدة المعطيات التي أنشئها المركز في إطار تنفيذ المشروع. كما قام الفريق باستغلال فقه القضاء المتوفر ونتائج الدراسات والتقارير الاقتصادية ذات العلاقة وجرّد مصادر المعلومات المهمة للمشروع.

كما تمّ إجراء جملة من اللقاءات الفردية مع بعض الكفاءات الوطنية في المجال لإستجلاء رأيها حول واقع التجربة التونسية في مجال المنافسة وآفاق تطويرها.

وتدعيما للدراسة تمّ إنجاز إستطلاع للآراء، شمل عينة من 165 شخصا تضم كافة الشرائح المعنية من حقوقيين ورجال أعمال وجهات رسمية، للوقوف على تقييم موضوعي لرؤية هذه الشرائح لمدى تحفيز قانون الأعمال للنشاط الإستثماري ولتسهيل الأعمال، وكذلك لقياس مدى إطلاع العامة على هذه القوانين بصفة عامة وقانون المنافسة بصفة خاصة، ومدى رضاها عن أداء الأجهزة المسؤولة عن إنفاذه، وتقييمها لمستوى المنافسة في مختلف القطاعات الإقتصادية بصفة عامة ومكان القوة فيها وأولويات الإصلاح.

وقد طرحت هذه الدراسة للنقاش والإثراء في إطار الورشة الوطنية التي إنعقدت يوم 17 ديسمبر 2009، والتي ضمت ما يزيد عن 100 شخص يمثلون كافة القطاعات المعنية من رجال أعمال وممثلي القطاع العام والمحامين والقضاة والأساتذة الجامعيين وممثلي وسائل الإعلام.

الفهرس

صفحة

7	توطئة
26 - 10	I - الخلفية الاقتصادية لإصدار وتطور تنفيذ قانون المنافسة
10	1- أهم الإصلاحات الاقتصادية التي مهدت ورافقت إصدار قانون المنافسة
10	أ- تحرير سياسة الاستثمار
11	ب- تحرير الأسعار الداخلية
13	ج- تخلي الدولة عن الأنشطة التنافسية وخصوصة المؤسسات التابعة لها
13	د- تحرير المبادلات الخارجية وتقليص الحماية
14	2- الحاجة التي بررت إصدار قانون المنافسة
17	3- تطور هيكله الاقتصادي الوطني والسياسة الاقتصادية ومدى تحفيزها للمنافسة
17	أ- وضع المنافسة في أهم القطاعات
26	ب- مكانة سياسة المنافسة في السياسة الاقتصادية للبلاد
62 - 27	II - تطور الإطار التشريعي والمؤسسي لقانون المنافسة
29	1- مجال تطبيق قانون المنافسة
32	2- الممارسات المخلة بالمنافسة المحظورة
33	أ- الاتفاقيات والتحالفات وعمليات التواطؤ
36	ب- الاستغلال المفرط لوضعية هيمنة في السوق
41	ج- الاستغلال المفرط لوضعية تبعية اقتصادية
42	د- تطبيق أسعار مفرطة الانخفاض تهدد توازن قطاع اقتصادي
44	3- مراقبة عمليات التركيز الاقتصادي
48	4- منع بعض الممارسات التجارية المضيقة للمنافسة
49	5- وضع مستلزمات المنافسة
49	6- الأجهزة المسؤولة عن تنفيذ قانون المنافسة
50	أ- مجلس المنافسة
53	ب- الإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الاقتصادية
54	ج- المحكمة الإدارية
56	د- المحاكم العدلية
56	هـ- الهيئات التعديلية
57	7- إجراءات رفع المخالفات وتتبعها

- أ- ملاحظات عامة 57
- ب- إجراءات معاينة الممارسات المخلة بالمنافسة على مستوى 58
الإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الاقتصادية.
- ج- إجراءات التحقيق في القضايا على مستوى مجلس المنافسة 59
- 8- نظام إعفاء الممارسات التي يبررها تقدم اقتصادي 59
- 9- مقارنة النموذج التونسي للمنافسة مع التجارب الإقليمية والدولية 61

III - تقييم أعمال قانون المنافسة 63-91

- 1- نشاط أجهزة المنافسة 63
- أ- نشاط مجلس المنافسة 64
- ب- نشاط الإدارة العامة للمنافسة 70
- ج- أنشطة مشتركة بين الإدارة العامة للمنافسة ومجلس المنافسة 78
- 2- نتائج المراجعة من قبل النظراء 81
- 3- تقييم أداء أجهزة المنافسة من خلال إستطلاع آراء الفاعلين الإقتصاديين ... 82
- أ- اللقاءات الفردية 82
- ب- نتائج الإستطلاع السنوي حول تنافسية الإقتصاد 82
- ج- نتائج الإستطلاع المجرى في إطار هذه الدراسة 83
- 4- مدى إسهام توجهات فقه قضاء مجلس المنافسة في تطويع تطبيق القانون... 86
- 5- أهم معوقات تطبيق قانون المنافسة 88
- 6- أهم الدروس المستفادة من التجربة الوطنية 89

IV - مسارات الإصلاح والتطوير المقترحة 92-104

- 1- الإصلاحات الهيكلية لتعزيز المنافسة في الاقتصاد وتدعيم التفاعل 92
بين سياسة المنافسة والسياسات القطاعية
- 2- تطوير الإطار التشريعي للمنافسة 95
- أ- تعزيز صلاحيات مجلس المنافسة 96
- ب- تطوير الجوانب الإجرائية في قضايا المنافسة 96
في مختلف مراحل التقاضي
- ج- تطوير بعض الجوانب الإجرائية في معالجة ملفات 97
التركيز الاقتصادي
- د- تطوير الأحكام المتعلقة بمعالجة الاتفاقيات العمودية ونظام الإعفاءات... 98
- 3- تطوير الإطار المؤسسي والعملي لتنفيذ قانون المنافسة 99

- 100 أ- تعزيز نشر ثقافة المنافسة
- 101 ب- تعزيز التعاون بين مختلف الجهات الفاعلة في تنفيذ قانون المنافسة
- 102 ج- تطوير نظم المتابعة والمعلومات حول وضع المنافسة
في مختلف القطاعات الاقتصادية
- 103 د- تعزيز برامج بناء القدرات الوطنية في مجال المنافسة
- 103 هـ- توصيات تتعلق ببعض الجوانب التنظيمية لأجهزة المنافسة
- 104 و- توصيات تتعلق بأوليات العمل المستقبلية لأجهزة المنافسة
- 105 V - الخلاصة

1- يندرج إعداد هذا التقرير حول قانون وسياسة المنافسة في إطار تنفيذ المرحلة الثانية من "مشروع تعزيز القوانين التجارية بمنطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا" علما وان المرحلة الأولى تضمنت إجراء تقييم عام لوضع قوانين الأعمال بالبلاد. ووفقا لبرنامج المشروع، فقد تم اختيار موضوع قوانين وسياسات المنافسة كمحور للدراسة المعمقة بالنسبة لتونس، بالنظر لريادة تجربتها في المنطقة.

2- ويتضمن التقرير أربعة أجزاء :

- **جزء أول :** يستعرض الخلفية والإطار الإقتصادي الذي ينفذ في إطاره قانون المنافسة ويركز بالخصوص على إبراز التفاعل بين سياسة المنافسة وباقي السياسات الإقتصادية ذات التوجه التحرري ومدى إسهام هذه الأخيرة في توفير ظروف تطبيق القانون. كما يستعرض هذا الجزء الحاجة لإصدار القانون ويقدم نبذة عن تطور هيكله الإقتصاد الوطني ووضع المنافسة في أهم القطاعات ومركزها من السياسات الإقتصادية.

- **جزء ثان :** خصص لاستعراض الإطار التشريعي والمؤسسي للمنافسة يبرز التطور الذي شهدته أحكام القانون والأسباب الكامنة وراء ذلك، هذا فضلا عن إستعراض نماذج من فقه القضاء في المجال.

- **جزء ثالث :** خصص لتقييم تنفيذ القانون وذلك من خلال استعراض تطور نشاط أجهزة المنافسة ومدى إسهام تنفيذ القانون في دعم المنافسة في الإقتصاد الوطني والتصدي للإشكاليات التي قد تبرز في الأسواق.

- **جزء رابع :** خصص لصياغة التوصيات التي خلصت إليها الدراسة سواء على مستوى الإصلاحات الهيكلية لدعم مستوى المنافسة في الإقتصاد أو الإصلاحات التشريعية والعملية لإنفاذ قانون المنافسة.

3- وقبل الدخول في صلب الدراسة يتعين توضيح بعض المفاهيم التي لها تأثيرها على نطاق الدراسة ومجالها.

ومن المفاهيم التي يتعين توضيحها كمدخل لهذه الدراسة، سنتطرق من جهة إلى تعريف سياسة المنافسة والفرق بينها وبين قانون المنافسة ومن جهة أخرى إلى التفرقة بين قوانين المنافسة وما يصطلح على تسميته بالمنافسة غير المشروعة أو المنافسة غير النزيهة.

أ- سياسة المنافسة وقانون المنافسة

يمكن توصيف سياسة المنافسة، بكونها مجموع الأعمال والإجراءات والسياسات الهادفة إلى تحفيز المنافسة في السوق والرفع من القدرة التنافسية للسلع والخدمات المعروضة.

ومن هذا المنظور فإن سياسة المنافسة لها مفهوم واسع يمكن أن يشمل كل السياسات الاقتصادية التي تخدم هذا الهدف ومنها بالخصوص:

- السياسة التجارية (تحرير المبادلات الخارجية، تقليص الحماية الجمركية،)
- سياسة الأسعار
- قوانين حماية الملكية الفكرية وتطبيقاتها
- سياسة الاستثمار وحذف العراقيل أمام تعاطي الأنشطة الاقتصادية وتقليص الإجراءات الإدارية وكلفة المعاملات
- تحديث قوانين الأعمال وجعلها محفزة للنشاط
- تحفيز دور القطاع الخاص وتقليص تدخل الدولة في الأعمال

ويشكل وجود قانون للمنافسة وحسن تنفيذه عنصرا من عناصر سياسة المنافسة.

في المقابل يقتصر مصطلح قانون المنافسة على مجموع الأحكام الهادفة لضمان التوازن العام للأسواق وتكريس حرية المنافسة بها. وعادة ما تشمل هذه القوانين أحكاما تتصل بحظر السلوكيات التجارية الضارة بحرية المنافسة وخاصة الاتفاقيات وعمليات التواطؤ وإساءة استغلال وضعيات الهيمنة بالسوق هذا إلى جانب ممارسة رقابة مسبقة واحتياطية على درجة تركيز النفوذ الاقتصادي في مختلف الأسواق (عمليات الدمج والتملك).

ب- التفرقة بين الممارسات المخلة بالمنافسة والمنافسة غير المشروعة.

يوجد على المستوى التطبيقي خلط كبير لدى العامة والمؤسسات بين المفهومين والحال أن التفرقة بينهما هامة خاصة لجهة تحديد الإختصاص. فالممارسات المخلة بالمنافسة التي تشكل جوهر إهتمام قوانين وهيئات المنافسة تركز على السلوكيات التي لها تأثير على التوازن العام للسوق والتي من شأنها أن تحد من تكون الأسعار وفق قاعدة العرض والطلب. وإجمالا تغطي هذه الممارسات عمليات التواطؤ والتفاهم بين المؤسسات وإساءة استخدام وضع مهيمن في السوق. أما المنافسة غير المشروعة، فإنها تغطي جملة من الممارسات التجارية التي عادة ما ينحصر أثرها في العلاقة بين مؤسستين أو أكثر دون أن يكون لها بالضرورة تأثير على التوازن العام للسوق. ومن الممارسات التي تدخل ضمن هذا الصنف يمكن ذكر ما يلي:

- تقليد العلامات التجارية

- استمالة حرفاء مؤسسة منافسة
- استمالة العملة.
- التهرب من الضرائب
- استغلال الطريق العام لأعمال تجارية بصفة غير شرعية. (النشاط غير المهيكل)

وعادة ما تكون هذه الأعمال منصوصا عليها بقوانين خاصة كقوانين الملكية الفكرية أو قانون الشغل والقوانين التجارية.

وتكمن أهمية التفرقة بين هذين النوعين من الممارسات في كون الفصل في القضايا المتصلة بالممارسات المخلة بالمنافسة يعود إلى مجلس المنافسة بينما تختص المحاكم العدلية في النظر في قضايا المنافسة غير المشروعة.

وستغطي هذه الدراسة سياسة المنافسة في مفهومها الواسع مع تركيز على قوانين المنافسة وإنفاذها العملي.

I - الخلفية الاقتصادية لإصدار وتطور قانون المنافسة:

جاء إصدار قانون المنافسة والأسعار في 29 جويلية 1991 في إطار حزمة من الإصلاحات الاقتصادية والقانونية تهدف إلى التحرير التدريجي لدواليب الاقتصاد. وقد تم البدء في تنفيذ هذه الإجراءات منذ سبتمبر 1986 بعد أن احتدت الأزمة الاقتصادية بالبلاد وتقلصت القدرة على تمويل النشاط الاقتصادي.

ولئن صدر القانون في 1991 في إطار جملة من القوانين الاقتصادية، فإن بدء العمل على إعدادة انطلق منذ سنة 1986. وقد ارتبط إصدار هذا القانون بصفة خاصة بحركة تحرير سياسة الأسعار. لذلك جاءت تسمية القانون "قانون المنافسة والأسعار" وشموليته لأحكام تهم تأطير الأسعار ومراقبتها وأخرى تهم الإطار القانوني والمؤسسي للمنافسة.

وقد جاء إصدار هذا القانون مكملا لإجراءات التحرير التي شملت عديد آليات السياسة الاقتصادية وخاصة منها :

- تحرير سياسة الاستثمار
 - تحرير الأسعار الداخلية
 - تخلي الدولة عن عديد الأنشطة التنافسية وخصوصة المؤسسات التابعة لها
 - تحرير المبادلات الخارجية وتقليص الحماية والدخول في النظام التجاري متعدد الأطراف، وبدء التفاوض آنذاك مع الإتحاد الأوروبي حول إتفاق الشراكة.
- كما إن إصدار قانون المنافسة، جاء ليسد الفراغ القانوني في هذا المجال وليضع الضوابط الضرورية لإعادة الاعتبار لآليات السوق ودورها في تكون الأسعار ولاستحداث الأجهزة التي تسهر على احترام هذه الضوابط ضمانا لحرية المنافسة خاصة في ظل الهيكلية التي كانت تميز الاقتصاد الوطني في منتصف الثمانينات.
- ونستعرض في هذا الجزء بصفة موجزة:
- أهم الإصلاحات الاقتصادية التي مهدت لإصدار القانون.
 - الحاجة التي بررت إصداره.
 - تطور هيكلية الاقتصاد الوطني والسياسة الاقتصادية ومدى تحفيزها للمنافسة.

1- أهم الإصلاحات الاقتصادية التي مهدت ورافقت إصدار قانون المنافسة:

أ- تحرير سياسة الاستثمار:

تم في إطار الإصلاحات الاقتصادية التي أدخلت منذ منتصف الثمانينات تحرير سياسة الاستثمار خاصة في القطاعات الإنتاجية والخدمية من خلال إلغاء التراخيص المعمول بها آنذاك. وقد تعزز هذا التوجه في سنة 1991 بصدور قانون تجارة التوزيع الذي ألغى التراخيص في قطاع التوزيع

وأقرّ بصفة جلية مبدأ حرية ممارسة الأنشطة التجارية.

وفي سنة 2007 صدر قانون حفز المبادرة الاقتصادية مرسخاً لمبدأ حرية ممارسة الأنشطة كقاعدة عامة ومعتبراً الترخيص استثناءً. وقد جاء صدور هذا القانون متضمناً لجملة من الإجراءات الهادفة لتحسين مناخ الأعمال ومقلصاً لعدد الإجراءات.

كما جاء هذا القانون ليتوج الجهود التي بذلت منذ منتصف التسعينات لتطوير الإجراءات الإدارية وتقليص كلفتها على المعاملات وتحديث التشريعات الاقتصادية في هذا الاتجاه. وقد استعرض التقرير الوطني للمرحلة الأولى من المشروع بالتفصيل مجمل هذه التطورات. وعلى هذا الأساس، أصبح مناخ الاستثمار أكثر تحفيزاً للرأس المال الوطني والأجنبي، مما يساعد على تطوير المنافسة في السوق الداخلية.

ب- تحرير الأسعار الداخلية:

وفي نفس السياق تم منذ 1986 وضع برنامج تدريجي لتحرير الأسعار وبوشر في تنفيذه على دفعات آخرها في جوان 1995 (أي على مدار 10 سنوات). وقد شمل هذا البرنامج مرحلة الإنتاج في بادئ الأمر ثم تم توسيعه ليشمل أيضاً مرحلة التوزيع (الهوامش التجارية). وقد بلغ حالياً مستوى تحرير الأسعار نسبة 87% في طور الإنتاج و80% في طور التوزيع، علماً أن التأطير كان يشمل في 1986 أغلب المنتوجات والخدمات وأن نسبة المواد الحرة لم تكن تتجاوز آنذاك 5%.

ونتيجة لهذا التوجه التحرري تمت إعادة الاعتبار لدور آليات السوق في تكوّن الأسعار وفق قاعدة العرض والطلب.

وقد تم لاحقاً للبدء بتنفيذ برنامج تحرير الأسعار تكريس مبدأ حرية تكوّن الأسعار على مستوى الفصل الثاني من قانون المنافسة والأسعار لسنة 1991. إلا أن هذا المبدأ أبقى على بعض الاستثناءات الدائمة أو الظرفية من ذلك أن بعض المنتوجات الأساسية والمدعومة أو تلك المتميزة بضعف المنافسة قد استثنيت وفقاً للفصل الثالث من القانون من مبدأ الحرية¹، كما أن الفصل الرابع من القانون حول للوزير المكلف بالتجارة التدخل بصفة ظرفية لتحديد أسعار المواد الحرة لمجابهة حالة طوارئ أو ارتفاع مشط في الأسعار وذلك لفترة لا تتجاوز 6 أشهر.

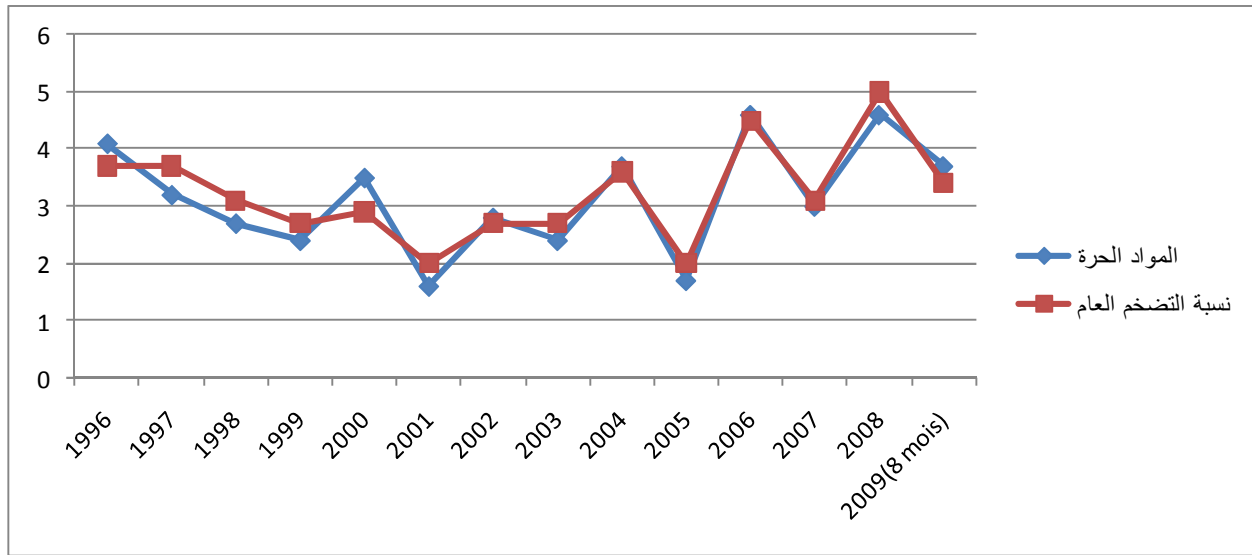
وإجمالاً فقد مكنت سياسة تحرير الأسعار من إعادة سلطة القرار في مجال السياسات التجارية إلى المؤسسة وهو عامل مهم في تحفيز المنافسة.

كما إن هذا التوجه أدى إلى تطور مستوى المنافسة في عديد القطاعات وانعكس إيجاباً على التطور العام لمؤشر الأسعار (نسبة التضخم) وعلى تنويع العرض وتحسن جودته.

¹ مراجعة الجداول أ و ب و ج الملحقة بالأمر عدد 1042 لسنة 1995 المؤرخ في 28 جوان 1995

وفي هذا الإطار من الأهمية بمكان الإشارة إلى أن تحليل تطور نسبة التضخم تبرز أن تطور أسعار المواد الحرة، كان إما دون المعدل العام أو في حدود غير متباعدة عنه. كما لم يصحب عملية التحرير ترفيع هام في أسعار المواد المحررة:

2009 (8 أشهر)	2008	2007	2006	2005	2004	2003	2002	2001	2000	1999	1998	1997	1996	
3.7	4.6	3	4.6	1.7	3.7	2.4	2.8	1.6	3.5	2.4	2.7	3.2	4.1	تضخم اسعار المواد الحرة
3.4	5	3.1	4.5	2	3.6	2.7	2.7	2	2.9	2.7	3.1	3.7	3.7	نسبة التضخم العام



وقد بني التدرج في تنفيذ برنامج التحرير على مدى تهيأ القطاعات المعنية لذلك خاصة لجهة وجود مستوى كاف من المنافسة.

وكما كان تحرير الأسعار محفزا للمنافسة في السوق الداخلية، فقد كان أيضا عاملا محفزا للتعجيل بسن أحكام تنظم المنافسة نظرا للفراغ القانوني الذي كان يميز الإطار التشريعي وللتوقي من أية تداعيات سلبية قد يفرزها ضعف المنافسة في بعض القطاعات.

ج- تخلي الدولة عن الأنشطة التنافسية وخصوصة المؤسسات التابعة لها:

في ذات التوجه المعتمد، قامت الدولة بالتخلي عن عديد الأنشطة خاصة في القطاعات التنافسية، وخصوصة المؤسسات العمومية التي كانت تتولاها. وقد شمل برنامج الخصخصة منذ انطلاقه

سنة 1987 إلى حد الآن 217 مؤسسة منتمية لقطاعات الفلاحة والصناعة والخدمات. كما تم فتح بعض الأنشطة التي كانت محتكرة من قبل الدولة أمام المنافسة مثلما هو الحال في قطاع الإتصالات والنقل وفي مجال توريد بعض السلع المعتبرة استراتيجية كالأعلاف الحيوانية. من جهة ثانية، بدأ في السنوات الأخيرة تشجيع اقتحام القطاع الخاص مجال الاستثمار في بعض المشاريع الكبرى كإحداث مطار جديد وميناء تجاري في المياه العميقة في إطار عقود لزمة خاصة بعد أن تم إصدار قانون إطراري لتنظيم هذه العقود في سنة 2008. كما تم في إطار إعادة تنظيم الموانئ البحرية والمطارات منح عديد عقود للزمات إلى الخواص لاستغلال وإدارة بعض الأنشطة الخدمية والتجهيزات بهذه الفضاءات. وقد ساهمت مجمل هذه التوجهات في مزيد فتح مجال الاستثمار أمام القطاع الخاص وفي تهيئة الظروف المحفزة لبروز منافسة في القطاعات المعنية. كما إن هذه الإصلاحات أدت إلى إعادة تقاسم الأدوار بين القطاع الخاص والقطاع العام حيث أدت إلى انسحاب تدريجي للدولة من ممارسة النشاط الاقتصادي والتركيز على دورها التحكيمي بين مصالح مختلف الأطراف. وهذا ما يفسر التوجه نحو إحداث هيئات تعديلية قطاعية خاصة في الأنشطة التي تم البدء في فتحها أمام المنافسة. كالإتصالات والتأمين والأنترنات.

د- تحرير المبادلات الخارجية والتوجه لتقليل الحماية :

على غرار تحرير باقي الآليات الاقتصادية، شهدت السياسة التجارية تغيرات كبرى في اتجاه التحرير وهي تغيرات تخدم في مجملها حذف العراقيل للمبادلات وبالتالي تحفيز المنافسة. وقد شملت الإصلاحات في هذا المجال :

- حذف التضييقات الكمية
- إلغاء تراخيص الاستيراد التي كان معمولاً بها
- التقليل التدريجي للمعاليম الجمركية بهدف تخفيض نسبة الحماية وذلك تبعاً للانضمام للجات في 1990 ومن بعد للمنظمة العالمية للتجارة وكعضو مؤسس في 1995.
- الدخول فيما يزيد عن 10 اتفاقيات تبادل تجاري حر مع بعض التجمعات الإقليمية والدول الصديقة لعل أبرزها اتفاقية الشراكة مع الاتحاد الأوروبي (1995) واتفاقية إنشاء المنطقة التجارية العربية الكبرى مع ما صاحب هذه الاتفاقيات من تفكيك للمعالي� الديوانية وتسهيل لإجراءات التبادل.

كما تم في السنوات الأخيرة ضمن تنفيذ برنامج تنمية الصادرات اعتماد جملة من الإجراءات الهادفة لتسهيل المبادلات التجارية وتقليل كلفتها (تخفيف مدة المكوث بالموانئ وتقليل الإجراءات الجمركية وإجراءات المراقبة الفنية).

وقد أدى مجمل هذه الإجراءات إلى اختزال الآجال وكلفة المعاملات مثلما تبرزه التصنيف الدولية المختلفة.

وتبعاً للإصلاحات المعتمدة انخفضت نسبة الحماية الفعلية للمواد الصناعية ليصل معدلها في نهاية 2006 إلى 22 % مقابل 31 % في 2005. كما أن معدل التعريفات على واردات المصادر غير الأوروبية بلغ في 2009 حوالي 17 %، وهذا الجهد متواصل إذ من المؤمل أن تنخفض هذه النسبة إلى 15% في سنة 2010.

2- الحاجة التي بررت إصدار قانون المنافسة:

تبرز الدراسات المقارنة أن هنالك عديد الأسباب التي تبرر اللجوء إلى سن قانون وطني للمنافسة ومنها:

- تشجيع النجاعة الاقتصادية كعنصر لتسريع نسق النمو وعامل للضغط على التكاليف وتشجيع الابتكار

- حماية مصالح المستهلكين عبر تنويع العرض وتحسين الجودة والضغط على الأسعار وتقريب مستوياتها من كلفة الإنتاج.

- التوقّي من حالات الإفراط في التركيز الاقتصادي وما قد يصحبه من ممارسات احتكارية.

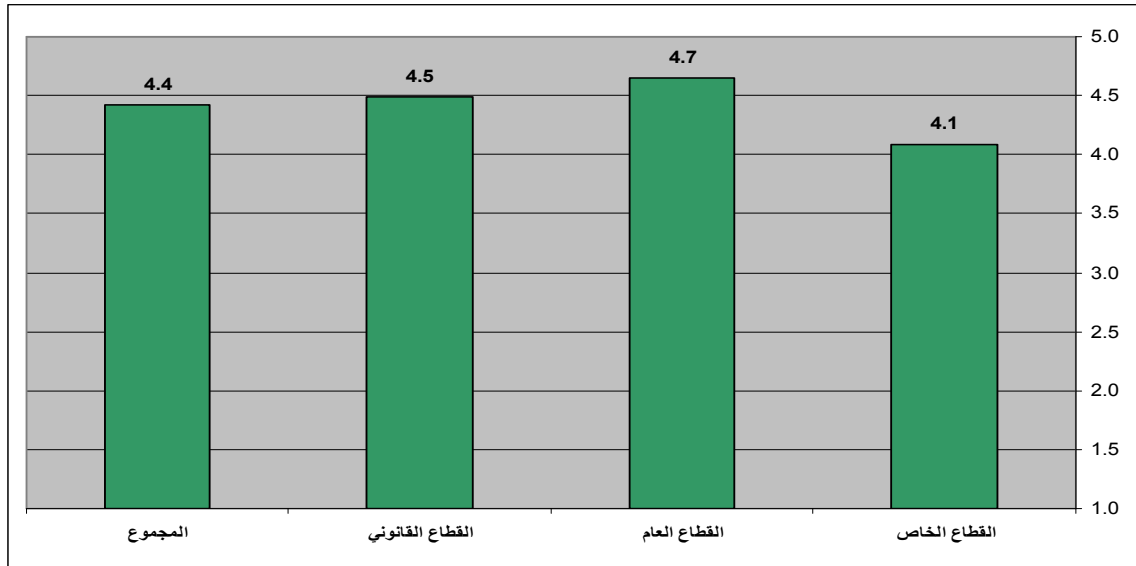
- التوقّي من الممارسات التجارية المنافسة للمنافسة التي قد تلجأ إليها المؤسسات خاصة في ظل تحرير المبادلات التجارية وإزالة الحواجز التعريفية في إطار المنظمة العالمية للتجارة.

- توفير بيئة مشجعة للاستثمار حيث إن وجود قانون منافسة ضمن منظومة تشريعية حديثة يعد عاملاً هاماً في جلب الاستثمار وطمأنة رؤوس الأموال.

- حماية الاقتصاد الوطني من الممارسات المنافسة للمنافسة التي قد تنشأ خارج الحدود أو داخلها. علماً وان عدم وجود قانون المنافسة قد يجعل المستثمرين الأجانب وخاصة الشركات الكبرى تسعى إلى الحصول على امتيازات تنافسية أو إلى السيطرة على النسيج الوطني من المؤسسات الصغرى والمتوسطة المنافسة.

وهنالك شبه إجماع حول أهمية هذه القوانين في توفير إطار ملائم لبيئة الأعمال وتسهيل المبادلات التجارية وتحقيق النمو والتنمية الاقتصادية.

وقد أكدت نتائج الإستطلاع هذا الموقف، حيث اعتبر معظم المستطلعين المشمولين بالدراسة أن قانون المنافسة مهم جداً لتعزيز المناخ التنافسي في تونس وفقاً لسلم درجات من 1 (غير مهم إطلاقاً) إلى 5 (مهم للغاية)، جاء المعدل الوسطي الإجمالي لتقييمات المستطلعين في حدود 4,4.



وبالنسبة لتونس فإن سن هذا القانون جاء كإجراء مصاحب لتحرير الاقتصاد لتوفير الآليات الوقائية الضرورية لمجابهة محاولات احتكار السوق أو الإخلال بسيرها العادي.

ويتضح ذلك من خلال الفصل الأول للقانون الذي ينص على ما يلي:

" يهدف هذا القانون الى ضبط الأحكام المتعلقة بحرية الأسعار وتحديد القواعد المنظمة لحرية المنافسة ويضبط لهذه الغاية الالتزامات الموضوعية على كاهل المنتجين والتجار ومسدي الخدمات والوسطاء الآخرين والرامية الى درء كل ممارسة مخلة بقواعد المنافسة والى ضمان شفافية الاسعار والقضاء على الممارسات الاحتكارية والزيادات غير القانونية في الاسعار".

وقد أكدت المعايير الميدانية آنذاك بروز بعض السلوكيات التجارية التي كان لا بد من إيجاد إطار قانوني يمكن من ملاحقتها. فإدراج مراقبة عمليات التركيز في سنة 1995 ضمن أحكام القانون (وليس في 1991) تم بعد ملاحظة بعض عمليات التركيز لقطاعات حررت أسعارها (صناعة الثلجات) مما خلق وضعية احتكار أصبحت لا تبرر حرية الأسعار.

وقد كانت هنالك قناعة كاملة في الحاجة لمثل هذا القانون خاصة وأن برنامج تحرير الأسعار سبق بأشواط برنامج تحرير الواردات مما يدحض إمكانية تعويض نقص المنافسة الداخلية بالمنافسة المتأتية من الواردات. هذا علاوة على كون تحرير الأسعار يعتبر إجراء يعطي مفعوله بصفة آلية، في حين أن تحرير الاستثمار أو الواردات يتطلب حيزاً زمنياً معيناً لتظهر ثماره.

وتتبع القناعة الوطنية بالحاجة لقانون المنافسة من أهمية الترابط بين سياسة المنافسة وباقي السياسات الاقتصادية وخاصة السياسة التجارية. وهذا الترابط هو الذي كان وراء اهتمام العديد من المؤسسات الدولية وخاصة مؤتمر الأمم المتحدة للتنمية والتجارة وكذلك المنظمة العالمية للتجارة بموضوع المنافسة وعلاقته بتحرير التجارة الدولية ومسائل التنمية.

وفي هذا الإطار نكتفي بالإشارة إلى أن مؤتمر الأمم المتحدة حول التجارة والتنمية (الأونكتاد) قد أنشأ منذ منتصف الثمانينات فريقاً حكومياً حول قوانين وسياسات المنافسة وقام بجملته من الأبحاث والأعمال ذات الصلة بقوانين المنافسة وأثرها على التنمية والاستثمار والتجارة الخارجية. هذا فضلاً عن دراسة السلوكيات التجارية للشركات متعددة الجنسية وتداعياتها على اقتصاديات الدول النامية. وقد شكل الفريق المذكور منتدى دولياً لتبادل الخبرة والتجارب في المجال. كما أسهمت أعمال الأونكتاد في المجال في تنمية الوعي بأهمية قوانين المنافسة خاصة لاقتصاديات الدول النامية. كما قامت كتابة الأونكتاد بدعم عديد برامج التدريب والمعونة الفنية لفائدة الدول النامية. ونشر أعمالها ومنها القانون النموذجي على موقعها الإلكتروني².

وقد اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة مجموعة القواعد المنصفة حول الممارسات المقيدة للمنافسة منذ 1980.

وإجمالاً تتميز أعمال الأونكتاد بدسامتها وأخذها بعين الاعتبار للبعد التنموي.

وفي ذات السياق قامت المنظمة العالمية للتجارة غداة المؤتمر الوزاري الثاني في سانغفورة بإحداث فريق عمل لدراسة الترابط بين سياسة المنافسة والسياسة التجارية والنظر في جدوى الوصول إلى اتفاق دولي حول المنافسة.

وقد استمرت أعمال هذا الفريق من سنة 1998 إلى غاية 2005 وأثمرت جملة هامة من الأبحاث والدراسات. وقد كان موضوع المنافسة ضمن أجندة الدوحة للمفاوضات التجارية.

إلا أنه وإثر فشل المفاوضات في مؤتمر كانكون وقع التخلي عن المواضيع الجديدة التي استحدثت في شأنها فرق عمل بعد مؤتمر سانغفورة ومنها موضوع المنافسة.

وبالتوازي مع أعمال هذه المنتديات الدولية يشار بالخصوص إلى توفر عديد الأعمال حول موضوع المنافسة:

- في إطار منظمة دول التعاون والتنمية OCDE التي أحدثت فريقاً قاراً حول هذا الموضوع.

- أعمال الإتحاد الأوروبي حول الموضوع

- بروز منتديات جديدة حول موضوع المنافسة تمثل إطارا لتبادل الخبرة والمعرفة ومنها بالخصوص الشبكة الدولية حول المنافسة ICN.

وقد شاركت تونس بفعالية في هذه المنتديات واستفادت من أعمالها وأفادت بتجربتها.

3- تطور هيكله الاقتصاد الوطني والسياسة الاقتصادية ومدى تحفيزها للمنافسة:

بالرغم من غياب دراسات اقتصادية متخصصة ودورية لقياس درجة المنافسة في القطاعات الاقتصادية، سنحاول في هذه الفقرة أن نستعرض خصائص المنافسة في أهم القطاعات والأنشطة من خلال ما هو متوفر من معطيات، وكذلك من خلال نتائج الإستطلاع الذي أجري تمهيدا لهذه الدراسة.

كما سنحاول إبراز المكانة المتميزة التي أصبحت تحظى بها سياسة المنافسة ضمن السياسات الاقتصادية للبلاد.

أ- وضع المنافسة في أهم القطاعات والأنشطة الاقتصادية

يلاحظ عدم وجود دراسات مدققة حول هيكله مختلف الأنشطة الاقتصادية ودرجة تركيزها. وتبرز محاولة استقرار الواقع الحالي لهذه الهيكلة على ضوء المعرفة الميدانية لأهم القطاعات الملاحظات التالية:

أولاً: بالرغم من تخلي الدولة عن عديد الأنشطة التنافسية وتقديم برنامج الخصخصة، فإن حضور القطاع العام في النشاط الاقتصادي لا يزال هاما خاصة في مجال الخدمات العامة (كهرباء / ماء / تطهير / نقل مسافرين..) وكذلك في مجال توريد بعض المواد الأساسية والحساسة كالحبوب والشاي والقهوة والزيوت النباتية والحديد والأدوية

وتأتي أهمية هذا الدور من خصوصية نموذج التنمية الاقتصادية في تونس والذي يعتمد تلازم البعدين الاقتصادي والاجتماعي. ولئن كان للأخذ بعين الإعتبار للبعد الاجتماعي تداعياته على النجاعة الاقتصادية، فإنه يسهم في تأمين نفاذ كل الشرائح إلى الخدمات الأساسية بأسعار وجوده معقولة وبالتالي يؤمن استقرارا اجتماعيا يسهم في تدعيم بيئة الإستثمار.

وقد أثبتت الأزمة العالمية الأخيرة صواب هذا التمشي ومساهمته البارزة في إستيعاب تداعيات هذه الأزمة على المستهلك.

ثانياً: تتسم بعض القطاعات الانتاجية وقطاعات التوزيع وخاصة التجارة الصغرى بوجود درجة منافسة معقولة.

ثالثاً: توجد في بعض القطاعات الانتاجية طاقة انتاج تفوق حاجيات البلاد (Excess Capacity)

مما يؤدي إلى إحتداد المنافسة في هذه القطاعات مثل المطاحن و وحدات تكرير الزيوت النباتية،
العجين الغذائي،....

رابعاً: يؤدي صغر حجم السوق الوطنية في بعض القطاعات إلى وجود مؤسسات شبه احتكارية وبالتالي وضعيات هيمنة على السوق (مثلما كان بالنسبة لانتاج الجعة إلى وقت قريب حيث كانت مؤسسة خاصة وحيدة تحتكر فعلياً السوق....) ويتعزز هذا الوضع إذا ما اقترن بالاعتماد على شهرة علامة ذات صيت، مما يجعل نفاذ مؤسسات منافسة إلى السوق صعباً.

خامساً: في المقابل فإن عامل صغر حجم السوق الوطنية يؤدي في عديد المجالات الانتاجية وخاصة الصناعية منها إلى جعل نموذج احتكار القلة هو النموذج الغالب على هيكل الأسواق.

سادساً: بالنظر لكون حرية الأسعار مرتبطة بحرية المنافسة، فإن أغلب القطاعات التي يوجد فيها امتياز لا تزال أسعارها غير حرة وخاضعة لرقابة الدولة.

على ضوء الملاحظات العامة السابقة، نورد فيما يلي توصيفاً لهيكل بعض أهم الأسواق على سبيل المثال لا الحصر علماً أن توفير معطيات حول تطور هيكل الأسواق، يشكل أحد محاور تطوير عمل أجهزة المنافسة التي سنعود إليها لاحقاً. كما إنه يشكل مجالاً يمكن فيه للجامعة تقديم إسهامات كبرى من خلال ما يعد من دراسات قياسية لدرجة المنافسة في إطار رسائل التخرج لطلبة كليات الإقتصاد.

- **المياه :** امتياز ممنوح لمؤسسة عمومية، قطاع إستراتيجي غير مؤهل للتخصيص.
- **الكهرباء:** الإنتاج مفتوح أمام المنافسة، أما التوزيع فلا يزال ضمن الامتياز الممنوح لمؤسسة عمومية.
- **الغاز الطبيعي:** امتياز في التوزيع ممنوح لمؤسسة عمومية
- **المحروقات :**

- **التكرير:** امتياز لمؤسسة عمومية مع وجود برنامج قيد الإنجاز لبعث وحدة تكرير ثانية باستثمارات خارجية.

- **التوزيع:** وجود 4 شركات متنافسة منها واحدة ذات مساهمة عمومية.

- **امتيازات توريد بعض المواد الأساسية والحساسة :**

- الحبوب
- الأدوية
- الكحول
- التبغ والوقيد
- الشاي والقهوة والسكر
- الزيوت النباتية المدعومة

• المؤسسات المالية :

«البنوك:

- وجود برنامج قيد التنفيذ منذ سنوات لإعادة هيكلة القطاع وتأهيله (دمج بعض البنوك العمومية وخصوصة إثنان منها) مع فتح القطاع أمام المساهمة الأجنبية.
- المساهمة العمومية في القطاع لا تزال رغم ذلك هامة.
- تمّ تحويل بنوك التنمية إلى بنوك تجارية وإقرار مبدأ البنك الشمولي
- وجود عدد هام من المؤسسات في القطاع: 15 بنكا تجاريا (5 بنوك عمومية و10 بنوك خاصة).

«التأمين:

- وجود برنامج لإعادة هيكلة القطاع
- تمّ تخصيص إحدى أهم مؤسسات القطاع العام مع فتح القطاع أمام المساهمة الأجنبية.
- تواجد عدد هام من المؤسسات العاملة في القطاع (حوالي 14 مؤسسة)

• القطاعات الصناعية:

- الإسمنت:

- وجود 6 مؤسسات متنافسة مع تقارب في حصصها السوقية.
- تمّ خصصة 4 مؤسسات عمومية كانت عاملة في القطاع
- وجود مشاريع إحداث وحدات إنتاج جديدة باستثمارات خاصة.
- الأسعار لا تزال مؤطرة.

- الحديد :

- تمّ فتح القطاع أمام المنافسة
- وجود 4 مؤسسات عاملة في القطاع.
- الأسعار لا تزال مؤطرة.

- الصناعات الغذائية :

- وجود منافسة معقولة في عديد القطاعات
- وجود وضعيات هيمنة في القطاعات التالية :

« المشروبات الغازية

« الجعة

« الألبان

« الدواجن

• النقل:

- نقل البضائع: حر ومفتوح أمام المنافسة
- نقل المسافرين :
- النقل الحديدي : وضعية امتياز لمؤسسة عمومية.
- النقل العام داخل المدن :
- وضعية هيمنة للمؤسسات الجهوية للنقل مع فتح المنافسة أمام القطاع الخاص على بعض الخطوط في بعض المدن.
- وجود منافسة على مستوى بدائل وسائل النقل العام.
- النقل بين المدن: أهمية القطاع العام/ مع وجود بدائل (اللواج).
- النقل البحري: مفتوح للمنافسة
- النقل الجوي المنتظم: هيمنة الناقل الوطنية مع وجود بعض المؤسسات الخاصة العاملة على الخطوط الداخلية أو بعض الخطوط الدولية القريبة.
- نشاط الشحن الجوي ونقل المسافرين غير المنتظم (vols charters) مفتوح للمنافسة.

• الاتصالات: تم إدخال عديد الإصلاحات في اتجاه فتح القطاع أمام المنافسة

- الجوال:
- وجود مؤسستين متنافستين: مؤسسة عمومية (المشغل التاريخي إتصالات تونس) ومؤسسة خاصة
- تمّ التقويت في 35% من رأس مال المشغل التاريخي لشركة خليجية (الوطنية)
- الهاتف القار:
- وضع امتياز للمشغل التاريخي اتصالات تونس.
- الأتترنات:
- وضع امتياز للمشغل التاريخي اتصالات تونس.
- وجود منافسة معقولة على مستوى مزودي الخدمة: 11 مؤسسة منها 5 خواص و6 عمومية.
- تم في 2009 :
- إجراء طلب عروض واختيار مشغل ثالث للهاتف الجوال مع منحه حق الاستثمار في الهاتف القار والأتترنات.
- هذه الإصلاحات مكنت من إدخال منافسة في القطاع وخاصة الهاتف الجوال، أدت إلى

تزايد حجم الاستثمارات وانخفاض التكلفة وتزايد عدد المنخرطين في الخدمة.
• ومن شأن إدخال مشغل ثان للهاتف القار إدخال منافسة في هذه السوق خاصة وأن الأسعار الحالية لا تزال مرتفعة.

• السياحة: (الفنادق)

- قطاع مفتوح أمام الاستثمار الوطني والخارجي.
- وجود منافسة معقولة بين المؤسسات السياحية.
- وجود وضعيات هيمنة من قبل وكالات الأسفار الدولية (tours operateurs).

• تجارة التوزيع:

- التجارة الصغرى:

- تعدد المتدخلين
- وجود منافسة كافية
- تأثر القطاع بمنافسة القطاع غير المهيكل

- المساحات الكبرى:

- وجود وضعيات هيمنة خاصة بالنسبة للمساحات العملاقة بالنظر لمحدودية عددها نتيجة لسياسة ترشيد انتصاب هذه المساحات حفاظا على التجارة الصغرى وكذلك باعتبار عمليات التركيز التي شهدتها القطاع³.
- اختلال في التوازن في العلاقات بين هذه المساحات والمنتجين باعتبار القوة السوقية لمركزيات الشراء التابعة للمساحات الكبرى.

• المهن الحرة:

تتميز المهن الحرة اليوم بالتنوع والتعدد. غير أن ما ظل يجمع بينها هو التصور التشريعي العام الذي يعتبر أن هذه المهن تنتفي فيها الصبغة التجارية ولو أن ذلك لا ينفي حق من يمارسها في تحقيق دخل من جراء مباشرته لها. وقد أدى الإقرار بهذه الخاصية الأساسية إلى إقرار آليات تضمن بقاء المهن الحرة بعيدة عن تأثيرات الأنشطة التجارية، فمنعت القوانين بدرجات متفاوتة من الوضوح اللجوء إلى أساليب النشاط التجاري وخاصة منها :

- اللجوء إلى الإشهار لجلب الحرفاء. وقد مكنت القوانين المنظمة لعديد المهن الحرة (المحاماة، عدالة الإسهاد، عدالة التنفيذ، الطب...) كيفية تعريف المهني بنفسه فقصر ذلك على وضع لافتة من حجم محدد بالقانون على باب المكتب وتوزيع بطاقات الزيارة التي تتضمن عددا محدودا من البيانات والإشارة إلى اسمه وصفته وشهادته العلمية في الأوراق والوثائق

³ إستيعاب شركة مونوبري لشركة "توتة" 2004، وإستيعاب مؤسسة شامبيون لسلسلة مغازات بونبري 2005

الصادرة عنه. وطرح ذلك إشكالا جديا يتعلق بمدى جواز إحداث موقع إلكتروني من قبل المهني.

- اللجوء إلى السمسرة والوسطاء لجلب الحرفاء: وقد نصت عدة قوانين على ذلك صراحة كما هو الشأن في قانون مهنة المحاماة.

- تقييد كيفية تحديد الأتعاب بالنسبة لعديد المهن: وتنقسم المهن الحرة اليوم إلى مهن يجوز لأصحابها تحديد أتعابهم بمطلق الحرية (المحاماة، التحكيم، الهندسة، الخبرة في المحاسبة، الإستشارة الجبائية، مسك المحاسبة...) ومهن يتم فيها تحديد الأتعاب بناء على معايير مضبوطة بالتشريع (عدل الإشهاد، عدل التنفيذ، مراقب حسابات الشركات...)، كما توجد مهن يتمتع فيها المهني بهامش محدود لتحديد أتعابه في حدود سقف معين (الطب...).

غير أن هذه القيود التشريعية لا تنفي وجود المنافسة كواقع ملموس، وظهور عدد من الإشكاليات العملية والقانونية. فتطور عدد المهنيين في كل واحدة من المهن أدى بالمرسمين الجدد إلى البحث عن أساليب جديدة للحصول على مناب من السوق، وبذلك ظهرت إشكاليات تتعلق بأوجه المنافسة بين أصحاب المهنة الواحدة وبين المهن ككل.

فداخل المهنة الواحدة يلاحظ أن عديد المهنيين أصبحوا يبحثون عن أساليب جديدة للتعريف بأنفسهم خارج الأطر التقليدية كإحداث مواقع الواب. وعلى الرغم من أن الموقف "الرسمي" للهيئات المشرفة على هذه المهن ظل متسما بالجمود، فإن عددا من المهنيين قام بإحداث موقع خاص بالمكتب مع إعطائه محتوى علميا بالأساس حتى لا تظهر صبغته الإشهارية، مع التوجه نحو الحرفاء الأجانب. كما حرص عدد من المهنيين على أن تقع الإشارة إليهم وإلى كفاءتهم وخبرتهم في مواقع واب أجنبية تابعة لمؤسسات أو هيئات أجنبية أو دولية. كما أن اللجوء إلى السمسرة أصبح واقعا ملموسا وإن يكن بدرجات متفاوتة⁽⁴⁾. ويلاحظ أن عدد الحالات التي تم فيها تتبع بعض المهنيين تأديبيا أو جزائيا من أجل هذه الأفعال يظل محدودا جدا، وهو ما يفسر بصعوبة الحصول على الأدلة وقلة الشكايات في الغرض.

وفيما بين المهن يلاحظ أن بعض الأنشطة لها جاذبية خاصة لدى كثير من المهنيين المختصين في أمور أخرى. فالأمور الجبائية على الرغم من أنها تدخل مبدئيا في مجال اختصاص المستشار الجبائي فإنها تقع في نقطة تقاطع بين اهتمامات عدة مهنيين آخرين وخصوصا الخبراء المحاسبين والمحاسبين والمحامين ومكاتب الإحاطة والإرشاد الجبائي ومكاتب الإستشارات القانونية ومكاتب الإستشارات والخدمات المختلفة وغيرها. وقد أدى ذلك إلى تزاخم بين هذه المهن. ويشار إلى أن القانون يمنح المحامي آليا صفة المستشار الجبائي فيجوز له القيام بجميع أعمال المستشار الجبائي،

⁴ أنظر مثلا: "الأطباء والسمسرة: مرض مزمن لكن علاجه يبقى ممكنا"، مجلة "حقائق"، العدد 90 من 1 جوان إلى 14 جوان 2009، ص. 42 إلى 45- ركن "مجتمع". كما يلاحظ أن مقاومة السمسرة أصبحت نقطة قارة في الحملات الانتخابية لعمادة المحامين وفروعها.

وبالتالي فالمنافسة بين النشاطين مقننة ومشروعة بصريح النص القانوني. أما إزاء المهن الأخرى فيوجد غموض كبير في التشريع وخصوصا في ما يهم تدخل الخبير المحاسب في المادة الجبائية في ما عدا النيابة لدى المحاكم التي منعت عليه صراحة. كما يشار أيضا إلى أن جل هذه المهن تنافس بصفة فعلية المحامي في تقديم الإستشارات القانونية إلى جانب عدة مهن أخرى كالوكيل العقاري ووكلاء اللاعبين والفنانين... وقد طرحت في السنوات الأخيرة نقاشات عميقة حول نشاط المستشار القانوني وإطاره القانوني، نظرا إلى غياب نصوص واضحة تنظم كيفية ممارسة هذا النشاط وخصوصا نفاذ الأجانب إليه. وبالمقابل توجد مهن قانونية حرة لا تخضع إلى قيود معينة في مجال المنافسة كخدمات التحكيم والوساطة والمصالحة التي تمارس بحرية من قبل التونسيين والأجانب دون قيود ودون موانع تتعلق أيضا بكيفية جلب الحرفاء.

راي مجلس المنافسة عدد 52104 بتاريخ 9 جوان 2005 حول مدى انطباق أحكام قانون المنافسة على تقاطع خدمات المهن المحاسبية ومهن الاستشارة الجبائية وما يترتبه المجلس من إجراءات تشريعية أو تنظيمية لملاءمة القوانين المنظمة لهذه المهن بغرض تحفيز المنافسة

▪ في خصوص تقاطع المهن المحاسبية ومهن الاستشارة الجبائية خلص رأي المجلس إلى أهم الإشكاليات والمقترحات التالية :

الإشكاليات :

- 1- توجه مجموع خدمات مهنة المحاسب ومهنة الخبير المحاسب ومهن الاستشارة الجبائية إلى نفس النوع من الحرفاء.
- 2- اتساع دائرة نشاط مهن الاستشارة الجبائية والخوض في المهن المحاسبية أو المساعدة على مسكها (وهو ما نص عليه الفصل 50 من القانون عدد 98 المؤرخ في 25 ديسمبر 2000 المتعلق بقانون المالية لسنة 2001).
- 3- وجود صعوبة تقنية للتفرقة بين المهنتين.
- 4- افتقار المهن ذات الصبغة الجبائية للهيكل المهنية التي تسهر على تنظيمها على عكس المهن المحاسبية.

الإقتراحات :

- 1- حصر ثم تبويب الخدمات بصفة عامة وتحديد مجال تدخلها والحسم منعا أو جوازا في مسألة تعدد الاختصاصات صلب المؤسسة الواحدة.
- 2- تنظيم الخدمات في إطار هيئات مهنية.
- 3- مراجعة النصوص التشريعية المنظمة للخدمات بهدف تحديد مجال تدخلها بكل دقة وشفافية.

▪ وفي خصوص مدى تلاؤم بعض جوانب تنظيم قطاع خدمات المهن الحرة بصفة عامة ومقتضيات قانون المنافسة، خلص رأي المجلس إلى أهم الإشكاليات والمقترحات التالية

الإشكاليات :

- 1- تحديد الأتعاب (أسعار مفروضة) من قبل الهيكل المشرفة على المهن عن طريق الاتفاقيات المشتركة بدل تحديدها عبر قاعدة العرض والطلب التي تفرضها مقتضيات المنافسة.
- 2- التجاء الهيئات المهنية إلى نشر جداول أتعاب مقترحة وهو تصرف ييسر عمليات التنسيق والاتفاق بين مسدي الخدمات ما من شأنه أن يغالط المستهلك، وهذا الإجراء يندرج ضمن الاتفاقيات المنافية لحرية المنافسة في السوق.

3- منع الإشهار أو تقييده بفرض شروط على محتواه وهو ما يحد من المنافسة.

4- فرض تضييقات على الوافدين الجدد لسوق الخدمات على مستوى المؤهلات أو وفق معايير جغرافية أو ديمغرافية مما ينجر عنه وجود إخلال بالعرض (نقص) وحد من اختيارات المستهلك وهو ما يساهم في ظهور احتكارات محلية.

5- فرض الهيئات المهنية لقواعد خاصة في ما يتعلق بهيكله المؤسسات العاملة في قطاع الخدمات وهو ما يعوق المهنيين عن إسداء خدمات جديدة وخلق نماذج مؤسسات أكثر جدوى.

الاقتراحات :

ضرورة مراجعة التشاريح والتراتب المتعلّقة بالخدمات لتتلاءم مع مقتضيات قانون المنافسة ضرورة أن تراعي التوجهات العامة التالية:

1- إرساء مبدأ تحديد الأتعاب باعتماد قاعدة العرض والطلب مع احتفاظ السلط العمومية بحق ضبط سقف أقصى للأتعاب بالنسبة للخدمات الحساسة والحياتية.

2- فتح المجال لمسدي الخدمات لاستعمال وسائل الإشهار المختلفة لإعلام المستهلكين شريطة وضع معايير موضوعية لذلك وتكليف هيئة محايدة بمراقبة احترام أخلاقيات المهنة.

3- الحرص على تطوير إجراءات شفافة ومنصفة في ما يتعلق بالدخول إلى سوق الخدمات (حذف الشهادات المهنية المكتملة للشهادات العلمية والتربصات في فتح الحق لممارسات المهنة) ومراجعة مبدأ المسؤولية الشخصية للمهنيين حتى يتمكن المهنيون من اختيار شكل المؤسسة (تكوين الشركات التجارية).

4- حذف التمييز بين المهني الوطني والمستثمر الأجنبي شريطة احترام مبدأ المعاملة بالمثل.

وقد جاءت نتائج الإستطلاع الذي أعدّ ضمن هذه الدراسة لتؤكد العديد من التوصيفات الهيكلية لواقع الأسواق المستعرضة أعلاه حيث أظهرت النتائج وجود تصورات وآراء مثيرة للاهتمام على هذا الصعيد، فقد تراوحت المعدلات المتعلقة " بمستوى المنافسة القائم حالياً" بين 1،4 و 3،3 في حين تراوحت معدلات " مستوى المنافسة الأمثل المرجو" بين 3،8 و 4،7، إذ اعتبر المستطلعون أنّ مختلف القطاعات المطروحة لا تتمتع بالمستوى المطلوب للمنافسة وأنه بإمكانها أن تحتل قدراً أكبر من المقومات التنافسية.

وعموماً، اعتبر مجمل المستطلعين في العينة أنّ مستوى المنافسة في الاقتصاد التونسي هو دون المتوسط حيث بلغ المعدل الوسطي نحو 2،6.

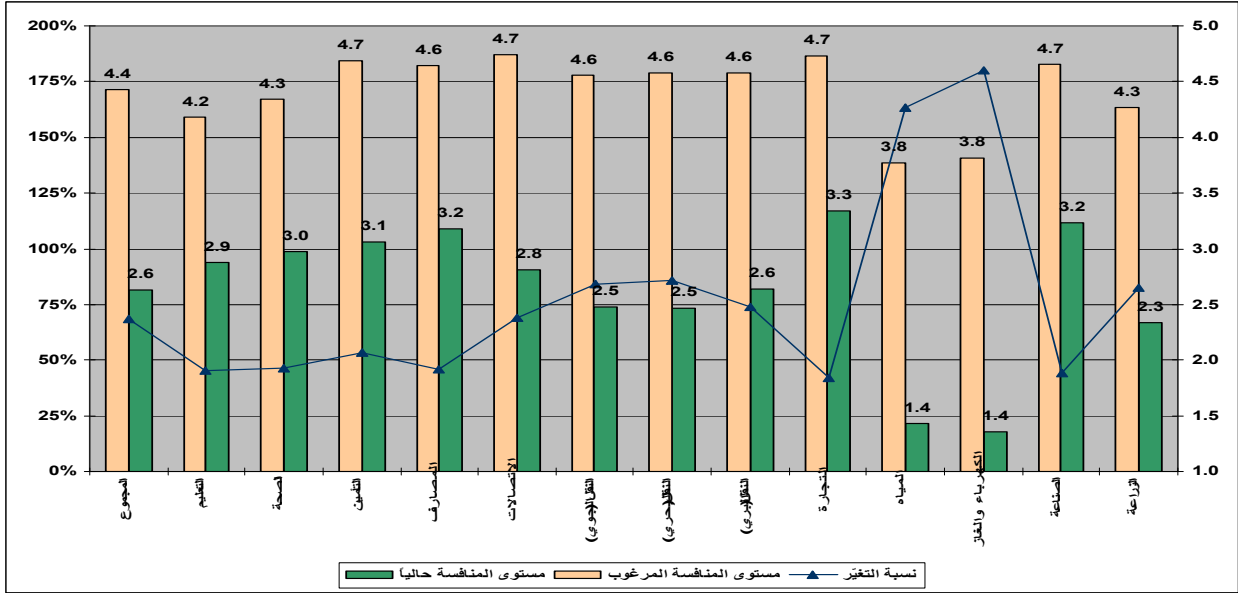
في الواقع، سجلّ كلّ من قطاعي " المياه " و " الكهرباء والغاز" أدنى المعدلات (1،4 لكلّ من القطاعين). ومن جهة أخرى، احتلّ قطاع "التجارة" مرتبة الصدارة في ما خص مستوى المنافسة مسجلاً معدلاً بلغ نحو 3،3.

وأخيراً، سجلت أربعة قطاعات فقط معدلات تفوق المعدل الوسطي، مع الإشارة إلى أنّ أيّ من هذه القطاعات لم يسجلّ معدلات منافسة " مرتفعة" بحسب تصورات المستطلعين.

فيما يتعلّق " بمستوى المنافسة الأمثل المرجو"، سجلت الأسواق كافة معدلات أعلى من المتوسط.

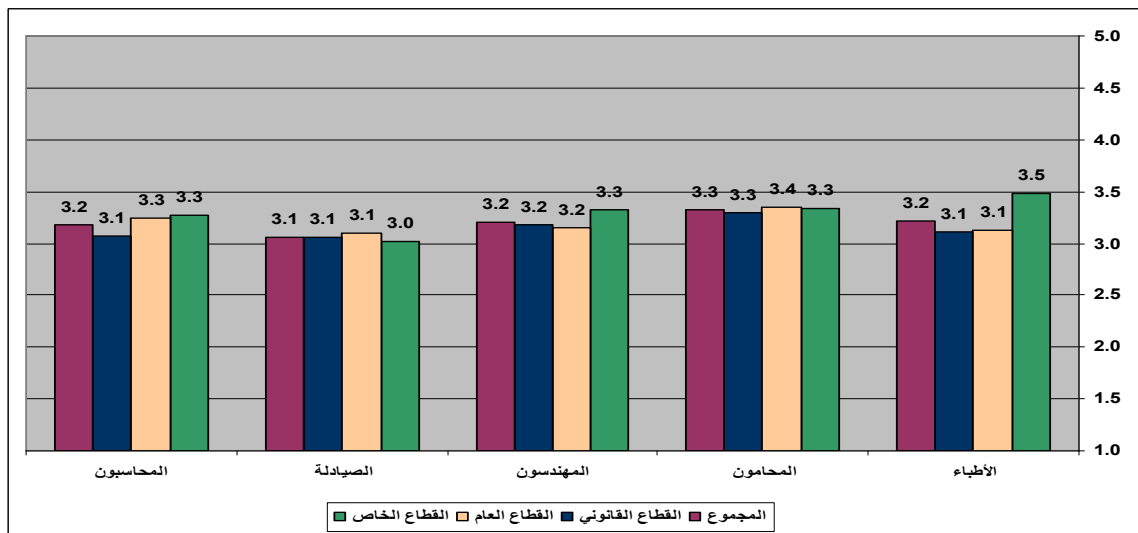
وهنا أيضاً سجل كل من قطاعي "المياه" و "الكهرباء" أدنى المعدلات حيث بلغ معدل كل منهما نحو 3,8. إلا أن القطاعات الإحدى عشر الأخرى سجلت معدلات عالية جداً.

ويظهر الجدول التالي أن نسبة التغيير في المعدلات بين "المستوى الحالي" للمنافسة و"المستوى الأمثل" تتراوح بين 42% (قطاع التجارة) و180% (قطاع الكهرباء والغاز).



كما طُلب من المستطلعين تقييم مستوى المنافسة في عدد من أسواق المهن الحرة (أطباء، محامون، مهندسون، صيادلة، محاسبون) وقد كانت معدلات درجة المنافسة فيها متقاربة حيث تراوحت بين 3,0 و 3,5.

تقييم مستوى المنافسة في عدد من أسواق المهن الحرة



ب- مكانة سياسة المنافسة في السياسة الاقتصادية للبلاد

باعتبار التوجه نحو مزيد ترسيخ انصهار الاقتصاد الوطني في الاقتصاد العالمي مع ما يتطلبه ذلك من تسريع لنسق الإصلاحات الاقتصادية الهادفة لدفع الاستثمار والتصدير وتحسين القدرة التنافسية للاقتصاد، أضحت سياسة المنافسة تحظى بمكانة متميزة في السياسات الاقتصادية باعتبارها محركا يدفع في اتجاه تحقيق الأهداف التنموية المرسومة. وتتجلى هذه الأهمية من خلال البرامج الهادفة إلى إعادة هيكلة الأنشطة الاقتصادية والرفع من أداء المؤسسات الاقتصادية. ومن هذه البرامج يشار بالخصوص إلى:

- تواصل برنامج تأهيل الصناعة
- انطلاق برنامج جديد لتأهيل قطاع الخدمات بما فيها تجارة التوزيع
- تعزيز برنامج الإدارة الاتصالية ورفع جودة الخدمات الإدارية
- التوجه لإعادة هيكلة دور القطاع العمومي في بعض المنظومات ومزيد فتح الأنشطة المحتكرة أمام المنافسة.
- تواصل تنفيذ البرنامج الثاني لتنمية الصادرات والتوجه لإعداد برنامج ثالث.

من جهة ثانية يمثل الحفاظ على سلامة التوازنات المالية للبلاد هاجسا دائما لسياسة الدولة. ويمثل الضغط على الأسعار واحتواء نسبة التضخم أحد المحاور الهامة في هذا المجال فضلا عن المبررات الاجتماعية له. وفي ظل حرية الأسعار يعتبر تحفيز المنافسة وإعمال قانونها من أهم الآليات التي تلجأ لها الدولة للوصول إلى نسبة التضخم المستهدفة (3.5%). هذا إلى جانب الحاجة لتوفير حماية للمستهلك بوصفه الطرف الضعيف في العملية التبادلية.

كما إن الحرص الذي توليه الحكومة لأسباب اقتصادية واجتماعية لبعض الإشكاليات المطروحة مثل التجارة الموازية ومنافستها للقطاع المنظم وكذلك الحد من ضغط المساحات الكبرى على المزودين والحفاظ على التجارة الصغرى تمثل عاملا مهما لتطوير أعمال قانون المنافسة.

كما إن ترشيد الإنفاق العام وما يقتضيه من تفعيل لقواعد المنافسة في المشتريات العمومية والتصدي لكافة عمليات التواطؤ وعروض المجاملة، تجعل من قوانين وسياسة المنافسة آلية متميزة في تحقيق هذه الأهداف.

من جهة أخرى يمثل إستقطاب الإستثمار وتحفيز بيئة الأعمال أحد ثوابت السياسة الاقتصادية الوطنية وبالنظر لما توفره سياسة المنافسة من إسهامات في هذا المجال، فإنها تصبح آلية هامة في تحقيق الأهداف المرسومة في هذا المجال.

وتبرز جل هذه المشاغل وأهمية التعويل في فضها على سياسة المنافسة بصفة واضحة في توجهات المخطط الحادي عشر للتنمية.

II - الإطار التشريعي والمؤسسي لقانون المنافسة:

قبل صدور القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 المتعلق بالمنافسة والأسعار، ورغم غياب أحكام متكاملة تنظم حرية المنافسة، كانت هناك أحكام عامة تتصل ببعض الممارسات غير المشروعة وخاصة فيما يتعلق بحماية حقوق الملكية الفكرية أو منع التلاعب بأسعار المواد المعيشية.

• **مجلة الالتزامات والعقود (1906):** تضمنت هذه المجلة أحكاما تهدف إلى منع المنافسة غير المشروعة، فقد نص الفصلان 90 و 91 على أحكام تجيز القيام بالخسارة وإزالة مصدر الضرر على:

- كل من يجعل على أشياء مصنوعة أو على منتجات صناعية أو فلاحية شيئا من الأسماء أو من العلامات والعناوين والطوابع والأختام المنسوبة لغير أصحاب تلك المصنوعات والمنتجات سواء كان ذلك بزيادة أو بنقص أو بتغيير آخر في تلك الدلالات أو نسب تلك البضائع لمكان غير مكان صنعها أو إنتاجها.

- كل من يجعل بغير إذن إسما أو علامة معمل أو عنوانا أو غير ذلك من العلامات المميزة للصانع الذي اشترى منه المنتجات إذا كانت غير مميزة بذلك من صاحبها وقت البيع.

- التاجر بالعمولة والبائع الذي يعرض للبيع أو يروج أمتعة وأشياء موسومة بأسماء مختلفة أو مغيرة وكان على علم بذلك.

ونص الفصل 1271 على "شرط عدم منافسة ضمني" في عقود الشركات. فالفصل 1271 يمنع على الشريك في الشركات المدنية والتجارية القيام لحسابه الخاص بنشاط مشابه لنشاط الشركة إذا كان "تعاطيه لذلك من شأنه أن يضر بمصالح الشركة فإن خالف فلشركائه الخيار في القيام عليه بالخسارة أو الحلول محله في المعاملات التي شرع فيها واستخلاص الأرباح الحاصلة له مع بقاء حقهم في طلب إخراجه من الشركة".

ويكرس هذا النص حلا طريفا إذ لا يقتصر على التعويض النقدي عن الضرر اللاحق بالشركة بل أحدث نوعا من التعويض العيني وذلك بحلول الشركة محل الشريك المخالف ووضع يدها على المشروع (المؤسسة).

• **المجلة الجزائرية (1913):** تضمنت المجلة الجزائرية في قسمها الخامس (الفصول 138 إلى 141) أحكاما تتعلق بالإعتداء على التجارة والصناعة. من ذلك أن الفصل 138 نص على تجريم إفشاء أسرار الصنع أو إطلاع الغير عليها وعقوبة مرتكبيها بالسجن مدة عامين وبخطية مالية.

كما جرمت الفقرة الثانية من الفصل 139 "ممارسة أو محاولة ممارسة تدخل فردي أو جماعي على السوق بقصد الحصول على ربح لا يكون نتيجة قاعدة العرض والطلب الطبيعيين". وقد أرسى هذا الفصل عقوبة بالسجن من شهرين إلى عامين وخطية من 480 إلى 24 ألف دينار.

ومنذ إصدار قانون المنافسة والأسعار في جويلية 1991، شهد خمس تعديلات متتالية⁵ وذلك للأخذ بعين الاعتبار تطور الحركة الاقتصادية وهيكل الأسواق وكذلك لتجاوز النقائص التي أفرزتها التجربة والتطبيق هذا فضلا عن الحاجة لمواكبة المعايير الدولية وتطور التشريع المقارن مع ملائمة مع حاجيات الاقتصاد الوطني وخصوصياته.

وتشمل الأحكام المنظمة للمنافسة ضمن قانون المنافسة والأسعار عدة محاور وهي:

- منع الممارسات المخلة بالمنافسة
 - إحداث رقابة احتياطية للتركيز الاقتصادي
 - منع بعض الممارسات التجارية المضيقة للمنافسة
 - وضع مستلزمات المنافسة
 - ضبط إجراءات مراقبة الأسواق ومعاينة المخالفات وتتبعها
 - إحداث الأجهزة المسؤولة عن تنفيذ سياسات المنافسة وتحديد صلاحيات كل منها
- كما حدد القانون نطاق تطبيقه والاستثناءات لقواعده. وأحدث نظاما لإعفاء بعض الممارسات المخلة بالمنافسة التي يبررها تقدم اقتصادي (أي التي تدر نفعاً عاماً).
- ويستعرض هذا الجزء من التقرير المحاور السابقة ليخلص بعد ذلك إلى مقارنة النموذج التونسي لقانون المنافسة مع قوانين المنطقة ومع القانون الأوروبي والقانون النموذجي للأونكتاد.

1- مجال تطبيق قانون المنافسة:

يشمل مجال تطبيق القانون مبدئياً كافة أنشطة الإنتاج والتوزيع وإسداء الخدمات وبالتالي لا ينص القانون على استثناءات قطاعية لأحكامه.

إلا أن ذلك لا يمنع من وجود بعض الاستثناءات المتأتية من أحكام قوانين خاصة بمنظمة لبعض القطاعات. وفي هذا الإطار يتعين الإشارة إلى :

- تضمن مجلة التأمين أحكاماً تجيز لشركات التأمين الاتفاق على مستوى الأسعار وعرض هذا الاتفاق على موافقة وزير المالية.

⁵ تباعا في 1993 و 1995 و 1999 و 2003 و 2005

- تضمن بعض القوانين المنظمة لبعض المهن الحرة كمجلة الطبيب أحكاما تتصل بأخلاقيات المهنة تتعلق بعدم جواز الدخول في منافسة مع الزملاء. (الفصول 58 و59 و60 من مجلة واجبات الطبيب)
- وجود تأطير لأتباع بعض المهن بمقتضى قوانين خاصة (عدول الإسهاد ومراقبو الحسابات).

من جهة ثانية واعتبارا لكونها تمثل وجها من أوجه ممارسة صلاحيات السلطة العامة، فإن القرارات الإدارية لا تدخل ضمن مجال اختصاص مجلس المنافسة وتخضع لرقابة المحكمة الإدارية. ويشكل قانون المنافسة مصدرا من مصادر مراقبة مشروعية هذه القرارات.

كما تجدر الملاحظة أن أحكام قانون المنافسة تنطبق على الأفعال والممارسات التجارية بصرف النظر عن طبيعة مرتكبيها وشكلهم القانوني وجنسياتهم. فأحكام القانون تشمل الأشخاص الطبيعيين والذوات المعنوية من القطاع الخاص والعام وكذلك الذوات العمومية والاتحادات المهنية والجمعيات في حال تدخلت في النشاط الاقتصادي.

وقد طور مجلس المنافسة فقه قضاء ثري فيما يتعلق بتعريف المؤسسة من منظور قانون المنافسة وبمدى خضوع الذوات العمومية لأحكام القانون وكذلك الممارسات الناشئة خارج حدود البلاد.

مجلس المنافسة يقرّ مفهوم المؤسسة الاقتصادية معيارا لضبط اختصاصه:

تعهد مجلس المنافسة بدعوى مرفوعة ضدّ جمعيات ومؤسسات غير ربحية من أجل ما تأتية بصفة أصلية أو عرضية من نشاط اقتصادي واحتمال تأثيره على وضع الناشطين في السوق. وكان الأمر يتطلب منه ضبط معيار واضح للحالات التي تكون مشمولة بنظره، وهو ما تولاه بمناسبة حكمه في ممارسات أثرت في إحدى القضايا ضدّ ناد محلي للغوص تابع لإحدى بلديات الشمال التونسي.

ووفقا للدعوى المثارة في تلك القضية فإنّ النادي المذكور انحرف عن وظيفته الأصلية المتمثلة في تقديم الخدمات مجانا لفائدة منخرطيه وانتصب منافسا للمؤسسات الناشطة في قطاع تقديم خدمات الغوص بمقابل من خلال عرض خدمات مشابهة للسياح وسائر المواطنين. كما كان يطبق على غير منخرطيه أسعارا مفرطة الانخفاض لا تعكس الكلفة الحقيقية في فرعها القارّ والمتغير وبشكل لا قبل لمنافسيه على مجارته الأمر الذي سلط عليهم ضغطا هائلا وهدد بإزاحة بعض منهم من السوق.

وتأسيسا لاختصاصه بالنظر في القضية، انطلق المجلس من مفهوم المؤسسة الاقتصادية فيبين أنّه لا يتحدّد من وجهة نظر قانون المنافسة بالاختصار على المعايير القانونية البحتة وإنما يتمّ فيه الاعتماد على المعيار الاقتصادي. ووفقا لهذا المعيار، يتسع مفهوم المؤسسة الاقتصادية ليشمل كلّ الشركات والتنظيمات والتجمّعات وسائر الذوات الطبيعية أو الاعتبارية التي تمارس نشاطا اقتصاديا بصرف النظر عن طبيعتها وشكلها وعمّا إذا كان وجودها قانونيا أو فعليا وإن كان من أنشأها أو يسيطر عليها من الأشخاص الخاصة أو العمومية.

وانطلاقا من ذلك المعيار، انتهى المجلس إلى أنّ الجمعيات التي يثبت أنّها تمارس بصفة كلية أو جزئية نشاطا يندرج ضمن

قطاع تنافسيّ يتعلّق بالإنتاج أو التوزيع أو إسداء الخدمات تغدو خاضعة وجوبا لقانون المنافسة، وذلك بصرف النظر عن موضوعها وأهدافها التي يتم تضمينها بأنظمتها الأساسية.

وتعدّ هذه النظرة الواقعيّة أساس عمل هيئات المنافسة التي ينصبّ اهتمامها على صيانة الأسواق وحماية النّظام العامّ الاقتصاديّ دون توقّف عند الشكليات أو مدى تأهل الذّوات المعنيّة لممارسة النّشاط الاقتصاديّ وحتى متى كان النّظر في هذه المسألة الأخيرة موكولا لهيئة قضائيّة أو إداريّة أخرى.

وما يدعم هذا القول هو النتيجة التي خلص إليها المجلس في القضية المشار إليها، حيث لم يخض في حقّ النادي البلديّ في ممارسة النّشاط الاقتصاديّ من عدمه، وإنما بيّن أنّ ذلك الطّرف حين مارس نشاطا تجاريا في قطاع تنافسيّ كان ينبغي له أن يخضع إلى نفس الأعباء التي كان منافسوه يتحملونها. غير أنّ ذلك لم يكن حال النادي البلديّ المدعى عليه والذي ثبت أنّه كان ينتفع مجانا بخدمات أعوان البلديةّ وباستغلال مركبها البحريّ كما كان يستعمل الميناء الترفيحيّ دون مقابل خلافا لباقي منافسيه. وهو ما أنشأ وضعا يتسم بعدم التكافؤ بين كافّة المتنافسين ومكّن النادي البلديّ من مركز قوّة وتنافسيّة عاليّة دون أن يكون مأتاها تفوق تقنيّ أو استثمارات ذاتيّة أو أسلوب تصرّف فاز به على منافسيه.

مجلس المنافسة والأعمال الصّادرة عن الذّوات العموميّة:

يعتبر موقف مجلس المنافسة من هذه المسألة إمتدادا لفقّه قضائه المتعلق بمفهوم المؤسّسة الاقتصاديّة. فطالما أنّ العبرة في قانون المنافسة هي بالأثر النّاجم عن صور من السلوك الاقتصاديّ على توازنات الأسواق وسير آلياتها، فإنّ الذّوات العموميّة التي تمارس نشاطا في الإنتاج أو التوزيع أو إسداء الخدمات تضع نفسها تحت طائلة قانون المنافسة متى أتت من الأعمال ما لا يتطابق مع أحكامه.

وقد عبر مجلس المنافسة عن هذا الموقف في العديد من القرارات الصّادرة عنه، من ذلك حكمه في نزاع نشر لديه خلال سنة 2005 بخصوص تواطؤ بين مؤسّسة أجنبيّة وشركة تونسيّة على ترويج دواء بالسوق التّونسيّة دون أن يحرز على الصّبيغ القانونيّة المستوجبة. ففي هذه القضية ورغم أنّ الدّعوى لم تكن تستهدف الصيدليّة المركزيّة للبلاد التّونسيّة إلا أنّ ذلك لم يمنع المجلس من إدخالها في القضية لما تبين له احتمال ضلوعها في ممارسات مخلة بالمنافسة. علما وأنّ المجلس يملك طبقا لفقّه قضائه المستقرّ حقّ التّعهد بالسوق موضوع القضية برمتها دون تقيّد بالطلّبات والمطاعن والأسانيد ومن ثمة إدخال من يرى فائدة من سماعه في القضية. ولأنّ الصيدليّة المركزيّة للبلاد التّونسيّة لها صفة المؤسّسة العموميّة، فقد بيّن المجلس مبررات إخضاعها لمرجع نظره من خلال فكرتين:

- أنّ طبيعة الصيدليّة المركزيّة كذات عموميّة لا تشكّل عائقا دون عقد اختصاصه بشأنها طالما أنّ قانون المنافسة لا يتوقّف عند المعيار العضوي ولا يكتفي بطبيعة المؤسّسة وشكلها وإنما يطبق على كافّة صنوف الأنشطة الاقتصاديّة بما فيها تلك التي تقوم بها الذّوات العموميّة متى ثبت ممارستها كليّا أو جزئيّا لنشاط اقتصاديّ تنافسيّ.

- أنّ مجلس المنافسة لا يتعهد بكافّة النزاعات الرّامية إلى تفحص مدى ملاءمة سلوك الذّوات العموميّة لقواعد المنافسة. ذلك أنّه ما كلّ ما كان ذا صلة بالمنافسة هو من اختصاص مجلس المنافسة، وإنما يقتصر اختصاص هذا الأخير على الممارسات المخلة بالمنافسة دون سواها.

وطبقا لهذا المعنى، فإنّ الذّوات العموميّة تتصرّف بطريقتين: إمّا بوصفها سلطة إداريّة ونزولا عند مقتضى النصوص التّشريعيّة والترتيبيّة وفي هذه الحالة فإنّ ما يصدر عنها هو محض أعمال إداريّة لا سلطان لمجلس المنافسة عليها. ومن صور ذلك أن تتخذ مقررا إداريا لتنظيم سير القطاعات الرّاجعة إليها بالنظر أو تباشر إجراءات استدرج العروض لإبرام صفقات التزوّد بما تحتاجه من موادّ أو خدمات أو أشغال أو تعرض من خلالها فروعا من أملاكها بغاية إسناد التصرف فيها بوجه اللزّمة للخواصّ.

ففي جميع هذه الصّور، وحتى إن علق بقرارات الذّات العموميّة بعض من مظاهر الانحراف عن مبادئ المنافسة فإنّ ذلك يصير تلك الأعمال مشوبة بعيب مخالفة المشروعيّة لتتكبها عن مبدأ حرّيّة المنافسة. ويلزم الطعن في تلك القرارات لدى

المحكمة الإدارية بوجه الإلغاء وبتباعد أساليب وإجراءات دعوى تجاوز السلطة.

ومن جهة ثانية، تملك الذات العمومية حق مباشرة الأنشطة الاقتصادية في قطاع تنافسي، وهي إن اختارت هذا المسلك تفقد كل موجب لاستبعاد رقابة مجلس المنافسة عليها.

وما نفيد الإشارة إليه هو أنّ توزيع الاختصاص كيفما تقدّم بين مجلس المنافسة وجهات قضائية أخرى تتناول برقابتها جوانب من نزاعات الذوات العمومية لا يمكن اعتباره مدعاة للالتباس أو شكلا من التعقيد الذي ينال من حق الأطراف في التوصل بحقوقهم ببسر ولدى جهة قضائية معينة سلفا، ذلك أنّه من توابع أخذ القانون التونسي بمبدأ الفصل بين النزاعات العدلية والإدارية.

وفي خصوص خضوع الممارسات الناشئة خارج الحدود إلى أحكام قانون المنافسة:

أقرت سلطات المنافسة الوطنية اختصاصها إزاء المؤسسات الاقتصادية المقيمة خارج التراب الوطني سواء تعلّق الأمر بتعقّب الممارسات المخلة بالمنافسة التي تقتربها والتي تكون ذات أثر بالسوق الوطنية أو بالتعهد بمطالب التركيز الاقتصادي التي تشمل تلك المؤسسات والتي يحتمل تأثيرها على هيكل الأسواق الوطنية ووضع المنافسة فيها.

فمن جهة أولى، أقر مجلس المنافسة باطراد بأن مرجع نظره الترابي يمتد إلى كل الممارسات التي تنال من حرية المنافسة بالسوق الوطنية أو تؤثر على حسن سيرها حتى وإن كان مصدرها أشخاص أو مؤسسات تقيم خارج التراب الوطني. وضمن هذا الإطار، فإنّ عدم التتصيص صراحة على ذلك الأمر صلب قانون المنافسة والأسعار، لم يمنع مجلس المنافسة من إقرار اختصاصه بالاستناد إلى معطين:

- مبادئ القانون العام الدولي التي تأبى أن تبقى مؤسسات ضارّة بالمنافسة دون جهة تتولّى البحث فيها وتعقّب مرتكبيها.

- ما جاء ببعض فصول قانون المنافسة والأسعار مثل الفصول 5 و 7 و 34 (جديد) و 36 (جديد) والتي وإن كانت لا تتعرض صراحة إلى مبدأ تتبّع المؤسسات الأجنبية من أجل أفعالها الضارة بالمنافسة في السوق الوطنية إلا أنّها تضمّنت عبارات يستروح منها أنّ العبرة عند تحديد مرجع النظر الترابي لمجلس المنافسة إنّما تكون بالواقع الذي يكون لتلك الأفعال والممارسات على توازن السوق المحلية.

ومن جهة ثانية أقرت سلطات المنافسة الوطنية اختصاصها بالنظر في مطالب التركيز الاقتصادي التي تشمل المؤسسات العالمية غير المنتسبة بالسوق الوطنية في جميع الحالات التي تكون فيها تلك المؤسسات مالكة لفروع أو شركات فرعية ذات وجود بالأسواق الوطنية.

وضمن هذا الإطار تطرق مجلس المنافسة في أحد الآراء الصادرة عنه خلال سنة 2009 إلى اتفاق مبرم بمدينة هوستن الأمريكية موضوعه عملية اندماج عمودية ترمي إلى دعم وتوسيع نطاق الخدمات التي يقدمها أحد أكبر المجمعّات الناشطة في مجال تقديم الخدمات البترولية لشركات التنقيب

عن المحروقات. وفي تحليله لمدى خضوع تلك العملية لمجال اختصاصه، رجع مجلس المنافسة إلى عبارات الفقرة الثانية من الفصل 7 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار التي جاء بها " يجب عرض كل مشروع تركيز أو عملية تركيز اقتصادي من شأنها خلق أو دعم وضعيّة هيمنة على السوق الداخليّة أو على جزء منها على موافقة الوزير المكلف بالتجارة".

وبرأي المجلس فإنّ تلك الأحكام لا تفرّق بين المؤسسات الوطنيّة أو الأجنبيّة وما إذا كانت متواجدة داخل أو خارج السوق الوطنيّة بل العبرة بالأثر الذي يكون لعملية التركيز على هيكله السوق الوطنيّة. وفي استشارة الحال رأى المجلس أنّ عملية التّركيز المذكورة لها آثار مباشرة وغير مباشرة على السوق الوطنيّة وأعلن من ثمة اختصاصه بالنظر فيها.

وبمقارنة مجال انطباق قانون المنافسة مع بعض القوانين العربية يتضح أنه لا يتضمن استثناءات تذكر على عكس بعض القوانين مثل القانون المصري أو السعودي التي تستثني من مجالها المرافق العامة التي تديرها الدولة أو الشركات المملوكة بالكامل للدولة.

2- حظر الممارسات المخلة بالمنافسة:

استثناسا بالمعايير المعمول بها دوليا، تحظر أحكام قانون المنافسة جملة من الأعمال والممارسات التجارية التي تكون أغراضها أو آثارها ضارة بالمنافسة وتخل بالتوازن العام للسوق. وإلى وقت غير بعيد، كانت الممارسات المحظورة تشمل صنفين من السلوكيات:

- الاتفاقيات أو عمليات التواطؤ الضارة بالمنافسة

- الاستغلال المفرط لوضعية هيمنة على السوق

وتدرجيا تم توسيع هذه القائمة لتشمل:

- الاستغلال المفرط لوضعية تبعية اقتصادية (تعديل سنة 1999)

- تطبيق أسعار مفرطة الانخفاض (تعديل سنة 2005)

أ- الاتفاقيات والتحالفات وعمليات التواطؤ :

يمنع القانون (فصل 5) كافة الاتفاقيات والتحالفات التي يكون موضوعها أو أثرها مخلا بالمنافسة مهما كان شكل هذه الاتفاقيات صريحا أو ضمنيا مكتوبا أو شفاهيا.

ولا يفرق القانون بين الاتفاقيات الأفقية التي تتم بين مؤسسات متنافسة تتدخل في نفس مرحلة الإنتاج أو التوزيع من جهة وبين الاتفاقيات العمودية (أو الرأسية) والتي تتم بين مؤسسات غير متنافسة ومتواجدة في مراحل مختلفة (منتج/مزود، منتج/ تاجر جملة، تاجر جملة/تاجر تفصيل ، منتج/ تاجر تفصيل،...)

ومن أهم الممارسات التي يعتبر الاتفاق في شأنها محظورا يشار بالخصوص إلى الاتفاقيات المتعلقة

بـ:

- التفاهم على تحديد الأسعار بأية صيغة كانت خلافا لقاعدة العرض والطلب
- الاتفاق على تقاسم الأسواق أو مراكز التموين
- التفاهم على تحديد مستوى العرض أو مراقبة الإنتاج أو التسويق أو الاستثمار أو التقدم التقني
- التفاهم على الحد من دخول مؤسسات جديدة للسوق أو للحد من المنافسة فيها

وبالنظر لخطورة هذه الأعمال على مستوى المنافسة في السوق، فإن أغلب التشريعات تتفق على حظرها. وقد جاءت صياغة المنع العام للتفاهمات الواردة بالفصل الخامس من القانون عامة ومركزة على حظر الممارسات المذكورة أكثر منه على شخصية مرتكبيها أو شكل الاتفاق.

وقد دأب فقه القضاء المقارن وفقه قضاء مجلس المنافسة التونسي على تأكيد خصوصية قانون المنافسة مقارنة بباقي القوانين بالنظر للارتباط الوثيق لهذا القانون بالتحليل الاقتصادي. ومن هذا المنطلق ومثلما تم بيانه في الفقرة السابقة، تم توسيع محتوى مفهوم المؤسسة والشخص لجهة تطبيق قوانين المنافسة ليشمل الذوات الطبيعية والمعنوية والذوات العمومية في حال ممارستها لنشاط اقتصادي وكذلك النقابات والجمعيات المهنية وغرف التجارة في حال تدخلها في تحديد أو توحيد السياسات التجارية للمؤسسات.

كما إن بعض العقود القانونية لتكوين الشركات بصرف النظر عن سلامة الإجراءات من منظور القانون التجاري يمكن أن تشكل سندا لممارسات محظورة مثلما هو الحال لتجمعات المصلحة الاقتصادية أو الشركات الفرعية لمؤسسات متنافسة إذا كانت تهدف إلى الحد من المنافسة أو تشكل غطاءا لتنسيق السياسات التجارية.

في المقابل اعتبر فقه القضاء أن عدم احترام إجراءات القانون التجاري في تكوين الشركات لا يقف حائلا دون تتبع الممارسات المخلة بالمنافسة طالما أنها تؤثر في توازن السوق.

توجهات فقه قضاء مجلس المنافسة في التصدي للاتفاقات المخلة بالمنافسة:

جاءت صياغة الفقرة الأولى من الفصل 5 المتعلقة بالأعمال المتفق عليها والتحالفات والاتفاقيات عامة بما مكن مجلس المنافسة من إعمال اجتهاده قصد تعقب هذه الممارسات التي غالبا ما تأخذ شكل المراكنة والسرية ونادرا ما يحتفظ الأطراف بأثر كتابي عنها.

وهو أمر أشار إليه مجلس المنافسة في قرار صادر عنه بتاريخ 16 ديسمبر 2004 تحت عدد 4155 حيث أورد فيه : " وحيث أن طبيعة تلك الممارسات التي تعتمد بالضرورة على الكتمان والمراكنة تجعل إقامة الحجّة عليها أمرا عسيراً، ولا يمكن التوصل إلى إثباتها في أغلب الحالات إلا باللجوء إلى القرائن التي يبرزها التحقيق، حتى وإن لم تشكل كل واحدة منها إذا ما أخذت لوحدها بمعزل عن البقية دليلاً قاطعاً على وجود عملية التفاهم."

كما ذكر مجلس المنافسة أيضا في موضع من قرار موال صدر عنه بتاريخ 16 ديسمبر تحت عدد 4157 و4158 ما يلي: "

تتم أغلب الاتفاقات المخلة بالمنافسة مراكنة وفي الخفاء بحيث يصعب كشفها والاهتداء إلى منابعها وإلى الحلقات التي تربط بينها، وهو ما يفرض على هيئات المنافسة تطويع وسائلها لمواكبة هذا الواقع وخاصة من حيث اعتماد الأدلة والحجج والالتجاء إلى القرائن والمؤشرات الجدية والمتناسقة درءاً للممارسات المخلة بالمنافسة وتحقيقاً لوظيفتها الرامية إلى حسن سير السوق والمحافظة على النظام العام الاقتصادي وخدمة لأهداف التنمية.

وما يلاحظ من خلال التمعّن في قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مادة الاتفاقات المحصورة هو أنه قد حرص تماماً على إكساء رقابته بكامل الفعالية الممكنة، فاعتمد عند التّحقيق في بعضها على المعاينات الميدانية التي مكّنت من حجز وسائل مفيدة لإثبات ما ينسب للأطراف. حيث أنه لم يتردّد عن مؤاخذه مجموعة من البنوك التونسية حين ثبت له ضلوعها في إبرام اتفاق رعته جمعيتها المهنية بخصوص مبلغ الاقتطاع الموظف على إحدى العمليات المصرفية. كما أنّ زجر التحالفات المخلة بالمنافسة كان سبيل المجلس لمدّ نظره إلى حالة السوق الموازية رغم ما يحفّ بهذا الموضوع من تشابك للمعطيات الاقتصادية والاجتماعية. وعلاوة على ذلك فإنّ مادة الصّفقات العمومية كانت أرضية ملائمة مكّنت المجلس من خلال رقابته على سلوك أصحاب العروض من كفالة حقّ المشتري العموميّ في استدراج العروض الأنسب من حيث القيمة المالية و ضمانات حسن التنفيذ مع صيانة الأموال العمومية من العبث والتّلاعب.

ومن ناحية أخرى حرص المجلس على تدعيم البعد الرّدعيّ للرقابة التي يجريها على عمليات التّقاها بأن وسّع من دائرة الحالات التي يؤاخذ عليها فبيّن في قرار صادر عنه بتاريخ 27 مارس 2003 تحت عدد 2137 أنّ : " جريمة الإخلال بقواعد المنافسة تتحقّق إمّا بثبوت إبرام إحدى المؤسّسات لاتّفاق يرمي إلى تعطيل آليات السوق وسيرها العاديّ وإمّا بثبوت حصول التّطبيق الفعليّ لذلك الاتّفاق، ولا يشترط لقيامها اقتران العمل القانونيّ بالحدث الواقعيّ إلاّ أنّه يمكن للقاضي أخذ ذلك بعين الاعتبار عند تقديره لدرجة العقوبة ونسبتها."

وما يلاحظ هو أنّ الرقابة القضائية على عمليات التّقاها المحصورة تمكن من حماية الأموال العمومية وصيانة حقّ المشتري العموميّ بمناسبة إعلان طلبات العروض في الانتفاع بمنافسة حقيقية بين أصحاب العروض بما يضمن حصوله على العروض الأنسب من حيث الثمن و ضمانات حسن تنفيذ الصّقّة.

وقد ساهم المشرّع في دعم رقابة المجلس على الاتفاقات المخلة بالمنافسة بفضل التّقيح الذي أجراه على قانون المنافسة والأسعار بالقانون عدد 60 لسنة 2005 المؤرّخ في 18 جويلية 2005 والذي أضيفت بمقتضاه فقرة إلى الفصل 19 (جديد) تنصّ على أنّه : " يمكن للمجلس بعد سماع مندوب الحكومة الإيعاف من العقوبة أو التّخفيف منها لكلّ من يدلي بمعلومات مفيدة لا تتوفّر للإدارة ومن شأنها الكشف عن اتّفاقيات أو أعمال مخلة بالمنافسة كان طرفاً فيها." علماً وأنّ هذه الأحكام توجد في تشريعات ونظم جميع الدول ذات السّبق والعراقة في مجال إنفاذ قانون المنافسة وهي ترمي إلى تحفيز الأطراف التي تكون ضالعة في ممارسات تتال من المنافسة على المبادرة إلى إبلاغ سلط بها قبل افتضاح أمرها ومؤاخذتها من أجلها. علماً وأنّ نجاح هذه الوسيلة يتوقّف على الوقت التي يتمّ فيه الإبلاغ عن وجود الممارسات لأنّه لا طائل من قيام الأطراف بذلك متى كانت الأبحاث التي تجريها هيئة المنافسة على وشك الانتهاء إلى نتائج حاسمة. وقد بادر المجلس إلى اعتماد هذه الآلية في بعض قراراته سعياً منه إلى تحفيز الأطراف على التّعاون مع التّحقيق ومدّه بمعطيات مفيدة ووسائل إثبات حاسمة عند نظره في بعض ما يعرض عليه.

وضعية عقود البيع الحصري :

باعتبارها اتفاقيات تحد من النفاذ إلى النشاط تقع هذه العقود تحت طائلة المنع العام للاتفاقيات الضارة بالمنافسة الوارد بالفقرة الأولى من الفصل الخامس مع إمكانية إعفائها على أساس أنها تدر تقدماً اقتصادياً وفقاً لأحكام الفصل السادس من القانون خاصة وأن هذا النمط من التوزيع قد يكون له فوائد اقتصادية لجهة توفير حماية للمستثمر حتى ينظم شبكة التوزيع ويوفر الخدمات الضرورية

لعملية ما بعد البيع.

إلا أنه وضمن تعديل سنة 1995، تم إدراج فقرة خاصة تتعلق بالمنع المبدئي والمطلق لعقود التوزيع الحصري وعقود التمثيل التجاري إلا في حالات استثنائية يرخص فيها الوزير المكلف بالتجارة بعد أخذ رأي مجلس المنافسة. وقد أثار هذا المنع جدلا كبيرا وكان موضع نقد من قطاع الأعمال والحقوقيين. هذا فضلا عن كون هذا المنع كان يشكل تعارضا كبيرا مع القانون الأوروبي الذي لا يمنع هذه العقود بل يخضعها لدراسة حالة بحالة.

لكل هذه الأسباب، تم في تعديل سنة 2005 حذف الفقرة المتعلقة بالمنع المبدئي لعقود التمثيل التجاري والتوزيع الحصري.

إلا أنه من الأهمية بمكان الإشارة إلى أن هذا الحذف الذي جاء به تعديل سنة 2005 لا يعني البتة إعفاء هذا النمط من العقود بصفة مطلقة حيث تظل خاضعة للمبدأ العام الوارد بالفقرة الأولى من الفصل 5 لمنع الاتفاقيات الضارة بالمنافسة مع إمكانية الإعفاء.

وخلاصة القول أن تعديل 2005، ألغى المنع المطلق وترك المجال مفتوحا لإعفاء هذه العقود إذا كانت تتضمن بنودا تتنافى وحرية المنافسة ولكن لها مبررات وفوائد اقتصادية. وإجراء الإعفاء أصبح بذلك عاديا ويمكن أن يشكل قاعدة عامة وليس إجراء محصورا في الحالات الاستثنائية مثلما كان الوضع قبل 2005.

ب - الاستغلال المفرط لوضعية هيمنة في السوق :

يمكن توصيف مفهوم الهيمنة على انه الوضعية التي تكون المؤسسة أو مجموعة مؤسسات فيها قادرة بحكم قوتها السوقية على التأثير في السوق والتصل من منافسيها لفترة معقولة. وقد طور فقه القضاء عدة معايير لتحديد وجود مؤسسة معينة في وضعية هيمنة من عدمه، ومن أهم هذه المعايير الحصة السوقية، والقوة الاقتصادية للمؤسسة وحجم الحواجز والمعوقات للنفوذ للسوق (المالية والتكنولوجية...).

وإن كانت بعض التشريعات تحدد سقفا من الحصة السوقية الذي تصبح معه وضعية الهيمنة على السوق مفترضة، فإن التشريع التونسي لم ينح هذا التوجه وترك هذه المسألة إلى السلطة التقديرية لمجلس المنافسة باعتبار أن الإقرار بوجود هيمنة يرتبط بجملة من العوامل يقع البت فيها حالة بحالة حسب هيكلية السوق موضوع الدرس.

تعريف المركز المهيمن في فقه قضاء مجلس المنافسة:

إنّ خلوّ قانون المنافسة والأسعار من تعريف مفهوم الهيمنة الاقتصادية قد فسح المجال واسعا لمجلس المنافسة لتقديم ذلك التعريف. كما أنّه ظلّ يواصل في تكملة جوانبه وإبراز مظاهره المختلفة حسب ما تثيره القضايا الواردة. ففي قرار صادر عنه بتاريخ 17 جويلية 2003 تحت عدد 2136 ذكر المجلس في تعريف المركز المهيمن ما يلي: " إنّ تواجد مؤسسة اقتصادية في مركز هيمنة على السوق لا يتحقّق إلّا متى كانت تلك المؤسسة تملك قدرا من القوة

الاقتصادية الذي يمنحها استقلالية التصرف والتعامل مع الحرفاء والمنافسين والمستهلكين وفقا لإرادتها المنفردة ودون الخضوع إلى ضغوطات السوق ومتطلباتها في قطاع معين، بكيفية تجعلها قادرة على فرض شروطها والتحكّم في آليات السوق والتأثير الجذري على وضعيّة المتعاملين فيها، وذلك بحكم أهميّة نصيبها منها أو تفوقها التكنولوجي أو أسلوبها التجاريّ أو مواردها الماليّة أو تمركزها الجغرافي".

وفي قضية أخرى حكم فيها المجلس بتاريخ 26 ماي 2005 تحت عدد 4161 استبعد المجلس من اعتباره مفهوم الهيمنة النسبيّة حين تمسكت به إحدى المؤسسات لردّ ما كان ينسب إليها. وذكر في هذا الأمر : " أنّ مفهوم الهيمنة هو مفهوم موضوعي وليس نسبيا، ضرورة أنّه يتحدّد بالنظر إلى مكانة المؤسسة المعنيّة وموقعها من السوق المرجعيّة وليس بالنظر إلى كلّ منافس على حدة ومقارنة مركزه بالمراكز التي يحتلّها منافسوه. وبالتالي فإنّه، وفي نظر المجلس، لا مجال في قانون المنافسة للهيمنة النسبيّة لأنّ المقصود من عبارة " الهيمنة على جزء هامّ من السوق الداخليّة " الواردة بالفقرة الثّانية من الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار إنّما هو النّطاق الجغرافيّ باعتبار أنّ السوق المرجعيّة يمكن أن تكون محليّة أو جهويّة أو وطنيّة".

ويعبر هذا الموقف عن توجه من المجلس لتطويع اجتهاده وفق ما تقتضيه كلّ حالة واردة عليه، خاصّة وأنّه قد انتهى في هذه القضية إلى إدانة المؤسسة المدعى عليها من أجل ارتكابها مخالفة اقتصادية تتمثّل في اعتماد أسلوب الاشهار الكاذب والحال أنّه يقرّ في العادة بعدم اختصاصه بالنظر في تعقّب المخالفات الاقتصادية. غير أنّه أرسى في هذه القضية دعائم موقف كرّسه بعد ذلك باستمرار في قراراته المالية. ويقوم الموقف المذكور على اعتبار أنّ مجلس المنافسة وإن كان لا يختصّ مبدئيّا بالنظر في المخالفات الاقتصادية، إلاّ أنّه متى ثبت تأثيرها على آليات السوق وحرية المنافسة كأن تصدر عن طرف في مركز مهيمن فإنّها تغدو ممارسة مخلّة بالمنافسة على نحو ما هو وارد بالفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار ومن ثمة ينعقد اختصاص مجلس المنافسة بالنظر فيها.

وقد شمل اجتهاد مجلس المنافسة مفهوم الهيمنة الجماعيّة. فبمناسبة نظره في القضية عدد 2142 بتاريخ 25 سبتمبر 2003 تعهّد المجلس بممارسات منسوبة إلى مؤسّستين عاملتين في سوق البلّور المصحّح للنظر. وكانت تلك الممارسات تتمثّل في إقدام الشركتين المشار إليهما على إبرام اتفاق تجاريّ تمنح بمقتضاه إحداهما للأخرى شروطا تمييزيّة. وقد ثبت من خلال دراسة السوق أنّ المدعى عليها الأولى كانت تملك 70 بالمائة من رأس مال المدعى عليها الثانية وأنهما تتحدان من حيث جهاز التصرف ومصادر التمويل الأمر الذي يجعل منهما في الواقع عبارة عن تجمّع شركات على معنى أحكام المجلّة التجاريّة. وقد كان ذلك ذريعة لمحامي المدعى عليهما للدفع بعدم جواز تطبيق قانون المنافسة والأسعار عليهما.

غير أنّ المجلس رجع إلى مجلّة الشركات التجاريّة ليستخلص منها أنّ التسليم بوجود تجمّع للشركات لا يعفي الأطراف من التقيّد بمبادئ المنافسة وذلك طبقا للفصل 464 من تلك المجلّة الذي جاء به : " لا يمكن أن تكون لتجمّع الشركات أهداف مخالفة للقانون مثل التهرب من الضرائب أو الإخلال بقواعد المنافسة". وبعد ذلك تناول المجلس حالة الطرفين المشتكى منهما من زاوية قانون المنافسة وذكر ما يلي: " وحيث ولئن كان قانون المنافسة يتسع لمصطلح " تجمّع الشركات " فإنّه يأخذ بمفهوم أوسع منه و أشمل وهو " تجمّع المؤسسات " الذي ينسحب على جميع أصناف الشركات مهما كان شكلها وعلى الأشخاص الطبيعيين وكلّ الدّوات التي تمارس نشاطا اقتصاديا يتعلّق بالانتاج أو التوزيع أو الخدمات أو التي تحشر نفسها فيه سواء كان وجودها قانونيا أو فعليا، بحيث أنّ تجمّع المؤسسات يتحقّق عندما تعتمد مؤسسات مستقلة عن بعضها قانونا لكنّها مرتبطة فيما بينها بعلاقة هيكلية أو مالية إلى العمل بصفة جماعية في سوق معينة، معتمدة التكاليف والتنسيق المتواصل لنشاطها، من أجل خدمة مصالحها المشتركة".

وفي نظر المجلس فإنّ ذلك التجمّع يمكنه أن يتحوّل إلى مركز هيمنة جماعيّ كلّما كانت المؤسسات المكوّنة له تملك، مجتمعة، بفضل التنسيق والتكامل الذي تتوخاه في سياستها الاقتصادية القدرة على تبني موقف موحد تجاه السوق تستطيع فرضه على الحرفاء والمنافسين وفقا لإرادتها المنفردة والمتحرّرة من ضغوط السوق ومتطلباتها، وذلك شريطة ألاّ تبلغ تلك العلاقة درجة الاندماج الكلّي لأنّه في هذه الصّورة يتحوّل الأمر إلى ذات واحدة تمارس الهيمنة الفرديّة.

وإجمالاً فإنّ تحديد المركز المهيمن يرتبط في فقه قضاء المجلس بما تفرزه دراسة السوق بخصوص حصّة السوق الرّاجعة للمؤسسة الواقع تتبّعها مقارنة بالحصص الرّاجعة إلى باقي المنافسين ومع مراعاة هيكلّة السوق وحركيّتها ومدى وجود وأهميّة الحواجز عند الدّخول.

ولا تعدّ وضعية الهيمنة على السوق وضعا محظورا في حد ذاته من قوانين المنافسة إذ أنّ هذه الأخيرة تحظر فقط إساءة استغلال هذا الوضع.

وحيث أنّ الممارسات التجارية للمؤسسات تتسم بالحركية والتغير، فإن القانون (فصل 5) منع الإفراط في استغلال وضعية الهيمنة مع الاكتفاء بإعطاء بعض الأمثلة على سبيل الذكر لا الحصر لمظاهر الاستغلال المفرط لوضعية الهيمنة تاركا بذلك المجال لاجتهاد مجلس المنافسة لتوسيع هذه القائمة إذا اقتضى الوضع والتحليل الاقتصادي لسلوكيات المؤسسة والسوق ذلك.

تقدير الإفراط في استغلال المركز المهيمن في قرارات مجلس المنافسة:

بالرجوع إلى صياغة الفصل الخامس من قانون المنافسة والأسعار يتبيّن أنّ ترك المجال لمجلس المنافسة لإعمال اجتهاده في تقفّي الأعمال التي يمكن اعتبارها من قبيل إساءة استخدام السيطرة، وذلك بفضل صياغته التي لم تتبغ الحصر عند استعراض صور من تلك الحالات. وقد جاء بالفقرة الثالثة من الفصل المشار إليه ما يلي: "ويمكن أن تتمثل حالات الاستغلال المفرط لوضعية هيمنة أو حالة تبعية إقتصادية خاصة في الامتناع عن البيع أو الشراء أو تعاطي ببيوعات أو شراعات مشروطة أو فرض أسعار دنيا لاعادة البيع أو فرض شروط تمييزية أو قطع العلاقات التجارية دون سبب موضوعي أو بسبب رفض الخضوع إلى شروط تجارية مجحفة."

وبفضل هامش الاجتهاد المخول له، تسنّى للمجلس إرساء رقابته على الوقائع المعروضة في كلّ منازعة وتقدير ما إذا كانت تشكل حالة إفراط. ففي حالات قطع العلاقات التجاريّة دون سبب موضوعي، يثبت المجلس من المبررات التي يتقدّم بها الطرف المنسوب إليه ذلك الفعل فمتى ثبت له ارتكازها إلى سند سليم ممّا هو دارج في عموم معاملات التجار (مثل إخلال الطرف الآخر بحدّ أدنى من المبيعات متفق عليه مسبقاً أو تلدّده في دفع ثمن مشترياته أو مروره بصعوبات مالية تهدّد مركزه الاقتصاديّ أو تهاونه في صيانة العلامة والحفاظ على سمعتها بالسوق أو إخلاله بتعهداته إزاء الحرفاء ...)، فإنّ المجلس يقضي برفض الدّعى لتجردها. وفي الحالات المغايرة، التي يتبيّن فيها أنّ الطرف المتضرّر من قرار قطع العلاقة التجاريّة لم يقصر في الوفاء بالتزاماته وأنّ ذلك القرار مردّه رغبة المزوّد في إقصائه من السوق أو التأثير على مركزه فيها، يقضي المجلس بوجود الكفّ عن ذلك السلوك بوصفه حالة إفراط في استغلال المركز المهيمن.

ومن أوجه سعي المجلس إلى إضفاء بعد واقعيّ على اجتهاده في هذه المسألة موقفه المستقرّ بخصوص المخالفات الاقتصادية التي تأتيها الأطراف التي تكون في مركز مهيمن. ذلك أنّ المخالفات الاقتصادية تخرج مبدئيّاً عن اختصاص المجلس سواء أخذت شكل تقليد علامة الصنّع أو الإشهار الكاذب أو السعيّ إلى استمالة مستخدمي المنشآت المنافسة أو التّشهير بها لدى العموم. غير أنّ تلك المخالفات متى صدرت عن طرف ذي مركز مهيمن يكون لها وقع أكبر على مركز المنافسين وعلى هيكلّة السوق وحسن سير آليّاتها. ومن هذه الزاوية، أقرّ المجلس أنّها تدخل ضمن اختصاصه وخلع عليها وصف إساءة استخدام المركز المهيمن وعاقب عليها حين ثبتت لديه. كما رأى المجلس في مواقع أخرى من اجتهاده أنّ استحداث شبكة للموزعين وإلزام أعضائها بعدم التّعامل مع باقي المنافسين وفرض عقود إذعان عليهم تحدّد من حرية تصرفهم التجاريّ بشكل صورة من صور الإفراط في استخدام المركز المهيمن، خاصّة حين تعزّر ذلك بحالة من الانفراد والتحكّم في السوق لا شيء يبررها غير سلوك المدّعى عليه على الوجه المتقدّم ذكره.

كما ظهر سعي المجلس إلى التصدي لحالات إساءة استخدام المركز المهيمن في قراراته التي أقرّ فيها بجواز تتبّع المؤسسات

التي تحتلّ مركز هيمنة اقتصادية على سوق معيّنة وبنال إفراطها من توازن سوق مرجعية أخرى وقد تسنّى لمجلس المنافسة التعاطي مع حالات الهيمنة الواردة عليه دون تقيد بطلبات الأطراف المدّعية، والتي تكتفي لديه ببيان مأخذها على سلوك المدّعى عليه دون أن تتحكّم في تحديد السوق المرجعية أو في تكيف طلباتها بما يستجيب لقانون المنافسة والأسعار.

وكمثال على ذلك، فقد تسنّى للمجلس بمناسبة تعهده بقضية رفعتها مؤسسة وطنية مختصة في توزيع الآلات الكهرومنزلية ضدّ مزود أجنبيّ مالك لعلامات عالمية، أن يقرّ مجالاً جديداً لتطبيق حالة الهيمنة الاقتصادية. ففي هذه القضية المحكوم فيها بتاريخ 27 ديسمبر 2007 اكتفت المدّعية بإثارة رفض مزودها الأجنبيّ مواصلة تزويدها بما تحتاجه من معدات ومن قطع غيار.

غير أنّ المجلس خاض في موضوع تعامل طرفي النزاع وهي الآلات ذات الجودة عالية الأداء وتوصّل إلى أنّ قطع غيار الآلات التابعة لعلامة بعينها تمثّل سوقاً مرجعية مستقلة عن قطع غيار الآلات التابعة لعلامات أخرى متى توفّرت بعض الشروط، وأنّه من الجائز القول بوجود أسواق مرجعية مستقلة بالنسبة لكلّ واحدة من قطع الغيار الخاصة بالعلامة الواحدة متى ثبت أنّ قطع الغيار المذكورة غير قابلة للاستبدال فيما بينها. كما أنّ المؤسسة المتصرّفة في العلامة توجد في وضعية هيمنة على سوق قطع الغيار اللّزمة لصيانة ما تنتجه من آلات وإصلاحها متى لم ترخص للغير في صنع قطع الغيار المذكورة. وطبقاً لهذا التحليل أقرّ المجلس بوجود المدّعى عليها في مركز هيمنة اقتصادية بالنسبة لقطع الغيار التي رفضت تزويد المدّعية بها. كما كانت هذه القضية مناسبة لتكريس توجّه يقوم على جواز إقامة تمييز صلب نفس الملفّ القضائيّ بين سوقين مختلفتين بخصوص فروع من المنتجات الحاملة لنفس العلامة، وذلك متى برّرت ذلك اختلافات في أوضاع المنشآت وعلائق بعضها ببعض أو تمايز في شروط توفّر الممارسات المخلة بالمنافسة وأوجه التحقق من وجودها.

ولئن كان لهذا التوجّه مستنداته الاقتصادية فإن بعض القانونيين وعلى خلفية الطابع الجزائي للنصّ، يبدون تحفظاً في شأن اعتماد صياغة عامة وقابلة للتوسع في تحديد حالات التواطؤ والإفراط في إستغلال وضعية هيمنة.

وفي الجانب العملي يتطلب تتبع حالات إساءة استخدام وضعية الهيمنة على السوق التأكد أولاً من وجود المؤسسة في هذه الوضعية واللجوء إلى المعايير المشار إليها سالفاً.

وهنا لا بد من الإشارة إلى أهمية تعريف السوق من منظور قانون المنافسة وتحديدتها بصفة دقيقة وقياس حصة المؤسسة أو المؤسسات المعنية فيها.

وقد ترك القانون التونسي هذه المسألة أيضاً للاجتهاد بحكم ارتباطها بالتحليل الاقتصادي. لذلك لجأت سلط المنافسة في عملها إلى تطوير تعريف لهذا المفهوم بالاستئناس بالنظرية الاقتصادية وفقه القضاء المقارن. وقد تطرق مجلس المنافسة في عديد قراراته وآرائه إلى هذه المسائل.

تعريف السوق: رغم خلوّ قانون المنافسة والأسعار من تعريف السوق (خلافاً لما هو عليه الحال في بعض التشريعات العربية الأخرى مثل التشريع المصري والسعودي والأردني والقطري)، إلّا أنّ مجلس المنافسة مارس دوره الإنشائيّ بأن أفصح في قراراته عن المقصود بالسوق وكيفية رسم حدود السوق المرجعية وعن الحالات التي يمكن فيها الأخذ بمفهوم السوق الجهوية.

وبالتّمعّن في قرارات المجلس، يتبيّن استقراره على اعتبار أنّ السوق من زاوية قانون المنافسة هي المجال الطبيعيّ أو الافتراضيّ لالتقاء العرض والطلب بخصوص منتجات أو خدمات قابلة للاستبدال فيما بينها، ومن ذلك قوله في أحد قراراته

" حيث تعرّف السّوق من منظور قانون المنافسة و الأسعار بأنّها المكان الدّي يتلاقى فيه العرض و الطّلب حول بضاعة أو خدمة معيّنة".

وبهذا المعنى، فإنّ تحديد السّوق المرجعيّة يرتبط وثيق الارتباط بمفهوم الاستبدال الذي يمكن تعريفه بقابليّة الموادّ لإرضاء رغبة أو إشباع حاجة لدى المستهلك تكون مضاهية لما تحقّقه موادّ أخرى بحيث يملك المفاضلة بينها بحكم أنّها تحقّق إشباعاً لحاجيّاته في نفس الطّروف من حيث السّعر والخصائص الدّائيّة للمنتج ومكان الحصول عليه. وبمعنى آخر فإنّ العبرة هي بكون السلع أو الخدمات متماثلة من حيث سعرها وخصائصها وأوجه استعمالها بحيث يمكن الاستعاضة عن أيّ منها بغيرها لتلبية حاجة المستهلك ضمن منطقة جغرافيّة تكون ظروف المنافسة فيها متجانسة.

ويظهر موقف المجلس بجلاء عند تناوله مسألة تحديد السّوق المرجعيّة في مادة العطور الرّفيعة حيث ذكر في إحدى قراراته ما يلي: " حيث تتمثّل السوق المرجعيّة المعنيّة في القضيّة الراهنة في سوق العطور الرّفيعة، ضرورة أنّه لا يمكن إستبدالها بالعطور العادية التي تنتمي رغم إشتراكها معها في الاستعمال، إلى سوق أخرى، بحكم إختلاف المستهلكين وفارق السعر والجودة وشهرة العلامة. وهو ما أقرّه فقه قضاء مجلس المنافسة بمناسبة تعريفه لمفهوم الإستبدال في قانون المنافسة بكونه الإمكانيّة المخوّلة لكلّ منتع أو مستعمل لإستبدال منتج معين بأخر يوفّر له نفس الحاجة أو على الأقل نسبة قويّة منها، إلّا أنّه يمكن لمنتوجين متجانسين عدم الإلتناء لنفس السوق مثل الرخام والجليز أو الحذاء العادي والحذاء الرياضي وهو ما ينطبق على العطور العادية والعطور الرّفيعة. ضرورة أنّ هذه الأخيرة تشكّل سوقاً خاصّة بها، إذ تتميز بكونها ذات جودة عالية وذات أسعار مرتفعة نسبياً ويقع توزيعها وفقاً لعلامة مشهورة."

وفي قضيّة أخرى نظر فيها المجلس بتاريخ 13 ديسمبر 2007 اتّفتت الغرفة النقابيّة الجهويّة لسيّارات الأجرة بتونس مع إحدى الشّركات العاملة في حقل الإشهار على تخصيص هذه الأخيرة بجميع تعاملات منخرطي الغرفة من أصحاب سيّارات الأجرة إن هم راموا مستقبلاً تخصيص أسقف سيّاراتهم لعمليّات الإشهار مع إصدار بلاغ بالصّحف يحذّره من التّعامل مع غير تلك الشّركة.

وفي تحديده للسّوق المرجعيّة في تلك قضيّة أقرّ المجلس بأنّها تتمثّل في سوق الدعاية والإشهار عبر سيّارات الأجرة من نوع "التاكسي الفردي"، وذكر بأنّها تتميز عن بقية أسواق الدعاية والإشهار بتنوّع وسائل البث الإشهاري المعتمدة وبمدى نفاذها إلى الشريحة المستهدفة وكذلك بمدى إختلاف التقنيات المستعملة لإبصال الرسالة. كما أضاف المجلس أنّ وسائل الإشهار تنقسم بين وسائل ثابتة كالأعمدة واللوحات الموجودة على قارعة الطرقات وفي الأماكن ذات الإقبال الجماهيري كالمهرجانات والحفلات والملاعب الرياضيّة بمختلف أنواعها وكذلك بعض جدران المباني، ووسائل الإشهار المتحركة مثل السيّارات والشاحنات والحافلات والقطارات وعربات الميتررو، فضلاً عن وجود وسائل إشهار أخرى تعتمد الموجات الهرتزيّة أو الأرقام الصناعيّة أو الأسلاك كالتلفاز والمذياع والأنترنات. وبذلك حصر المجلس السوق المرجعيّة في هذه القضيّة بالتّقنيات من الفئة الثانية أي وسائل الإشهار المتحركة بحكم تركيز اللوحات الإشهاريّة فوق أسقف سيّارات الأجرة. وضمن

هذه الفئة تحديداً، أضاف المجلس أنّه يتعيّن التّمييز بين الوسائل المتحركة التي لها مسار و توقيت مضبوط مثل الحافلات والقطارات والميتررو وبين الوسائل الأخرى التي يكون مسارها غير مضبوط. كما أنّه وبخصوص الوسائل التي لا يكون لها مسار محدّد وتوقيت مضبوط، أقرّ المجلس بوجود التّمييز بين سيّارات الأجرة "التاكسي" وبين السيّارات الخاصّة المعدّة للإشهار ضرورة أنّهما تختلفان من حيث أهميّة النشاط الدّعائي ضمن الاعتبارات المهنيّة لأصحاب هذه الوسائل ذلك أنّ النشاط الأساسي لسيّارات الأجرة "التاكسي" هو نقل الأشخاص وبصفة ثانويّة القيام بعمليّات الإشهار في حين أنّ النشاط الأساسي للسيّارات الخاصّة المعدّة للإشهار هو الإشهار ذاته.

وفي مجال آخر من مجالات نظره والمتعلّق بمادة الصفقات العموميّة، استقرّ عمل المجلس أنّ طلب العروض يمثّل بذاته سوقاً يكون فيه كرّاس الشروط الطّلب و تكون فيه عطاءات المشاركين العرض.

وفي بعض القضايا التي عرضت عليه وتعلّق فيها الأمر بأسواق جهويّة، فإنّ مجلس المنافسة أقرّ لها تلك الصّبغة واقتصر على حدودها عند دراسة السّوق التي تمهّد لنظره في كلّ قضيّة. ومن ذلك موقفه في أحد قراراته بتاريخ 1 نوفمبر 2007 التي ورد به : " وحيث طالما تسلّطت الدعوى على ممارسات منسوبة إلى المدعى عليها بمناسبة مشاركتها في طلبات عروض

لتزويد جملة من المؤسسات التربوية بولاية القصرين بالمواد الغذائية فإنه يتعين اعتبار أن طلبات العروض المذكورة هي السوق المرجعية في القضية الراهنة." وفي قرار موال صادر بتاريخ 31 ديسمبر 2008 اعتمد المجلس عبارات أكثر وضوحا حيث ذكر: " أن طبيعة النزاع الحالي والبعد الجهوي لنشاط المدعى عليهم في القضية الراهنة وخاصة منهم المدعى الذي إختص بالمشاركة في أغلب الصفقات المتعلقة بتزويد المؤسسات العمومية بولاية القصرين من شأنه أن يحصر الإطار الجغرافي للسوق المعنية ضمن مرجع النظر الترابي لهذه الولاية ، وذلك رغم أن نشاط تجار الجملة المتدخلين في قطاع اللحوم الحمراء لا يقتصر على الولاية التي بها مقر إنتصابهم وقد يتجاوزها إلى بقية الولايات وكذلك الشأن بالنسبة للصفقات العمومية التي يمكنهم المشاركة فيها."

ج- الاستغلال المفرط لوضعية تبعية اقتصادية:

تم منع هذه الممارسات حديثا في القانون التونسي. إذ تم إدراجها في القانون ضمن تعديل سنة 1999 بهدف إيجاد إطار للتصدي لبعض الممارسات التجارية لمؤسسات لا توجد بالضرورة في وضعية هيمنة.

وهذه الممارسة تم استيحاؤها من القانون الفرنسي الذي أخذها بدوره عن القانون الألماني⁶ وتم توظيفها للتصدي لممارسات مركزيات الشراء التابعة لمساحات كبرى. وهي تمثل إجراء يهدف إلى إحلال توازن في العلاقات بين صغار المنتجين وهذه المركزيات باعتبارها مسلكا تجاريا لا بديل عنه.

وفي تونس مكن إدراج هذه الممارسات في قانون المنافسة من التصدي لبعض حالات القطع التعسفي للعلاقات التجارية في إطار عقود التمثيل التجاري، وهي ممارسات تمت ملاحظتها في السنوات الأخيرة على اثر فتح السوق التونسية.

وعلى غرار الإفراط في وضعية الهيمنة ترك القانون مسألة تحديد وجود وضعية التبعية وكذلك مظاهر الإفراط في استغلالها للاجتهاد.

وقد طور فقه قضاء مجلس المنافسة هذه المسألة بالاستئناس بفقه القضاء المقارن.

- مفهوم التبعية الاقتصادية وتطبيقاته في فقه قضاء مجلس المنافسة:

طور مجلس المنافسة هذا المفهوم وأقرّ بأنها حالة تتشكل من تحالف عناصر ينشأ عن إجتماعها وضع التاجر في منزلة يصعب فيها عليه التخلص من تأثير المزود على نشاطه و ما يجنيه من أرباح. و تتمثل هذه العناصر في السمعة التي تحضى

بها علامة المزود و أهمية نصيبها في السوق و في مدى تأثيرها في رقم المعاملات الجملي للتاجر الموزع أو المؤسسة

⁶ تضمن القانون الألماني المؤرخ في 27 جويلية 1957 ثلاث حالات للتبعية الاقتصادية:

1. التاجر المتخصص الذي لا يمكنه الإستغناء عن التعامل مع صاحب العلامة المعروفة (dépendance pour cause d'assortiment)
2. الموزع الذي لا يقوى على مجابهة مركزية الشراء (dépendance pour cause de puissance d'achat)
3. الوكيل أو الممثل الحصري لعلامة مرموقة الذي يصعب عليه تغيير نشاطه أو الحصول على حلول بديلة للتزود (dépendance pour cause de relation d'affaires)

الحريفة وصعوبة التزوّد بمواد أو خدمات مشابهة من أيّ جهة أخرى على أن لا يكون مردّ ذلك سلوك التاجر نفسه أو سياسته التجاريّة ضرورة أنّ التبعية تعبر عن حالة خضوع مفروضة وليست وليدة إختيار إرادي. وفي تطبيقه لتلك المعايير حرص المجلس على ألاّ تقلب سلاحا بيد المؤسسات المتقاعسة أو التي لا تقوى على مجابهة المنافسة قصد الإبقاء على وجودها بالسوق. كما أقرّ بأنّ المؤسسات التي تضع نفسها بمحض إرادتها ضمن أسر مؤسّسة كبرى والحال أنّها كانت تملك أصلا مجالا لتنويع مصادر تزوّدها لا تكون محقّة في التمسك بتضرّرها من هذا الصنف من الممارسات.

ويعبر اجتهاد المجلس مثلما يستشفّ من فقه قضائه عن حرص على كفالة التوازن بين مطلبين لازمين لتطبيق مبادئ اقتصاد السوق. فمن جهة يقوم هذا النظام على استحداث حالة من المنافسة يستفيد منها المستهلك من خلال تنويع المنتجات ووفرتها وتحسّن نوعيتها مع نزوع إلى انخفاض أسعارها بفعل سعي المؤسسات المتنافسة إلى الضغط على عناصر الكلفة واعتماد وفورات الحجم وتعصير أساليب الاستغلال. ومن ناحية ثانية فإنّ المؤسسات التي يتحقّق لها مركز مهمّ بالسوق بحكم أهميّة حصتها منه أو تفوق أساليب التسويق التي تعتمدها أو استفادتها من شبكة واسعة لترويج منتجاتها لا ينبغي لها أن تستغلّه قصد فرض املاءاتها على الأطراف التي تتعامل معها أو فرض الشّروط التجاريّة المجحفة عليها.

وقد سحب المجلس وضع التبعية الاقتصادية على حالة مؤسّسة وطنية مختصّة في توزيع الكتب والمنشورات حين تمسكت لديه بأنّ دار نشر أجنبيّة معروفة امتنعت عن تزويدها بمجموعة كتب كانت تعهدت باقتنائها في إطار إنجاز صفقة عمومية لفائدة وزارة الثقافة والمحافظة على التراث متممّة في ذلك أسلوب المماثلة من خلال موافقتها في بادئ الأمر على طلبيتها ثم رفضها لأسباب غير موضوعية. وقد أقرّ المجلس بأنّ ثبوت وصف التبعية الاقتصادية وإن كان يقتضي تلازم عناصر أربعة هي شهرة علامة المزود وأهميّة نصيبه بالسوق وحجم حصته ضمن إجمالي رقم المعاملات الرّاجع إلى التاجر وانعدام البدائل عند تزود هذا الأخير، إلّا أن تقدير حالة التبعية الاقتصادية يمكن أن يراعي أيضا صورا مخصوصة وأوضاعا معيّنة مثلما هو الشأن في وضعية الحال. كما أقرّ بأنّ العلاقة التجاريّة بين المدعيّة ودار النشر المدعى عليها ولدت وضعية استثنائية تتمثّل في ارتقاء الطلبية موضوع النزاع الراهن إلى مرتبة السوق المستقلة بذاتها والمنفصلة عن سوق النشر والتوزيع كما فرضت على المدعيّة وصفا يسوغ اعتباره من قبيل الخضوع إلى حالة تبعية اقتصادية بحكم ارتباط التزامها مع المشتري العمومي بقائمة عناوين تمّ إعدادها على ضوء الاتفاق الأوّلي مع الناشر الأجنبي المدعى عليه وبحكم ارتباط الصّفقة بأجل يتعيّن احترامها تحت طائلة التعرّض للجزاء الذي يسلّطه نظام الصّفقات العمومية المعمول به والمتمثّل في حجز مبالغ الضمان النهائي وفسخ الصّفقة من قبل المشتري العمومي ومن جانب واحد.

وبخصوص صور الإفراط في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، فقد عمل المجلس على توسيعها بما يتماشى ومطلب حماية المؤسسات الصغرى التي لا تتوفر لها حلول بديلة للإبقاء على وجودها بالسوق. بحيث حرص بمناسبة كلّ قضية على التنبّت من الأسباب التي تدرّعت بها المؤسسات المدعى عليها لفكّ روابطها التجاريّة مع الأطراف التي توجد إزاءها في حالة تبعية أو لفرض شروط تجاريّة جديدة أو إلزامها بالتزوّد من أحد المنافسين بالسوق الوطنية. وتعتبر تلك الأسباب من الوسائل الواقعية التي يستعين المجلس لمراقبتها بدوره التّقينيّ الذي يخول له مطالبة الأطراف بالإدلاء بما يراه لازما من وثائق ووسائل إثبات. وفي بعض القضايا توصلت الأطراف المدعى عليها إلى إثبات تقصير من المؤسسات المدعيّة كأن تتهاون في حماية العلامة التجاريّة الرّاجعة للمزود أو تتقاعس في حفظ المنتجات التي تحتاج بحكم طبيعتها إلى مواصفات معيّنة أو تتأخّر في دفع ما يتخلّد بذمتها أو تمرّ بصعوبات اقتصادية تبرّر توخّي الحذر عند التعامل معها. وفي هذه الحالات قضى المجلس برفض الدّعى لعدم توفرّ ركن الإفراط في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية.

د- تطبيق أسعار مفرطة الانخفاض تهدد توازن قطاع اقتصادي :

على غرار الإفراط في استغلال وضعية تبعية اقتصادية، تم إدراج هذه الممارسة في قانون المنافسة

حديثاً (2005) واستيحاؤها من القانون الفرنسي مع تطويعها للخصوصيات الوطنية.

ويهدف إدراج هذه الممارسة إلى إيجاد إطار للتصدي لنوعين من الممارسات التي لا يمكن تتبعها على أساس الإفراط في استغلال وضعية هيمنة على السوق وهما :

- إمكانية تطبيق المساحات الكبرى أسعاراً منخفضة في بعض الأجنحة التي تتولى فيها نشاطا إنتاجيا (صناعة الخبز، تحويل اللحوم، الحلويات) بصفة تضر بالمهن المذكورة وبالتجارة الصغرى وإن كانت هذه المساحات لا تتمتع بوضعية هيمنة يمكن تتبعها على أساسها.

- الحاجة للتصدي لبعض الممارسات التي ظهرت في السوق وخاصة في قطاع الخدمات من ذلك مثلا ما ظهر في القطاع السياحي عقب أزمة "سبتمبر 2001" والتي أدت إلى تسابق المؤسسات للتخفيض في الأسعار على حساب الجودة بما يضر بسمعة السياحة الوطنية. علما وأنه ما كان بالإمكان تتبع هذه الممارسات على أساس إعادة البيع بالخسارة (لكونها تمثل خدمة لا سلعة) و لاعلى أساس استغلال الوضع المهيمن.

إلا أنه من الأهمية بمكان الإشارة إلى أن المشرع ربط بين منع البيع بأسعار مفرطة الانخفاض وضرورة وجود تهديد لتوازن قطاع أو نشاط اقتصادي ونزاهة المنافسة فيه.

منهج مجلس المنافسة في معالجة الإخلالات الناتجة عن الأسعار مفرطة الانخفاض: دأب المجلس على اعتبار أن الأسعار مفرطة الانخفاض هي الأسعار التي لا تنعكس فيها مقومات السعر الحقيقي الذي يجب أن يشتمل على الكلفة القارة والكلفة المتغيرة وهامش الربح والتي من شأنها أن تؤول إلى إزاحة المنافسين وأن تقضي إلى تعطيل قواعد المنافسة في السوق.

غير أن التثبت من توفر أركان المخالفة يتطلب غوصا في تفاصيل النشاط الذي تتولاه المؤسسة موضوع التتبع ومدى نجاعة أساليب التصرف الذي تتبعها، وهو أمر يتم التوصل إليه من خلال دراسة السوق. حيث ذكر

المجلس في إحدى القضايا التي عرضت عليه خلال سنة 2007 بخصوص ما نسبته شركة خاصة إلى مؤسسة عمومية منافسة لها في صنع موادّ تشحيم محركات السيارات من تطبيق أسعار مفرطة الانخفاض : " وحيث أنه لا غنى لقياس مدى توفر تلك الوضعية في قضية الحال من الرجوع إلى طريقة الإنتاج وكيفية احتساب كلفة المواد الأولية المستهلكة في صنع الشحوم المعدنية اللزجة المعتمدة من طرف الشركتين المتنازعتين." وفي تلك القضية توصل المجلس إلى أن تفاوت الأسعار المطبقة من طرفي النزاع لا ينم عن إرادة تطبيق أسعار افتراضية وإنما كان مردّه تفوق لوجستي للمؤسسة العمومية مثلما يظهر من الحيثية التالية: " وهو ما يستخلص منه أن الشركتين تختلفان في طريقة توريد هذه المواد من حيث الكميات الموردة والسعر الفردي عند التوريد من ذلك أن المدعى عليها وبفضل

ما يتوفر لديها من طاقة خزن تتولى توريد كميات مرتفعة وبأسعار أكثر تنافسية من منافستها الأمر الذي جعلها تتحكم في كلفة هذه المواد ومجابهة تطور أسعارها. وقد انعكس ذلك على مستوى كلفتها مقارنة بالكلفة المتحملة من قبل منافستها".

وفي قضية أخرى عرضت عليه في نفس السنة، تعهد المجلس بشكاية رفعتها إليه مؤسسة وطنية مختصة في صنع

مادّة الطّلاء الخزفي التي هي مادّة نصف مصنّعة تستعمل في صناعة المربّعات الخزفيّة الحائطيّة والأرضيّة وصناعة الموادّ الصحيّة والفخّار بأنواعه، وذلك ضدّ سلوك صادر عن مؤسّسة أجنبيّة ناشطة في نفس القطاع وذلك بمقولة أنّ هذه الأخيرة تبيع نفس المنتج و في نفس المدّة بأسعار مختلفة يصل الفارق بينها أحيانا إلى ثلاثين بالمائة من حريف إلى آخر ، وذلك بهدف دفع بعض الموزّعين إلى قطع التّعامل مع المدّعية تمهيدا لإزاحتها من السّوق. وانطلق مجلس المنافسة من تعريف السّعر المرجعي بكونه ذلك الذي ينطوي ضمن مكوناته على حدّ أدنى من العناصر المتمثّلة بالخصوص في ما يلي:

- الكلفة المتغيّرة المتمثّلة في الأعباء التي تتحمّلها المؤسّسة الاقتصادية عند الإنتاج مرتبطة بنسق الكميّة المنتجة ارتفاعا و انخفاضاً كالطّاقة و الموادّ الأوّليّة مثلا،
- الكلفة القارّة وهي أعباء تتحمّلها المؤسّسة الاقتصادية سواء أنتجت أم لم تنتج كالأهلاكات مثلا،
- هامش الرّبح الذي يعود للمؤسّسة تحديده بالنظر إلى عدّة عوامل كالطلب و استراتيجيّة التّسويق و الأهداف العامّة للمؤسّسة.

كما أشار المجلس إلى أنّ قواعد المنافسة تتنافى مع كلّ عرض أو تعامل في السّوق بأسعار لا تراعى فيها التّكلفة الحقيقيّة للموادّ أو الخدمات المسداة، كلّما كان لتلك الممارسة بحكم موضوعها أو بفعل الآثار المترتّبة عنها، انعكاس على حسن سير السّوق أو كان من شأنها أن تؤوّل إلى إزاحة أحد المتنافسين من السّوق أو منعه من الدّخول إليها. وفي تحليله للممارسات المنسوبة إلى المدّعي عليها خلص المجلس إلى أنّها عجزت عن تقديم أي تبرير لذلك التمييز لا سيما وأن الشركة التي انتفعت بأكبر التخفيضات هي التي اشترت أقلّ الكميات ، بما لا يدع مجالاً للشك في أنّ المدّعي عليها بتطبيقها أسعاراً مفرطة الانخفاض لا تنعكس فيها مكونات السّعر المعقول ، تكون قد استهدفت إقصاء المؤسّسة الوحيدة المصنّعة لمادّة الطّلاء الخزفي في السوق التونسيّة ومنع دخول مؤسّسات أخرى إلى تلك السوق ، الأمر الذي يعرقل حرية المنافسة فيها ويمثّل خرقاً لأحكام الفصل 5 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار.

3- رقابة التركيز الاقتصادي:

تعدّ المراقبة المسبقة لعمليات التركيز الاقتصادي إجراء احتياطياً يهدف إلى تفادي بروز وضعيات هيمنة على السوق يصعب فيما بعد تجاوز آثارها. وعلى عكس الممارسات المخلة بالمنافسة التي تعني بتتبع السلوكيات التجارية الضارة بالمنافسة (Control Of Conduct) فإن رقابة التركيز الاقتصادي تعني بتطور هيكلّة الاقتصاد (Control Of Structure).

وقد تمّ إدراج هذه الرقابة في القانون التونسي بمقتضى تعديل سنة 1995 مع الإشارة إلى أنّ مشروع قانون 1991 كان يتضمّن باباً يتعلّق بمراقبة عمليات التركيز وقع حذفه عند إصدار النصّ على أساس أنّ وضعيّة الاقتصاد الوطني لا تتطلب آنذاك حاجة لهذا الإجراء. ويعتمد النظام الوطني لمراقبة عمليات التركيز الاقتصادي مبدأً وجوبيّة الإشعار بعمليات التركز التي من شأنها أن تؤثر على المنافسة أو تخلق وضعيّة هيمنة على السوق ووجوب الحصول على ترخيص الوزير المكلف بالتجارة باعتباره مسؤولاً عن سياسة المنافسة.

وقد وضع القانون معايير تتعلق بتحديد عمليات التركيز الخاضعة للمراقبة المسبقة حيث يجب أن يتوفر فيها أحد الشرطين التاليين :

- تجاوز إجمالي رقم المعاملات للمؤسسات المعنية سقفاً يحدد بأمر (20 مليون دينار)⁷
- تجاوز نصيب هذه المؤسسات من السوق 30 %.

وتجدر الإشارة إلى أنه وقبل تعديل القانون في جويلية 2005، كانت معايير مراقبة عمليات التركيز تقتضي توفر الشرطين متلازمين (رقم معاملات يتجاوز 3 مليون دينار، ونصيب سوق بـ 30 %). وحيث أن سقف رقم المعاملات المحدد آنذاك بـ 3 م.د كان متدنياً وبالتالي شرطاً متوفراً في كافة الأحوال، فإن المعيار المطبق عملياً كان معيار نصيب السوق.

ولئن كان معيار حصة السوق يعد المعيار الأفضل، فإن تحديد معيار ثان مرتبط برقم المعاملات يهدف إلى تسهيل الأمر على المؤسسات باعتبار صعوبة تحديد نصيب السوق في بعض الحالات هذا فضلاً عن إمكانية الاختلاف على تعريف السوق بصفة دقيقة.

كما يلاحظ أن التعريف المعتمد لمصطلح التركيز الاقتصادي واسع ويغطي كل الصيغ التي يمكن أن تؤدي عملياً إلى تجمع النفوذ الاقتصادي.

فقه مجلس المنافسة في تعريف التركز الاقتصادي: تضمن الفصل 7 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار أنه يدخل ضمن التركيز الاقتصادي " كل عمل مهما كان شكله ينجر عنه نقل كل أو جزء من ملكية أو حق الانتفاع من ممتلكات أو حقوق أو سندات مؤسسة من شأنه تمكين مؤسسة أو عدة مؤسسات من ممارسة سيطرة حاسمة على نشاط مؤسسة أو عدة مؤسسات أخرى وذلك بصفة مباشرة أو غير مباشرة ".⁷

وقد إنتهج مجلس المنافسة في آرائه تعريفاً مزدوجاً للتركيز الاقتصادي أشار فيه إلى الوسيلة و إلى النتيجة من عملية التركيز في الآن ذاته، وهو تعريف يؤدي إلى توسيع دائرة العمليات التي تخضع للمراقبة. فبخصوص الوسيلة اعتبر المجلس أن المقصود بها هي الطريقة التي يتم بمقتضاها التركيز، مثل دمج المؤسسات أو إحالة بعضها إلى البعض أو شرائها من قبل أخرى، أي تلك العمليات التي ينجر عنها نقل للملكية أو لحق الانتفاع أو جزء منها. وبالنسبة للجزء الأول من التعريف، اعتبر أن المشرع استبعد التركيز الناتج عن النمو الداخلي للمؤسسة ما دام قد اشترط نقلاً لحق عيني من مؤسسة لأخرى، كما ترك جانبا النية المقصودة من عملية التركيز، إلى جانب أنه انتهج مبدأ حياد الأشكال طالما أنه يكفي عنصر نقل للملكية أو حق الانتفاع أو جزء منهما لتوجد عملية التركيز دون أدنى اعتبار لشكله، بما يجعل التركيز ينسحب على الحالات التي تتخلى فيها مؤسسة عن كامل حقوقها أو سلطة قرارها لفائدة مؤسسة أخرى أو عندما تتخلى المؤسسة عن جزء فقط من استقلاليتها لمؤسسة أخرى.

أما الجزء الثاني والمتعلق بالتعريف بالنتيجة، فقد استقرّ المجلس على اعتبار أن المقصود به هو اكتساب مؤسسة ما سلطة رقابة على أخرى مما يجعل هذه الأخيرة في وضع تبعية. بحيث أنه لا يكفي المفهوم القانوني للتبعية المنحصر في الروابط الشكلية بل لا بدّ من اعتماد المفهوم الاقتصادي، إذ لا يكفي أن تكون المؤسسات مرتبطة بروابط بنيوية بل يجب أن تمارس إحداها بصفة فعلية رقابة حاسمة على الأخرى.

⁷ قبل تعديل 2005، كان هذا السقف في حدود 3 مليون دينار.

ويبرز هذا التوجه التشبث بمفهوم السيطرة أي تركيز مصدر القرار وسلطته على السوق بمعنى التضييق من عدد مراكز أخذ القرار الفاعل ووضعها بيد أقلية. وتكون هذه السيطرة إما مباشرة مثل تمتع المؤسسة المسيطرة بأغلبية حاسمة في مجلس إدارة مؤسسة أخرى أو منحها إمكانية تعيين مسيري المؤسسة المسيطر عليها أو حق النقض بخصوص القرارات الجوهرية. كما يمكن للسيطرة أن تكون غير مباشرة وذلك مثلا في صورة تمكن مؤسسة ما تتمتع بعلاقات متميزة مع مؤسسة أخرى باعتبارها حريفا أو مزودا لها، من ممارسة تأثير هام على إدارتها نتيجة وجود وضعيّة واقعيّة سابقة بين الطرفين تجعل إحداها في حالة تبعيّة فعليّة تجاه الأخرى.

وتعود سلطة القرار في طلبات الترخيص في عمليات التركيز الاقتصادي إلى الوزير المكلف بالتجارة بعد استشارة مجلس المنافسة علما وأن هذه الاستشارة كانت اختيارية قبل تعديل سنة 2005 وإن كانت تتم بصفة آلية في الطلبات التي وردت على الإدارة.

وتخضع دراسة طلبات الترخيص في عمليات التركيز الاقتصادي إلى إجراء موازنة اقتصادية بين الفوائد الاقتصادية للعملية وبين الإخلالات أو الحد من المنافسة الذي ينجر عنها. وتشمل الفوائد الاقتصادية للعملية مساهمتها في تحقيق الأهداف التنموية خاصة من حيث الحفاظ على مواطن الشغل وتخفيض تكاليف الإنتاج والتوزيع نتيجة وفورات الحجم وتحسين نظم الإنتاج والجودة والابتكار، وكذلك دعم القدرة التنافسية للمؤسسات الوطنية في الأسواق الخارجية. وبخصوص عناصر الرقابة التي يجريها المجلس والوزارة على عمليات التركيز الاقتصادي المعروضة عليهما، فإنه يمكن اختزال عملية مراقبة التركيز الاقتصادي في مرحلتين تشملان تجميع المعطيات اللازمة وتحليلها للتأكد من خضوع العملية إلى وجوبية الإشعار والترخيص ومن ثم تحليل تداعياتها على المنافسة.

ويقتضي ذلك بالخصوص التعرف على وضعيّة السوق المعنيّة بمشروع التركيز والوقوف عند هيكلتها ووضع مختلف المتنافسين بها ومدى وجود حواجز عند الدخول. كما يقع التشبث من الآثار المحتملة لعملية التركيز وما إذا كانت إزاحة أحد اللاعبين من السوق ستؤدي إلى تركيز كبير مع تحكّم طرف بشكل يخشى معه الإفراط في استخدام المركز المهيمن أو تركيز كبير بيد مجموعة مؤسسات مع تقارب للحصص يسهل معه التفاهم بين الأطراف المتبقية أو إلى سوق ذات استقطاب ثنائي. كما أنه وفي بعض الحالات يكون لعملية التركيز أثر محمود على المنافسة كأن تساهم في استعادة السوق لبعض التوازن بعد سابق اختلالها أو تمكن مؤسسات صغرى من خلال حشد وتجميع طاقتها من مواجهة واقع المنافسة المفروض عليها خاصة على مستوى الأسواق الخارجية.

ويستند إيلاء سلطة القرار إلى الوزير إلى ضرورة الملاءمة بين مقتضيات سياسة المنافسة

ومقتضيات السياسة الاقتصادية العامة.

ويمكن أن تؤول دراسة العملية إما إلى :

- الترخيص فيها وفق ما هو مقترح من المؤسسات
- رفض الموافقة عليها
- أو الموافقة عليها بشروط

ويخضع قرار الوزير في هذه المادة إلى إمكانية الطعن أمام المحكمة الإدارية (تجاوز السلطة).

وتجدر الملاحظة، أنه توجد ازدواجية فيما يتعلق بمراقبة بعض عمليات التركيز الاقتصادي التي يمكن أن تخضع لترخيص وزير التجارة استنادا لأحكام قانون المنافسة وإلى ترخيص السلطات القطاعية الراجعة لها بالنظر بمقتضى قوانين الإستثمار، ومن الأمثلة على ذلك:

- عمليات التركيز في القطاع البنكي التي تخضع لترخيص محافظ البنك المركزي.
- المساهمات الأجنبية التي تتجاوز 50 % في قطاع الخدمات التي تخضع لترخيص اللجنة العليا للاستثمار.

- عمليات التركيز الاقتصادي بين مؤسسات التأمين التي تخضع لترخيص وزير المالية. وتقتضي هذه الازدواجية التحكيم بين أولويات سياسة المنافسة من جهة وأولويات السياسة النقدية والمالية.

رأي عدد 52109 صادر عن مجلس المنافسة بتاريخ 24 نوفمبر 2005 حول مدى خضوع المؤسسات المالية وخاصة منها مؤسسات القرض لإجراءات مراقبة التركيز الاقتصادي المنصوص عليها بقانون المنافسة والأسعار. ينص الفصل 7 (جديد) من القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرخ في 19 جويلية 1991 المتعلق بالمنافسة والأسعار على أنه: "يجب عرض كل مشروع تركيز أو عملية تركيز اقتصادي من شأنها خلق أو دعم وضعية هيمنة على السوق الداخلية أو على جزء هام منها على موافقة الوزير المكلف بالتجارة" من جهة ثانية، ينص الفصل 10 من القانون عدد 65 لسنة 2001 المؤرخ في 10 جويلية 2001 والمتعلق بمؤسسات القرض على أنه: "تخضع للترخيص المشار إليه بالفصل 7 من نفس القانون :

- كل عملية اندماج بين مؤسسات القرض
- كل اقتناء الحصص من رأسمال مؤسسة قرض من شأنه ان يؤدي إلى التحكم فيها وفي كل الحالات كل عملية تفضي إلى حيازة نسبة تساوي أو تفوق 10 % من حقوق الاقتراع
- وكل عمل يمكن أن ينجر عنه إحالة قسط هام من موجودات مؤسسات القرض من شأنها أن تفضي إلى تغيير في تركيبتها المالية أو في توجهات نشاطها

ويجب أن يحظى التقدير الواقع من قبل مؤسسات القرض المعنية لضبط مبلغ رأس مال المؤسسة والنتائج عن عملية الاندماج بموافقة البنك المركزي التونسي عملا بأحكام الفصل 13 من هذا القانون"

وبالتالي فإن المشرع التونسي يخضع عمليات التركيز المتعلقة بمؤسسات القرض إلى سلطتين إداريتين تتدخلان بصفة متوازية للترخيص فيها هما الوزير المكلف بالمالية والوزير المكلف بالتجارة، وهو ما استوجب ضرورة البت فيما إذا كان هناك تعارض بين الفصل 10 من القانون عدد 65 والفصل 7 (جديد) من القانون عدد 64 وبالرجوع إلى مقتضيات القانونين في خصوص التركيز الاقتصادي خلص مجلس المنافسة إلى:

1- وجود تباين في مجال الرقابة: الرقابة المسلطة من طرف وزير المالية والبنك المركزي التونسي هي رقابة فنية مالية تراعي مدى تماشي مشاريع التركيز مع الأهداف المالية المرسومة ، أما رقابة الوزير المكلف بالتجارة بعد أخذ رأي مجلس المنافسة فهي رقابة على حرية المنافسة في السوق

2- الاختلاف في المقاييس: عملية الاندماج عبارة عن بداية لنشاط جديد يستوجب الترخيص شأنها في ذلك شأن إحداث مؤسسة جديدة

3- الاختلاف في الشروط: إن الشروط التي أقرها الفصل 10 من القانون المتعلق بمؤسسات القرض للحصول على ترخيص تختلف عن الشروط الواردة بالفصل 7(جديد)من قانون المنافسة والأسعار لتسليط المراقبة على عمليات التركيز الاقتصادي

4- التباين في الهدف: رقابة وزير المالية قد لا تمتد إلى الجوانب المتعلقة بالتوازن العام للسوق أو ضمان منافسة كافية فيه وقد رأى المجلس أن الترخيص المسند من قبل وزير المالية لا يغني عن ضرورة الحصول على ترخيص الوزير المكلف بالتجارة

4- منع بعض الممارسات التجارية المضيقة للمنافسة:

أقر قانون المنافسة منع جملة من الممارسات التجارية التي قد تضر بالمنافسة بصرف النظر عن وضعية وقوة مرتكبيها في السوق. ويهدف هذا المنع إلى تعزيز ظروف المنافسة في السوق. وتشمل هذه الممارسات بالخصوص :

- منع فرض صيغة دنيا على سعر إعادة بيع منتج (الفصل 28) وذلك حماية لحرية التاجر في تحديد الأسعار التي يراها مناسبة وتقاديا للاتفاقيات الرأسية حول الأسعار.

- رفض البيع بين المهنيين لأسباب غير موضوعية (الفصل 29)

- إعادة البيع بالخسارة (الفصل 26)

- تطبيق شروط بيع تمييزية أو الحصول عليها بما يسبب ضررا أو فائدة على مستوى المنافسة (فصل 29)

- البيع المشروط

- الحصول في إطار التعاون التجاري على امتيازات لا تبررها القيمة الحقيقية للخدمة المسداة.

ومجمل هذه الممارسات الممنوعة بصفة مبدئية يمكن في حال وجود المؤسسة في وضعية هيمنة تتبعها على أساس الإفراط في استغلال هذه الوضعية. أما في حال عدم وجود المؤسسة في وضع مهيم في السوق، فيقع تتبعها على أساس ارتكاب مخالفة مضيقة للمنافسة.

وتكمن أهمية هذه الملاحظة في كون مرجع النظر يختلف من حالة إلى أخرى. ففي الحالة الأولى يختص مجلس المنافسة بالنظر في الموضوع في إطار تقييمه لسلوكيات المؤسسة ومدى إفراطها في استغلال مركزها المهيم.

أما في الحالة الثانية، فإن الأمر يعود إلى اختصاص محاكم الحق العام على أساس أن الأمر يتعلق بمجرد مخالفة اقتصادية. كما إن حجم العقوبة يختلف من حالة إلى أخرى. ويعود هذا الاختلاف إلى درجة خطورة المخالفة لجهة قدرة مرتكبها على التأثير على السوق.

كما تجدر الملاحظة أن البعض من الممارسات المضيقية للمنافسة مثل رفض البيع والبيع المشروط موروثه من قوانين الأسعار. في المقابل يهدف منع بعض الممارسات (مثل إعادة البيع بالخسارة) إلى إيجاد توازن في المنافسة بين التجارة الكبرى والتجارة الصغرى أو بين المساحات الكبرى والمنتجين (مثلما هو الحال للشروط التمييزية أو علاقات التعاون التجاري).

5- وضع مستلزمات المنافسة :

يفترض السير الطبيعي للأسواق في نظام تنافسي إقرار الحريات الاقتصادية الأساسية وضمن ظروف الشفافية الضرورية فيما يتعلق بالمعلومات حول الأسعار وشروط البيع. لذلك سعى القانون التونسي للمنافسة لتكريس الظروف الملائمة لحسن سير الأسواق ولتحفيز درجة المنافسة فيها. ويتجلى ذلك بالخصوص فيما يلي:

- إقرار الفصل 2 منه لمبدأ حرية الأسعار كقاعدة عامة لتكون الأسعار وربط هذا المبدأ بحرية المنافسة.

- إلزام المهنيين بإشهار الأسعار للمستهلك (فصل 22) لتسهيل دوره التحكيمي في المنافسة.
- إلزام المهنيين في تعاملاتهم فيما بينهم بإعداد جداول أسعار وشروط البيع والموافاة بها تسهيلا لاختيار أفضل مصادر التزود

- تقنين بعض الآليات الترويجية (كالبيع بمكافأة/ والألعاب الترويجية...) لتفادي مغالطة المستهلك حول حقيقة الأسعار المطبقة أو لاستعمال هذه الآليات للتأثير على المنافسة.

- التنصيص على إجبارية الفوترة في العمليات التجارية بين المهنيين بما يكفل أكثر توثيق شروط البيع الممنوحة والأسعار المطبقة ويضمن التساوي أمام الضرائب.

وتعمل الإدارة العامة للمنافسة في إطار مهامها اليومية لمراقبة سير الأسواق على ضمان احترام المهنيين لهذه المقترضات لتوفير إطار محفز للمنافسة في المعاملات التجارية.

6- الأجهزة المسؤولة عن تنفيذ قانون المنافسة :

تتولى جملة من الجهات التدخل في أعمال سياسة المنافسة في البلاد ومنها بالخصوص:

- وزارة التجارة (الإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الاقتصادية)
- مجلس المنافسة
- المحكمة الإدارية (كمحكمة استئناف وتعقيب " تمييز " في قرارات مجلس المنافسة)

- المحاكم العدلية (في مادة التعويض أو في حال إستعمال أساليب ملتوية للإخلال بالمنافسة) فيما يخص الممارسات المخلة بالمنافسة التي يختص بها مجلس المنافسة، هذا فضلا عن إختصاصها العادي في مادة المخالفات الإقتصادية.

ويمكن القول أن مجلس المنافسة والإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الاقتصادية بوزارة التجارة يعتبران الجهات الأساسية المعنية بإعمال قانون المنافسة.

ويحدد قانون المنافسة بصفة مدققة اختصاص ودور كل من مجلس المنافسة والوزارة المكلفة بالتجارة وصلاحياته وكذلك علاقته مع باقي الدوائر الرسمية وخاصة هيئات التعديل القطاعية التي يمكن أن تسهم في تحفيز المنافسة بالسوق ونشر ثقافة المنافسة أو المساعدة في الكشف عن الممارسات المنافية للمنافسة.

أ- مجلس المنافسة:

أحدثت هذه الهيئة بمقتضى قانون المنافسة والأسعار تحت مسمى " لجنة المنافسة" ثم تم تحويلها بمقتضى تعديل سنة 1995 الى مجلس للمنافسة مع توسيع صلاحياتها وتدعيم هيكلها. والمجلس هيئة خاصة مستقلة ذات صلاحيات قضائية وله مهمتان أساسيان: مهمة إستشارية وأخرى قضائية.

- الإختصاص الإستشاري: يتولى بمقتضاه إبداء الرأي حول كافة المسائل المتصلة بالمنافسة التي يعرضها عليه الوزير المكلف بالتجارة أو الهيئات التعديلية القطاعية. واستشارة المجلس اختيارية في المسائل العامة لكنها وجوبية في الحالات التالية:

- مدى تلاؤم النصوص الترتيبية المنظمة للأنشطة الاقتصادية مع قانون المنافسة.
- الترخيص في حالات التركيز الاقتصادي الخاضعة لذلك.
- إعفاء بعض الممارسات على معنى الفصل 6 لمساهمتها في تحقيق تقدم اقتصادي.
- الإختصاص القضائي: ويتولى بمقتضاه المجلس الفصل في القضايا المتعلقة بالمنافسة المنصوص عليها بالفصل 5 من القانون وهي حالات التفاهم والتواطؤ، الاستغلال المفرط لوضعية هيمنة في السوق أو حالة تبعية اقتصادية، وتطبيق أسعار مفرطة الانخفاض تضر بتوازن قطاع اقتصادي.
- ولا ينظر المجلس في دعاوى التعويض المرتبطة بهذه القضايا التي تبقى من اختصاص القاضي المدني.

ويتكون المجلس من هيئة حكومية وجهاز تحقيق ومصالح إدارية :

- **الهيئة الحكيمية:** تضم 13 عضوا نصفهم من القضاة والنصف الثاني من رجال الأعمال ذوي الخبرة ومن الكفاءات المستقلة. وتتوزع تركيبة هذه الهيئة كالتالي:

- رئيس من بين الأعضاء القضاة أو من بين العضوين المستقلين
- نائب أول للرئيس وهو قاض بالمحكمة الادارية

- نائب ثان للرئيس يختار من بين مستشاري غرف المنشآت العمومية بدائرة المحاسبات
- أربعة أعضاء قضاة عدليين من الدرجة الثانية
- أربع شخصيات مارست أو تمارس نشاطا في قطاعات الانتاج أو التوزيع أو الصناعات التقليدية أو الخدمات وتختار هذه الشخصيات على أساس خبرتها وليس على أساس تمثيلي للقطاعات التي تنتمي إليها.
- شخصيتان يتم اختيارهما باعتبار كفاءتهما في الميدان الاقتصادي أو في ميدان المنافسة والاستهلاك⁸.

وقد حدد القانون مدة العضوية بالمجلس بـ5 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة بالنسبة للأعضاء القضاة، وست سنوات غير قابلة للتجديد بالنسبة للعضوين المختارين بعنوان الكفاءة و4 سنوات غير قابلة للتجديد بالنسبة للأعضاء المهنيين. ويرمي تفاوت المدة الى التجديد النسبي للمجلس وضمان انتقال الخبرة بين مختلف الاعضاء. ويباشر الرئيس ونائباه بصفة دائمة في المجلس. أما باقي الاعضاء فإنهم يدعون إلى الجلسات مع احتفاظهم بالمباشرة في وظائفهم العادية.

- **جهاز التحقيق والمصالح الإدارية للمجلس:** يضم جهاز التحقيق مجموعة من المقررين يبلغ عددهم حاليا 9 مقررين يشرف عليهم مقرر عام. أما المصالح الإدارية فتضم 16 موظفا يشرف عليهم كاتب قار.

- **تحريك دعاوى المنافسة:** علاوة على إمكانية التعهد الذاتي، يمكن رفع الدعاوى أمام المجلس من قبل :

- وزير التجارة باعتباره مسؤولا عن مراقبة سير السوق ونزاهة المنافسة في مختلف قطاعات النشاط الاقتصادي
- المؤسسات الاقتصادية التي لها مصلحة في ذلك
- جمعيات المستهلكين المصادق عليها
- غرف التجارة والصناعة
- الهيئات التعديلية القطاعية
- الجماعات المحلية.

- **صلاحيات المجلس:** يمكن أن تتضمن قرارات المجلس:

- التصريح بمدى مشروعية الممارسات المعروضة عليه

⁸ عادة ما يتم إختيار هذه الشخصيات من الأساتذة الجامعيين في الإقتصاد أو القانون

• الحكم عند الاقتضاء على المخالفين بالعقوبات المنصوص عليها بالفصل 34 أي غرامة مالية في حدود أقصاها 5 بالمائة من رقم المعاملات، أو من ألف إلى 50 ألف دينار بالنسبة للهيئات التي ليس لها رقم معاملات.

• توجيه أوامر للمتعاملين المعنيين بإنهاء الممارسات المخلة بالمنافسة المنسوبة اليهم أو تقييد نشاطهم ببعض السلوكيات.

• إعلان الغلق المؤقت للمؤسسة أو المؤسسات المدانة لمدة أقصاها 3 أشهر مع تقييد إعادة الفتح باحترام الشروط التي أدينت من أجلها.

• نشر الحكم بصحفتين على نفقة المحكوم عليه.

• إحالة الملف الى وكيل الجمهورية للقيام بالمتبغات الجزائية إن وجدت في الملف بعض المؤشرات على إستعمال طرق ملتوية .

وتختص الجلسة العامة للمجلس بالنظر في المطالب الاستشارية. أما الملفات القضائية فإنه يقع النظر فيها في إطار الدوائر علما وأنه يمكن إحداث دائرة أو عدة دوائر بالمجلس. ويتولى رئيسه في بداية كل سنة قضائية ضبط تركيبة الدائرة التي تتكون من رئيس وأربعة أعضاء من بينهم على الأقل قاض. ويرأس الرئيس أو احد نائبيه الدائرة.

- **الإجراءات أمام المجلس:** تكون جلسات المجلس سرية، وقد حرص المشرع على ضمان حقوق الدفاع حيث مكن الأطراف من الإطلاع على وثائق الملف، وكذلك إمكانية إنابة محام أو مستشار للدفاع عنها، كما لها الحق في التجريح في أي عضو من أعضاء المجلس. ومن أوجه المحاكمة العادلة أيضا، تعليل الأحكام التي يصدرها المجلس والفصل بين جهاز التحقيق والهيئة الحكيمية كما تم بيانه عند التعرض لتركيبه المجلس.

- ومن جهة أخرى فقد أقرّ المشرع مبدأ التقاضي على درجتين، حيث يقع الطعن في قرارات مجلس المنافسة بالاستئناف والتعقيب أمام المحكمة الإدارية⁹. علما وأنه قبل تنقيح سنة 2005 كانت هذه القرارات قابلة للطعن بالتعقيب فقط أمام المحكمة الإدارية. إلا انه وفي إطار دعم حقوق الدفاع، تم منذ 2005 إرساء مبدأ التقاضي على درجتين. وقد صاحب ذلك تفكير في الخيار بين إحالة الطعون في قرارات المجلس إلى القضاء العدلي (محكمة استئناف تونس ثم محكمة التعقيب) أو إلى القضاء الإداري. وتم في النهاية اعتماد خيار القضاء الإداري.

ويُعَدُّ مجلس المنافسة سنويا تقريرا عن نشاطه تُلحَق به مجموع القرارات والآراء التي أصدرها ويقع تقديم هذا التقرير إلى رئيس الجمهورية ويتم لاحقا نشره.

⁹ علما أنّ هذا التعقيب هو تعقيب في الأصل حيث تتولى المحكمة الإدارية في حالة نقض القضية الفصل فيها نهائيا دون إحالتها من جديد إلى حاكم البداية (مجلس المنافسة).

هذا وتجدر الملاحظة إلى أن القانون (الفصل 35) أوكل إلى وزير التجارة مهمة السهر على تنفيذ قرارات مجلس المنافسة وخاصة منها المتعلقة بتنفيذ الأوامر الموجهة للمؤسسات بإنهاء الممارسات المدانة أو بالغلق المؤقت للمؤسسة أو بدفع الخطايا المستوجبة.

ب- وزارة التجارة (الإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الاقتصادية):

تعد هذه الإدارة العامة الجهة المسؤولة ضمن الوزارة عن وضع ومتابعة تنفيذ سياسة وقانون المنافسة وبصفة خاصة تتمثل صلاحياتها في مجال المنافسة في :

- المساهمة في وضع توجهات سياسة المنافسة وإعداد التشريعات ذات العلاقة.
- متابعة سير الأسواق والكشف عن الممارسات المناهية للمنافسة وإعداد تقارير أبحاث في شأنها وإحالتها إلى مجلس المنافسة للفصل فيها في حال ثبوت وجود ممارسات غير قانونية.
- تلقي الإشعار بعمليات التركيز الاقتصادي الخاضعة للترخيص ودراستها وإعداد القرارات بشأنها بعد استشارة مجلس المنافسة.
- تلقي طلبات الإعفاء ودراستها وإعداد القرارات في شأنها بعد استشارة المجلس.
- نشر ثقافة المنافسة.
- إجراء الأبحاث الاقتصادية المتعلقة بسياسة المنافسة والاستهلاك ومنها بالخصوص تلك المتعلقة بمستلزمات المنافسة (إشهار الأسعار، الفوترة، شروط البيع...)
- مراقبة سير مختلف الأسواق وجمع المعلومات عن سلوكيات مختلف المتعاملين والسهر على احترام قواعد الشفافية وعلى نزاهة المعاملات
- التقطن لحالات إختلال توازن السوق
- إجراء التحقيقات والأبحاث اللازمة حول الممارسات المخلة بالمنافسة التي يطلبها مجلس المنافسة
- معاينة وتتبع المخالفات الاقتصادية (الضبط الإداري)
- متابعة تطور هيكل السوق
- السعي إلى ملائمة سياسة المنافسة مع باقي السياسات الاقتصادية
- التعاون مع الهيئات الدولية النشيطة في مجال المنافسة.
- الدفاع عن المصلحة العامة في القضايا المرفوعة لدى المجلس (تأمين مهمة مندوب الحكومة لدى المجلس: الدفاع عن المصلحة العامة)
- تنفيذ قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بكف الممارسات أو ربطها بشروط (أوامر).
- وللإدارة العامة صلاحيات أخرى تتصل بسياسة الأسعار والسهر على مراقبة احترام مختلف التشريعات الاقتصادية المتعلقة بتنظيم الأسواق وحماية المستهلك. ولها مصالح مركزية و24

مديرية بمختلف الولايات (المحافظات).

وتشتمل الإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الاقتصادية على 3 مديريات مركزية وهي كالاتي:

- مديرية المنافسة والأسعار

- مديرية المراقبة الاقتصادية

- المرصد الوطني للتزود والأسعار

ويضبط الأمر المتعلق بتنظيم وزارة التجارة المشار إليه ضمن المراجع الهيكل التنظيمي للإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الاقتصادية¹⁰.

ج- المحكمة الإدارية :

تعد المحكمة الإدارية جهة هامة في أعمال قانون المنافسة باعتبار الدور الموكل لها في هذه المادة، والذي تأكد في قانون 64 لسنة 1991 وخاصة بعد تعديل سنة 2005.

وتتصف اختصاصات المحكمة الإدارية في مادة المنافسة بالتنوع حيث تشمل:

• تطبيق مبادئ المنافسة في النزاعات الإدارية: حيث أكدت المحكمة من خلال إقرارها في مادة الضبط الإداري (قرارات الغلق، التراخيص..) على ضرورة احترام الإدارة لمبدأ حرية الصناعة والتجارة عند اتخاذها القرارات الراجعة لها بالنظر على اعتبار أن الحرية هي المبدأ وأن تدابير الضبط الإداري هي الإستثناء لاقترانها بتقييد ممارسة الحريات العامة وأكدت على عدم جواز التوسع في تأويلها.

كما أقرت عند نظرها في القرارات المنفصلة عن الصفقات العمومية أو عن عقود اللزمات نفس المبادئ والمتعلقة خاصة بإلزام الذات المعنوية صاحبة الصفقة أو اللزمة باحترام قواعد المنافسة عند تلقيها العروض وذلك مع ضمان المساواة بين جميع المترشحين، مع سهرها على مراقبة فرض احترام السلطة المعنوية لإتباع إجراءات لا تحيد عن مبدأ الشفافية لتضمن تكافؤ الفرص لجميع المترشحين.

هذا بالإضافة إلى حرص قاضي التعقيب عند نظره في النزاعات الجبائية على فرض احترام هذه المبادئ كمصدر من مصادر المشروعية التي يلزم إدارة الجبائية بأخذها بعين الاعتبار عند تحديد قاعدة الأداءات.

• تطبيق قانون المنافسة عدد 64 لسنة 1991 في إطار دعاوى تجاوز السلطة: والتي تهدف إلى إلغاء القرارات الصادرة عن الوزير المكلف بالتجارة المتعلقة بـ:

- الإجراءات الوقتية التي تبررها حالة أزمة أو جائحة طبيعية أو ظروف استثنائية أو وضعية سوق حالتها غير العادية بارزة في قطاع معين على ألا تتجاوز مدة تطبيق هذا القرار ستة أشهر. (إجراءات التسعير الظرفي على معنى الفصل 4 من القانون).

- التراخيص الممنوحة للاتفاقات أو الممارسات التي يثبت أصحابها أنها ضرورية لضمان قدم تقني أو اقتصادي وأنها تدر على المستعملين قسطا عادلا من فوائدها بعد أخذ رأي مجلس المنافسة، (إعفاءات الفصل 6).

- القرارات المتعلقة بموافقة الوزير المكلف بالتجارة على مشاريع التركيز الإقتصادي كيفما ضبطها الفصل 7 (جديد) من قانون المنافسة والأسعار.

- القرارات المتعلقة باتخاذ أي إجراء تحفظي من شأنه أن يضمن أو يعيد ظروف منافسة كافية والصادرة عن وزير التجارة وعند الاقتضاء بالاشتراك مع الوزير الراجع له القطاع المعني بالنظر¹¹.
- الإجراءات التي يتخذها الوزير المكلف بالتجارة، عند إخضاع إنجاز عملية التركيز الإقتصادي إلى احترام التزامات تضمن للنقدم التقني أو الإقتصادي مساهمة كافية قصد التعويض عن الإخلال بالمنافسة.

• **تطبيق قانون المنافسة في إطار النزاعات المتعلقة بالممارسات المخلة بالمنافسة:** حرص المشرع التونسي على إسناد الإختصاص إلى المحكمة الإدارية في مرحلة أولى بالنظر تعقيبيا كقاضي أصل بصفة مبدئية، ثم وإثر تنقيح قانون المنافسة¹² وقانون المحكمة الإدارية سنة 2003 بالنظر استئنافيا وتعقيبيا في القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة¹³.
كما إن المحكمة الإدارية تعمل على تعزيز مبادئ المنافسة والشفافية في إطار مهمتها الإستشارية حول مشاريع النصوص الترتيبية.

- **سلطات القاضي الإداري:** شهد اختصاص المحكمة الإدارية في مادة الممارسات المخلة بالمنافسة تطورا موازيا للتنقيحات المدخلة على القانون عدد 64 لسنة 1991 والمتعلقة خاصة بتدعيم الإختصاص القضائي لمجلس المنافسة¹⁴.

ويمتلك القاضي الإداري في الطور الإستئنافي كل السلطات التي تخول له إعادة النظر في النزاع من حيث الواقع والقانون، وإعمال سلطاته الإستقصائية عند التحقيق في القضية خلال الطور الإستئنافي والإذن بكل إجراءات التحقيق الممكنة.

وقد تطور عدد الطعون في قرارات مجلس المنافسة المعروضة على المحكمة الإدارية كالتالي:

المجموع	2008	2007	2006	2005	2004	2003	2002	2001	
---------	------	------	------	------	------	------	------	------	--

¹¹ الفصل 7 مكرر من قانون المنافسة والأسعار

¹² القانون عدد 47 لسنة 2003 و المؤرخ في 11 نوفمبر 2003

¹³ القانون عدد 70 لسنة 2003 و المؤرخ في 11 نوفمبر 2003

¹⁴ الفصل 21 من قانون المنافسة و الأسعار كيفما تم تنقيحه بالقانون عدد 47 لسنة 2003 و المؤرخ في 11 نوفمبر 2003

47	11	3	14	8	9	2	-	-	القضايا الإستثنائية
21	1	4	3	2	4	6	-	1	القضايا التعقيبية

د- المحاكم العدلية:

تنظر المحاكم العدلية في القضايا المتعلقة بالممارسات المخلة بالمنافسة المنصوص عليها بالفصل 5 من القانون في حالتين تتعلق الحالة الأولى بمطالب التعويض المنجزة عن الضرر الحاصل من هذه الممارسات (القاضي المدني)، أما الحالة الثانية، فتهم القاضي الجزائي في حالة استعمال طرق ملتوية لتنظيم ممارسات مخلة بالمنافسة بعد إحالة الملف من مجلس المنافسة إلى وكيل الجمهورية قصد إجراء التتبعات الجزائية.

ولئن حدد القانون في الحالة الثانية الإجراءات الواجب إتباعها، فإنه لم يتضمن إجراءات لتنسيق توقيت المطالبة بالتعويض وإن كانت مصلحة المتقاضي تقتض اللجوء إلى مجلس المنافسة للحصول على قرار في إدانة الممارسة يدعم موقفه في المطالبة بالتعويض.

من جهة أخرى يجدر التذكير بأن الممارسات التجارية المضيقة للمنافسة التي لا ترقى إلى ممارسات مخلة بتوازن السوق مثل فرض صيغة دنيا على الأسعار، وتطبيق شروط تمييزية والإمتناع عن البيع خارج إطار وضع مهيم تظل، مثلها مثل باقي المخالفات الإقتصادية، من اختصاص المحاكم العدلية.

وبالنظر للاختلاف في طبيعة الطعون في القرارات المتعلقة بالممارسات المخلة بالمنافسة الواردة بالفصل 5 وبالممارسات المضيقة للمنافسة الواردة بباقي فصول القانون قد يؤول الأمر في النهاية إلى اختلاف في تأويل بعض الأحكام بين القضاء العدلي (محكمة التعقيب) والقضاء الإداري.

ه- الهيئات التعديلية :

ارتبطت أواخر الثمانينات بتحرير بعض القطاعات وفتحها أمام المنافسة. كما تم منح مجموعة من الإمتيازات في قطاعات هامة مثل الطاقة والاتصالات ونقل المسافرين أو تحرير بعض القطاعات بصفة كلية مثل نقل البضائع والنقل البحري وبالتالي أصبحت هذه القطاعات منظمة بقوانين قطاعية خاصة .

وقد أوكلت مهمة الإشراف على عملية تحرير القطاعات إلى سلط مختصة، تتولى السهر على حسن تطبيق القوانين القطاعية وتعزيز المنافسة فيها وحماية مصالح المستهلك.

وتعرف هذه السلط بالهيئات التعديلية وتتدخل استجابة لمتطلبات فنية خصوصية، من الهيئات التي تم إحداثها يشار بالخصوص إلى هيئة الإتصالات/اللجنة المصرفية /هيئة السوق المالية/ الهيئة العامة للتأمين¹⁵ .

وقد وضح التعديل الأخير لقانون المنافسة والأسعار سنة 2005 العلاقات بين سلطات المنافسة والهيئات التعديلية حيث تم إدراج أحكام تتعلق بـ:

- تمكين الهيئات التعديلية من رفع قضايا تتعلق بممارسات مخلة بالمنافسة في القطاع الراجع لها بالنظر أمام مجلس المنافسة.
- التصييص على ضرورة طلب الرأي الفني للهيئات التعديلية من قبل مجلس المنافسة عند النظر في القضايا المعروضة عليه. في قطاعات توجد بها هيئات تعديل.
- ضرورة إشعار الهيئات التعديلية وزير التجارة بوجود مؤشرات لممارسات مخلة بالمنافسة. وقد سعت هيئات المنافسة والهيئات التعديلية إلى تطوير علاقات التعاون بينها ويتجسد ذلك في إيجاد قنوات تواصل وإجتماعات تنسيقية وكذلك في التعاون المتبادل في الأنشطة التدريبية.

وقد تجسم هذا النهج التشاوري من خلال عقد إجتماعات لتبادل الخبرات والتجارب ومعالجة بعض الإشكاليات خاصة في مجال الإشهار وتنظيم الألعاب الترويجية بهدف حسن تطبيق النصوص القانونية وإجتتاب التضارب بينها.

7- إجراءات رفع المخالفات وتتبعها :

أ- ملاحظات عامة:

بصرف النظر عن إمكانية لجوء المؤسسات إلى تتبع الممارسات المخلة بالمنافسة أو المضيق لها وغيرها من المخالفات لأحكام قانون المنافسة والأسعار أمام المحاكم المختصة أو أمام مجلس المنافسة، تسهر وزارة التجارة على متابعة سير السوق ومعاينة المخالفات لأحكام القوانين الاقتصادية ورفعها للجهات ذات الاختصاص (المحاكم أو مجلس المنافسة حسب الحالة).

ومتلما تم بيانه في الفقرة السادسة، أوكلت هذه المهمة ضمن وزارة التجارة إلى موظفي الإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الاقتصادية وإلى موظفي الإدارات الجهوية للتجارة بالولايات (المحافظات) وعددها 24 إدارة.

وتشمل المصالح المعنية بالمراقبة حوالي 600 إطار وعون (مصالح مركزية و جهوية) من مراقبي ومتفقدو الشؤون الاقتصادية وقد حدد القانون إجراءات معاينة المخالفات (العنوان الخامس / الفصول من 51 إلى 61) بصفة مدققة. ونكتفي في هذا المجال بالإشارة إلى ما يلي :

- يعتبر مراقبو ومتفقدو الشؤون الاقتصادية التابعون لوزارة التجارة من أعوان الضابطة العدلية وهم محلفون ويحملون بطاقة مهنية تثبت صفتهم.
- تتم معاينة المخالفات الاقتصادية العادية بمحضر بحث. أما بالنسبة للممارسات

المخلة بالمنافسة فتكون موضوع تقرير بحث يرسل رفقة الدعوى إلى مجلس المنافسة. ويمكن أن يتضمن هذا التقرير محاضر معاينة أو سماع وغيرها من وسائل الإثبات. ويتأتى هذا الفرق في المعاينة من كون الممارسات المخلة بالمنافسة تتطلب على خلاف باقي المخالفات الاقتصادية، أبحاثاً معمقة وتحاليل اقتصادية للسوق.

• يتمتع مقررو مجلس المنافسة بنفس الصلاحيات الممنوحة لمراقبي ومتفقي الشؤون الاقتصادية بالوزارة.

ب- إجراءات معاينة الممارسات المخلة بالمنافسة على مستوى الإدارة العامة للمنافسة :

في إطار متابعتها لسير السوق ومختلف أنشطتها تتولى مصالح الإدارة العامة للمنافسة بالتنسيق مع مراسليها المتخصصين في المنافسة على مستوى الإدارات الجهوية تجميع المؤشرات على وجود ممارسات مخلة بالمنافسة. ويقع اللجوء في ذلك إلى كافة المصادر المتاحة من تحليل مقارن للأسعار والسلوكيات التجارية وتجميع لتذمرات المؤسسات المنافسة والمستهلكين ومتابعة للنشريات والصحف والتحقيقات الاقتصادية وللمعلومات الواردة من جهات رسمية ... كما تمثل أعمال المرصد الوطني للتزويد والأسعار وأبحاثه مصدرا هاما للمعلومات حول توازن السلوكيات التجارية.

ويقع تجميع هذه المؤشرات على مستوى الإدارة العامة (إدارة المنافسة والأسعار) بهدف إثرائها والتأكد مما إذا كانت ممارسة معزولة أو ممارسات تمت ملاحظتها بصفة متكررة على مستوى عديد المناطق.

وعلى ضوء عملية الإثراء يقع إما حفظ المؤشر في حال عدم تأكده أو تقرير إجراء بحث ميداني معمق في حال وجود دلائل كبيرة على تأكده.

ومن ثم ينطلق الإعداد للبحث الميداني وبرمجة التدخلات وتحديد أهدافها والمعطيات المستهدفة تجميعها مع العمل على ضمان السرية والدقة في التدخل في نفس الوقت لدى كافة المؤسسات المعنية لتفادي التلاعب بالقرائن أو بالتصريحات.

ويقع استغلال المعطيات المجمعة لإعداد تقرير إداري حول وضع المنافسة في السوق المعنية والممارسات التي تمت معاينتها وآثارها على المنافسة. وفي حال مكنت القرائن المادية المجمعة أو التحليل الاقتصادي للممارسات تواتر المؤشرات على وجود إخلالات بالمنافسة تقع إحالة التقرير الإداري مرفقا بكافة المؤيدات وبعريضة دعوى على الوزير مع اقتراح عرضها على مجلس المنافسة لمقاضاة الأطراف الضالعة في هذه الممارسات.

ج- إجراءات التحقيق في القضايا على مستوى مجلس المنافسة :

يتولى هذه المهمة مقرر مجلس المنافسة مع الإشارة إلى أنه وعند ورود عريضة على المجلس يتم تسجيلها ويتولى رئيس المجلس إصدار قرار بتكليف مقرر أو أكثر يتولى التحقيق فيها.

ومثلما تمت الإشارة إليه يتمتع المقرر بصلاحيات واسعة للتحقيق في القضية وإعداد تقرير لختم الأبحاث فيها. من ذلك له أن يستدعي الأطراف ويتلقى ردودها على عريضة الدعوى وأن يطلب المعلومات الإضافية أو أن يقوم بالتحقيقات التي يراها ضرورية. كما له أن يطلب تحت سلطة رئيس المجلس من الإدارات المكلفة بالمراقبة الفنية أو الاقتصادية إجراء البحث في القضية وموافاته بتقرير فيها.

وتجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة للعرائض المرفوعة من الوزير تكون مرفوعة بتقرير إداري حول وضع المنافسة في السوق المعنية وما تمت معاینته من اخلالات وما تم تجميعه من أدلة وقرائن مادية أو فكرية مما يجعل هذه القضايا أكثر جاهزية للدرس وإن كان المقرر غير ملزم بما ورد في التقرير الإداري.

أما بالنسبة للدعاوى غير تلك الواردة من الوزارة فإنها عادة ما تتطلب من المقرر جهدا أكبر لتجميع المعطيات وتحليلها.

وعند انتهاء مرحلة البحث والتحقيق، يقوم المقرر بتحرير تقرير يقدم فيه ملاحظاته واستنتاجاته حولها ويتولى رئيس المجلس إحالة هذا التقرير إلى المخالفين ولمندوب الحكومة للرد عليه في أجل شهر. علما وأنه يمكن للأطراف الاطلاع على ملف القضية.

8- نظام إعفاء الممارسات التي يبررها تقدم اقتصادي:

لئن لم يتضمن القانون التونسي استثناءات قطاعية من مجال تطبيقه، فإنه وعلى غرار عديد التشريعات الأجنبية وخاصة الأوروبية منها أوجد في المقابل نظاما لإعفاء الممارسات المخلة بالمنافسة التي تدر تقدما اقتصاديا يعود جزء منه بالفائدة على المستهلك (الفصل 6 من قانون المنافسة).

ويتعين على الأطراف المعنية التقدم بطلب في ذلك إلى الوزير المكلف بالتجارة. وللوزير سلطة منح الإعفاء مع وجوب استشارة مجلس المنافسة. وعمليا يمنح الإعفاء بعد دراسة الفوائد الاقتصادية للممارسة أو الإتفاق المطلوب إعفائه ومقاربة هذه الفوائد بالاخلالات بالمنافسة.

ومن أهم المجالات التي يمكن أن يغطيها نظام الإعفاء، تجدر الإشارة بالخصوص إلى نظم التوزيع الانتقائي (الوكالات / عقود الاستغلال تحت ترخيص صاحب العلامة / التمثيل التجاري) وعقود التعاون لغايات البحث والتطوير والتخصص الصناعي وغيرها من المجالات.

وتكمن أهمية نظام الإعفاء في كونه يمنح المؤسسات الأمان القانوني الضروري لمعاملاتها وعقودها التجارية فضلا عن كونه يمكن من إيجاد معالجة مرنة لبعض الأصناف من الاتفاقيات وخاصة العمودية منها على أساس دراسة تداعياتها على المنافسة حالة بحالة.

وقد جاءت صياغة الفصل السادس من القانون المتعلق بنظام الإعفاء عامة خاصة فيما يتعلق بمدى إمكانية منح إعفاء جماعي لصنف كامل من العقود (bloc exemption) على غرار ما هو معمول به في بعض التشريعات المقارنة.

إلا أنه تجدر الإشارة إلى أنّ مجلس المنافسة وجوبا على طلب إستشاري لوزير التجارة، أبدى في رأي وحيد وجهة نظر مخالفة لما سبق معتبرا أنّ الصياغة الحالية للفصل 6 يستتشف منها أنها لا تجيز الإعفاءات الفردية.

رأي عدد 62160 بتاريخ 01 فيفري 2007 يتعلق بمدى جواز منح إعفاء جماعي وفق أحكام الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار لعقود الاستغلال تحت ترخيص صاحب العلامة أو الاسم التجاري الأصلي استثناء من المنع الوارد بالفصل 5. وبعد تعريفه لعقود الاستغلال تحت التسمية الأصلية على كونها كل عقد يجمع بين مؤسسة مالكة لعلامة أو تسمية تجارية أو طرق تسويق، يخول بمقتضاه لشخص طبيعي أو معنوي مستقل بذاته حق استغلال هذه العلامة أو التسمية مقابل مبلغ مالي، رأى المجلس أنّ هذا العقد هو اتفاق لشراء أو بيع منتجات أو إسداء خدمات وبالتالي فإنه يمكن أن يكون موضوعه أو أثره مخلا بالمنافسة متى احتوى على بنود تتعلق على سبيل الذكر بتحديد سعر البيع أو واجب التزود الحصري من صاحب العلامة.

وفي المقابل فإن عقد الاستغلال تحت ترخيص صاحب العلامة أو الاسم التجاري الأصلي يشكل اتفاقا عموديا بين شركات أو أطراف غير متنافسة يهدف إلى تنمية النجاعة الاقتصادية داخل حلقة إنتاج أو توزيع نظرا للتعاون بين المستغل وصاحب العلامة مما يؤدي إلى تحقيق نتائج اقتصادية وتقدم تقني هام يعود بالنفع على المستهلك. و بذلك يمكن إدراج هذا الصنف من العقود ضمن الإعفاءات الواردة بالفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار والتي تخضع إلى ترخيص الوزير المكلف بالتجارة. ويرى مجلس المنافسة أنّ اتخاذ قرار إعفاء جماعي بخصوص عقود الاستغلال تحت التسمية الأصلية يطرح إشكالا إجرائيا في ظل الصياغة الحالية للقانون التونسي نظرا لـ:

- غياب أحكام صريحة تجيز إصدار قرار بالإعفاء الجماعي ضمن قانون المنافسة والأسعار الذي لم يتضمن في فصله السادس أحكاما صريحة تغطي صنفا كاملا من أصناف الاتفاقات أو الممارسات المخلة بالمنافسة.

- صياغة الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار نصّت فقط على حالة الممارسات والاتفاقات التي يطلب أصحابها الترخيص فيها وهو ما يوحي بالطابع الفردي لهذه الطلبات.

لذلك خلص المجلس إلى أنّ قرار الإعفاء الجماعي وإن كان له مبرراته الاقتصادية فإنّ ليس له سنداً قانونياً وهو ما يطرح ضرورة المبادرة بتنقيح الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار.

9- مقارنة النموذج التونسي للمنافسة مع التجارب الإقليمية والدولية:

يجدر التذكير بأن القانون الأوروبي بصفة عامة والقانون الفرنسي بصفة خاصة شكلا عند إعداد التشريع الوطني حول المنافسة مصدرا هاما تم الاستئناس به وتطويره وفق الخصوصيات الوطنية. من جهة ثانية تتضمن اتفاقية الشراكة مع الإتحاد الأوروبي (الفصل 36) أحكاما تتعلق بالمنافسة وبمراقبة الدعم الحكومي. وتنص هذه الاتفاقية صراحة على الرجوع لقواعد التشريع الأوروبي

للمنافسة. كما إن الاندماج الاقتصادي مع الفضاء الأوروبي يفترض مقارنة التشريعات الاقتصادية بصفة عامة ومنها تشريعات المنافسة.

ويخلص المحلل لتطور قانون المنافسة التونسي إلى جملة من الملاحظات تهم بالخصوص:

- التطوير المتواصل للإطار القانوني للمنافسة على ضوء تطور هيكله الاقتصادي ودرجة نموه.
- تضمن هذا الإطار لأهم المعايير المعمول بها دوليا في مجال إصدار تشريعات وطنية للمنافسة وتغطيته لأهم الممارسات المتفق عالميا على منعها (عمليات التواطؤ والاستغلال المفرط لوضعية هيمنة على السوق والرقابة المسبقة لعمليات التركيز الاقتصادي).
- وجود تقارب كبير بين التشريع الوطني والتشريع الأوروبي خاصة بعد تعديل سنة 2005 وحذف المنع المبدئي والعام لعقود التمثيل التجاري الحصري والتي كانت تشكل مصدر جدل داخلي كبير ومصدر اختلاف واضح من توجه التشريع الأوروبي.
- توفير الجانب المؤسسي لإعمال قانون المنافسة والإجراءات المتبعة الضمانات الكافية لحماية حقوق الدفاع ولضمان الاستقلالية وهو توجه تدعم بالتعديلات التي أدخلت سنة 2005 والتي كرست الاستقلالية الإدارية والمالية لمجلس المنافسة ومبدأ النفاذ على درجتين.
- لئن وجدت بعض الاختلافات مع التشريع الأوروبي، فهي ناتجة عن التطور والمراجعة الجذرية التي شهدتها هذا التشريع في بداية سنة 2000 بعد تجربة قرابة نصف قرن. خاصة فيما يتعلق بمعالجة الإتفاقيات العمودية.
- لئن كان الإطار القانوني كاف وشبه مكتمل ولا يقتضي إلا اعتماد بعض التحسينات التوضيحية أو ذات الطابع الإجرائي، فإن الأعمال الميداني يتطلب مزيدا من الدفع لمزيد الارتقاء بأداء الأجهزة الوطنية إلى مستوى الهيئات الشبيهة على المستوى الدولي مع ما يتطلبه ذلك من جهود إضافية لتعزيز التكوين والتوعية.
- أما على مستوى المقارنة مع دول المنطقة فإن ريادة التجربة التونسية وأسبقيتها في المنطقة واضحة ذلك أنها من أوائل دول المنطقة التي سنت تشريعا للمنافسة.
- وقد أكسبها هذا سبق وما نتج عنه من تراكم للتجربة دورا متميزا ونشطا في المنتديات الدولية والإقليمية ذات الصلة وكذلك في مساعدة الدول الصديقة والشقيقة في صياغة تشريعاتها وتركيز أجهزتها وتدريب كوادرها.
- كما أسهمت تونس بصفة ناشطة في وضع القواعد العربية الاسترشادية حول قوانين المنافسة على مستوى الجامعة العربية وهي القواعد التي استأنست بها بعض دول المنطقة في وضع تشريعاتها.
- وتبرز مقارنة التشريع التونسي بقوانين دول المنطقة أهم الاستنتاجات التالية:
- خلو القانون التونسي من استثناءات قطاعية كبرى على عكس بعض القوانين العربية كمصر والسعودية ...

- اعتماد تونس ودول المغرب العربي بصفة عامة نموذجا مؤسسا يرتكز على هيئتين (مديرية عامة ومجلس منافسة مستقل) في حين اعتمدت الدول المشرقية نموذج الهيئة الوحيدة مع تفاوت في درجة الاستقلالية.
- وجود تقارب بين أغلب التشريعات من حيث محتوى الممارسات المخلة بالمنافسة المحظورة.
- اعتماد أغلب الدول المشرقية قوانين منافسة مستقلة عن قوانين الأسعار إما لاعتبارات تتعلق بعدم وجود تأطير للأسعار أو لاعتبارات تتصل بالجهة المتبنية لإصدار قانون المنافسة.
- اعتماد القانون التونسي صياغة عامة ومرنة وعدم جنوحه إلى الإكثار من تعاريف بعض المفاهيم، مما يترك مجالا واسعا للسلطة التقديرية لقاضي الأصل (مجلس المنافسة) ولتطور فقه القضاء.

III- تقييم أعمال قانون المنافسة:

لا بُدّ من الإشارة إلى أن تقييم أعمال قانون المنافسة يعد مسألة هامة وصعبة في ذات الوقت إذ أنها تتطلب اللجوء إلى عديد المعايير لقياس نشاط أجهزة المنافسة ومدى فعاليته. هذا علاوة على أنه يصعب عزل الآثار المترتبة عن أعمال القانون عن باقي القوانين والسياسات الأخرى.

وسنحاول في هذا الجزء تقييم التجربة التونسية بالاعتماد على المعطيات المتوفرة ومنها:

1- نشاط أجهزة المنافسة في مجالات تطوير الوعي بمبادئ القانون وبناء الكفاءات الضرورية لإعماله وفي التصدي للممارسات المنافية للمنافسة التي تظهر في مختلف القطاعات.

2- نتائج المراجعة من قبل النظراء خاصة وأن تونس تطوعت في سنة 2006 للقيام بهذه المراجعة في إطار أعمال الفريق الحكومي حول قوانين وسياسات المنافسة التابع لمؤتمر الأمم المتحدة حول التنمية والتجارة. وهذه المراجعة تمثل مصدرا هاما ومحايدا للتقييم.

3- محاولة قياس مدى رضا الفاعلين الاقتصاديين على أداء أجهزة المنافسة من خلال ما يتوفر من استطلاعات للآراء سواء المجرأة في إطار هذه الدراسة أو إستطلاعات وطنية أو المستقراة من اللقاءات الفردية.

4- استعراض توجهات فقه قضاء مجلس المنافسة ومدى إسهامه في تطوير تطبيق القانون والمفاهيم التي جاء بها ومدى سلامة التوجه المعتمد في التطبيق.

بعد ذلك نخلص إلى:

5- جرد اهم معوقات تطبيق قانون المنافسة

6- تلخيص أهم الدروس المستقاة من التجربة التونسية

1- نشاط أجهزة المنافسة :

بعد صدور القانون في 1991، شهد تنفيذه تدرجا في أولويات التنفيذ، حيث تم التركيز في السنوات الأولى على التوعية بأحكام القانون وتركيز لجنة المنافسة ومن بعد مجلس المنافسة وتكوين أعضائه وموظفيه وتكوين موظفي الوزارة. كما تم العمل على نشر ثقافة المنافسة لدى الجمهور وقطاعات الأعمال، هذا إلى جانب تطوير آليات متابعة سير السوق مع العمل في مرحلة أولى على فض الإشكاليات التي برزت دون اللجوء بالضرورة إلى عقوبات.

كما تم إيلاء عناية خاصة إلى توفير مستلزمات المنافسة خاصة فيما يتعلق بشفافية المعاملات (تأمين احترام قواعد الفوترة، إشهار الأسعار والموافاة بسلم السعار وشروط البيع...)

ومع تخطي المرحلة الأولى بدأ العمل على توخي مزيد من الحزم في أعمال القانون من ذلك أن عدد

الملفات المسجلة لدى المجلس ارتفع إلى 54 ملفا في 2008 مقابل عدد لا يتجاوز معدل 5 ملفات في الفترة 1995-1997.

وقد سجل النشاط الاستشاري تطورا ملحوظا خاصة منذ سنة 2005، تاريخ إرساء الاستشارة الوجوبية حول مشاريع النصوص الترتيبية. وهذا مؤشر هام باعتبار الدور التوعوي للمهمة الاستشارية للمجلس.

كما إن الدور القضائي تدعم من حيث نوعية القرارات وثرائها وتغطيتها لمسائل تهم أساسيات قانون المنافسة بعد أن لوحظ أن أغلب قرارات الفترة الأولى كانت بالأساس قرارات رفض لعدم الاختصاص. حيث أن أغلب القضايا تتعلق بمسائل منافسة غير مشروعة ترجع بالنظر للقضاء العدلي.

ونورد فيما يلي نبذة عن نشاط كل من مجلس المنافسة والإدارة العامة للمنافسة بوزارة التجارة والأنشطة المشتركة بينهما:

أ- نشاط مجلس المنافسة:

- **تطور نشاط المجلس:** يبرز تحليل نشاط مجلس المنافسة خلال السبعة عشر سنة منذ إحدائه (1995-2008)، أنه وبعد فترة أولى تميّزت بتركيز هياكل المجلس وبقلّة الملفات المرفوعة إليه وضعف دراية الأطراف ذات العلاقة بوجوده وطبيعة عمله، شهد نشاط مجلس المنافسة تطورا ملحوظا وبدأ هذا الأخير في فرض ذاته ضمن الواقع الاقتصادي والقانوني، كما كان لسياسة نشر ثقافة المنافسة التي رافقت بدايات عمله، والإصلاحات التي دعمت تركيبته ووسّعت من مضمولاته أثر إيجابي انعكس على نشاطه وطبيعة القضايا المرفوعة إليه.

وإجمالا رُسمت بكتابة مجلس المنافسة خلال سبعة عشر سنة ثلاثمائة وست وتسعون ملفا (396)، (أي بمعدل يزيد عن ثلاث وعشرين (23) ملفا كل سنة)، منها مائة وثمانون ملفا قضائيا (180). وأصدر المجلس خلال نفس المدّة مائة و سبعة وخمسين قرارا (157) وأبدى مائتين وواحدا وثلاثين رأيا (231)¹⁶.

ويتبيّن من المعطيات المعروضة أعلاه أنّ نشاط المجلس مرّ بثلاث فترات امتدّت كلّ منها على خمس سنوات وشهد تطورا مهماً بين كلّ فترة وتلك التي تليها، وذلك قبل أن تستقرّ معدّلات حسم المجلس في الملفات المعروضة عليه منذ سنة 2006 ضمن مستويات محترمة، من ذلك:

- تطوّر معدّل الملفات المسجّلة لدى المجلس بصنفيها القضائي والإستشاري من 5 ملفات خلال الفترة الأولى (1992-1996) إلى 14 ملفا خلال الفترة الثانية (1997-2001) وبلغ 40 ملفا خلال الفترة الثالثة (2002-2006).

¹⁶ تراجع الجداول الملحقّة بالتقارير السنوية حول تطور النشاط القضائي والإستشاري لمجلس المنافسة

- تطوّر معدّل الدعاوى المسجّلة بدوره من 3 أو 4 قضايا في الفترتين الأولى والثانية ليستقرّ حالياً في حدود معدل 20 قضية في السنة.
- تطوّر معدل القرارات الصادرة عن المجلس من 3 قرارات في الفترة الأولى إلى 17 قراراً في الفترة الثانية و 31 قراراً في الفترة الثالثة.
- تطوّر معدل الآراء الصادرة عن المجلس من رأي واحد خلال الفترة الأولى إلى إحدى عشر رأياً خلال الفترة الثانية ليصل إلى عشرين رأياً خلال الفترة الثالثة،

ويتبيّن أن الفترة الثالثة كانت الأهم بالنسبة لمجلس المنافسة وقد جاءت نتيجة دعم العديد من الجهات وخاصةً منها الوزارة المكلفة بالتجارة، وجهود نشر ثقافة المنافسة في كل الأوساط الاقتصادية والقانونية وتوعية الأطراف الفاعلة بمزايا المنافسة ودعم موارد المجلس البشرية من خلال وضع برامج تدريب داخلية وانتداب عناصر تملك تكويناً في المجالين القانوني والإقتصادي والعمل على تكوين قاعدة معلومات حول أهم المجالات الاقتصادية بالتعاون مع الإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الاقتصادية.

كما يبرز الجدول التالي تنامي عدد الملفات المسجلة وعدد الجلسات وعدد القرارات والآراء خلال الفترة الممتدة من سنة 2002 إلى سنة 2008.

تطور نشاط المجلس خلال السبع سنوات الأخيرة

2008	2007	2006	2005	2004	2003	2002	////
54	78	75	43	34	24	26	I - الملفات المسجّلة
19 4	30 4	22 3	33 -	19 -	9 -	11 -	- الدعاوى - ملفات التعهد التلقائي
31	44	50	10	15	15	15	- الإستشارات
65	74	73	52	33	34	28	II - الجلسات
50	74	68	35	27	26	20	III - القرارات و الآراء
21 4	22 4	20 3	24 -	10 -	11 -	8 -	- القرارات - قرارات التعهد التلقائي
25	48	45	11	17	15	12	- الآراء

ويعود التطور الملحوظ في الملفات الإستشارية وتسجيل ملفات التعهد التلقائي إلى إقرار مبدأ الإستشارة الوجوبية وفقا لتعديل سنة 2005، إلى جانب فاعلية برنامج نشر ثقافة المنافسة والتعريف بقانون المنافسة والهيكل الساهرة على تطبيقه، وإلى نشر التقارير السنوية للمجلس. هذا فضلا عن نشر قرارات المجلس للتعريف بنشاطه عبر وسائل الإعلام المكتوبة والمسموعة والمرئية وإلقاء المحاضرات والمشاركة في المنتديات التي تنظمها المعاهد العليا والكلية أو مختلف الهيكل والهيئات.

الإختصاص القضائي

تتوزع الملفات القضائية حسب المصدر أي الجهة المخول لها رفع الدعاوى والمنصوص عليها بالفصل 11 من قانون المنافسة كالاتي:

2008	2007	2006	
15	23	19	المؤسسات الاقتصادية
-	1	1	المنظمات والهيكل النقابية
4	6	2	الوزير المكلف بالتجارة
4	4	3	التعهد التلقائي

وحسب القطاعات الاقتصادية توزع الدعاوى المرسمة لدى المجلس كالاتي:

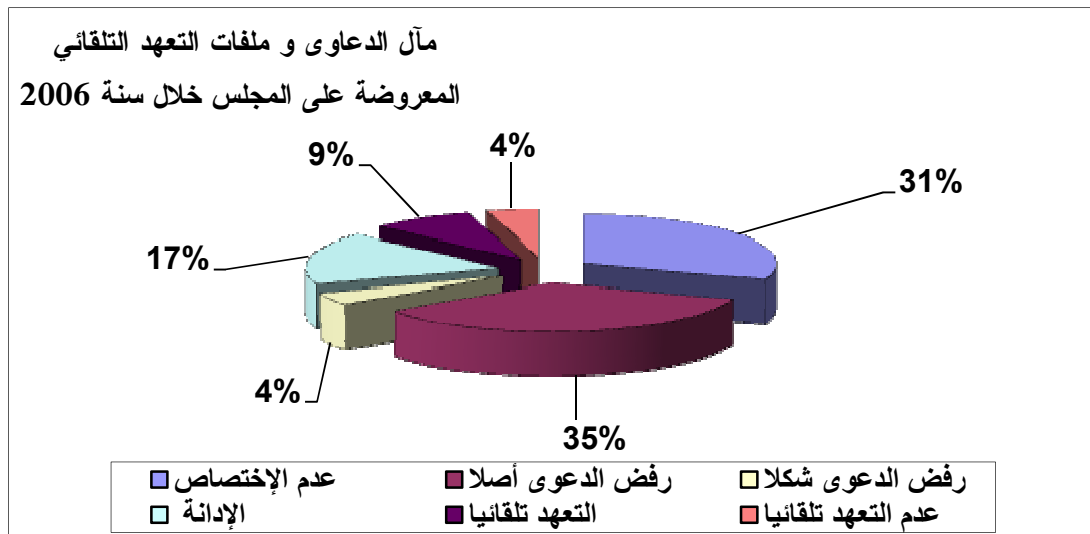
2008	2007	2006	2005	2004	2003	2002	القطاع
3	7	10	6	3	5	7	الصناعي
6	10	5	9	3	1	1	التجاري
14	13	10	18	13	3	3	الخدمات
23	30	25	33	19	9	11	المجموع

ويبرز الجدول السابق إستئثار القطاع التجاري والخدمي بنصيب السد في عدد الدعاوى المرفوعة. مع الملاحظة أن معدل المدة التي يستغرقها البت في القضايا لا يزيد عن ثمانية أشهر ونصف وهي مدة يمكن التقليل فيها نسبيا عندما يتسنى للمجلس الإعتماد في التحقيق على بنك معلومات يتضمن معطيات وإحصائيات محينة ودقيقة عن وضعية المؤسسات المتعاملة بالسوق كما أن مدة الفصل في القضايا مدعوة إلى التقلص أكثر متى تم إنجاز برنامج الإنتدابات الجديدة التي يعترم

المجلس القيام بها.

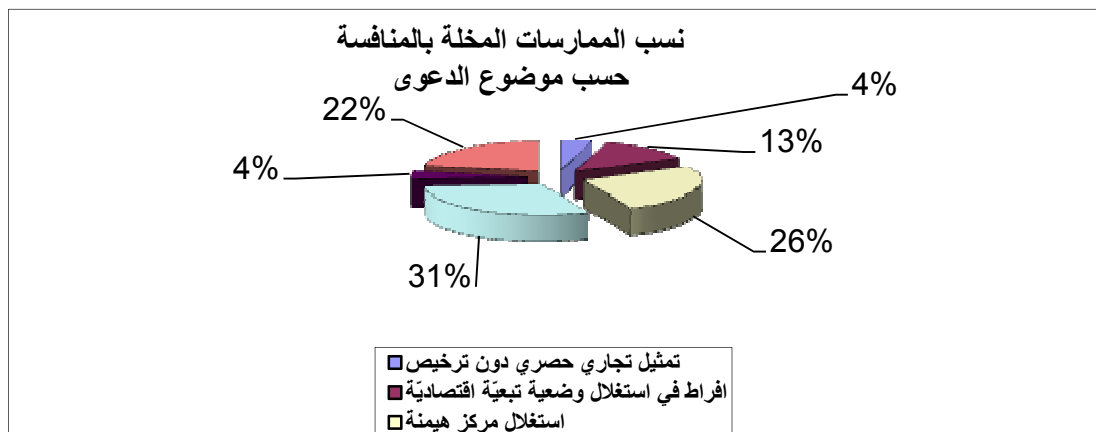
وبخصوص التفصيل الداخلي للعمل القضائي للمجلس أي النظر في الممارسات الأكثر تواترا في ما يعرض على المجلس من القضايا ومآلها، فإن الأمر يختلف من سنة إلى أخرى مع بروز بعض الثوابت مثل التقلص التدريجي للقضايا المحكوم فيها بعدم الاختصاص ووفرة القضايا التي تتم فيها الإدانة على أساس الإفراط في استخدام السيطرة الاقتصادية.

ويمكن الوقوف عند تلك الملاحظات من خلال التمعّن في حصيلة العمل القضائي للمجلس خلال سنة 2006، كعينة نموذجية:



ويلاحظ مما سبق، أنّ الملفات التي وقع النظر فيها في الأصل بلغت خلال سنة 2006 نسبة 52 في المائة من مجموع القضايا في حين بلغت نسبة الملفات المرفوضة لعدم الإختصاص 30 في المائة.

كما يبيّن الرّسم الموالي نسب الممارسات المخلّة بالمنافسة والمتعلقة بالملفات القضائية التي وقع البت فيها خلال سنة 2006 حسب موضوع الدّعوى:

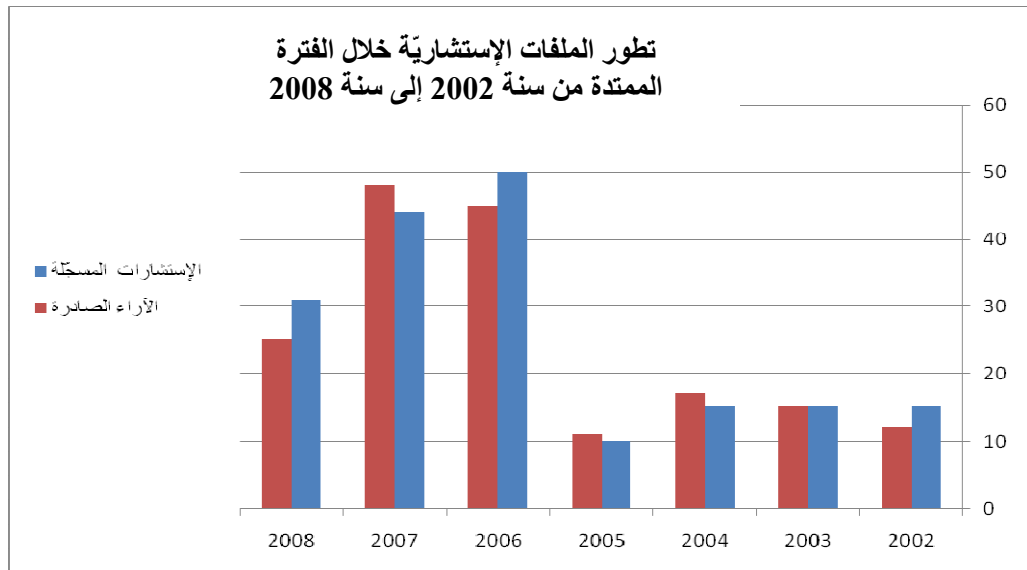


ويستخلص ممّا سبق أنّه باستثناء الملفات القضائية التي لا يتعلّق موضوعها بممارسات مخلّة بالمنافسة، فإنّ "الإستغلال المفرط لمركز هيمنة على السّوق" يمثّل أكثر الحالات التي تمّ على أساسها رفع الدّعاوى أمام المجلس (26 %) تليه مباشرة حالة تطبيق أسعار مفرطة الإنخفاض (22 %) فالتبعيّة الإقتصاديّة (13 %) ثمّ الإتفاقات المخلّة بالمنافسة (4 %). ويعكس هذا التّوزيع ما يلاحظ عموماً من نزوع المدّعين لدى المجلس إلى تأسيس عرائضهم على ما ينسبونّه للأطراف المدّعى عليها من إستغلال وضع هيمنة بالسّوق، ودون التوفيق دائماً في إثبات أركان هذه الوضعيّة أو أنّه تمّ الإفراط في إستغلالها.

مع الإشارة إلى أنّه ضمن الحالات التي أنتهى فيها المجلس إلى الإدانة خلال سنة 2006، فإنّ نسبة الأحكام المبنية على ثبوت الإستغلال المفرط لوضع هيمنة على السّوق وصلت إلى حدود 50 % في حين تأتي في المرتبة الموالية وبالتّوازي الأحكام المبنية على الإفراط في استغلال وضعيّة تبعيّة اقتصاديّة والأحكام المتعلّقة بإبرام عقود حصريّة دون الحصول على ترخيص في ذلك (25 % لكلّ منهما).

الدور الإستشاري

تدعم الدّور الإستشاري لمجلس المنافسة بصدور القانون عدد 60 لسنة 2005 المؤرخ في 18 جويلية 2005 الذي وسّع من دائرة الجهات المؤهّلة لطلب إستشارة المجلس و أضاف حالات جديدة من الإستشارات الوجوبيّة. وبيّن الرسم البياني الموالي عدد الآراء المسجّلة و عدد الآراء التي أبدأها مجلس المنافسة خلال الخمس سنوات الأخيرة من سنة 2002 إلى سنة 2008:



ويبلغ المعدل الذي تستغرقه دراسة كل ملف استشاري شهرا واحدا.

كما يكشف الجدول التالي توزيع الآراء حسب الموضوع:

2008	2007	2006	2005	2004	2003	2002	
8	13	7	2	1	5	6	1 - النصوص التشريعية والترتيبية
16	27	32	1	3	2	2	2 - كراسات الشروط
-	3	3		2	2	1	3 - مشاريع التركيز الإقتصادي
-	-	-		1	1	1	4 - طلبات العروض
-	3	1	2	2	5	1	5 - إشكاليات قانونية وعملية
1	2	2	-	-	-	1	6 - إتفاقات على معنى الفصل 6 من قانون المنافسة والأسعار
-	-	-	6	8	-	-	7 - آراء حول المنافسة في بعض القطاعات
25	48	45	11	17	15	12	المجموع

ب- نشاط الإدارة العامة للمنافسة

تجدر الإشارة إلى أنّ نشاط هذه الإدارة متنوع ويشمل علاوة على تطبيق قانون المنافسة والأسعار، عديد المجالات الأخرى المتصلة بمراقبة سير الأسواق وحماية المستهلك وضمان شفافية المعاملات ونزاهتها وبصفة عامة السهر على احترام التشريعات الاقتصادية والتجارية.

وإجمالاً تقوم الإدارة العامة للمنافسة بالتعاون مع الإدارات الجهوية في الولايات سنوياً بحوالي 400 ألف زيارة للمحلات التجارية والمؤسسات الاقتصادية وترفع ما يزيد عن 45 ألف مخالفة تحال إلى المحاكم المختصة.

ويبرز الجدول التالي تطور عدد الزيارات والمخالفات التي رفعتها الإدارة العامة والإدارات الجهوية في الفترة من 2002 إلى 2008:

سنة	سنة	سنة	سنة	سنة	سنة	سنة	سنة
2008	2007	2006	2005	2004	2003	2002	

409130	417000	349230	319150	313520	210000	188000	عدد الزيارات
45544	47777	46564	45592	36460	42166	41748	عدد المخالفات

وفي المجالات ذات العلاقة بالمنافسة يتركز دور الإدارة العامة للمنافسة على:

- مراقبة سير الأسواق لضمان شفافية المعاملات واحترام مستلزمات المنافسة وخاصة إشهار الأسعار وشروط البيع والفوترة ...
- نشر ثقافة المنافسة،
- تقصي حالات الإخلال بتوازنات السوق والتحقق فيها وإحالة ما يثبت مخالفته لقواعد المنافسة على مجلس المنافسة أو القضاء العدلي (وفقا لطبيعة المخالفة، ممارسة مخلة بالمنافسة أو ممارسة مضيقة للمنافسة)
- دراسة طلبات الترخيص في عمليات التركيز الاقتصادي وإقترح ما يتعين لإتخاذ القرار بعد استشارة مجلس المنافسة.
- دراسة طلبات إعفاء الممارسات التي تدر تقدما اقتصاديا والبت فيها بعد استشارة مجلس المنافسة.
- إجراء الدراسات حول وضع المنافسة في مختلف القطاعات الاقتصادية
- التصدي لبعض ظواهر المنافسة غير المشروعة مثل التجارة الموازية والتقليد.
- إعداد التشريعات ذات العلاقة بالمنافسة.

✓مراقبة شفافية المعاملات التجارية

تتمثل تدخلات الإدارة في هذا المجال أولا في السعي لضمان شفافية الأسعار وإحترام إعلام المستهلك وتعزيز دوره التحكيمي في المنافسة وإرساء منافسة شريفة بين المتدخلين. وتقوم الإدارة بحملات مراقبة قطاعية لإشهار الأسعار وإحترام وجوبية الفوترة والموافاة بشروط البيع وسلم الأسعار والتخفيضات في المعاملات المهنية، هذا فضلا عن السعي لضمان صدقية الإشهار وكذلك عدم إخلال العروض الترويجية (تخفيضات/ ألعاب ترويجية...) بشروط المنافسة الحرة. وقد تطور عدد المخالفات المرفوعة في هذا الإطار كالاتي:

سنة	سنة	سنة	سنة	سنة	سنة	سنة	نوعية المخالفة
2008	2007	2006	2005	2004	2003	2002	
13578	14303	14904	13182	13126	14499	23789	عدم الاستظهار بالفواتير
16114	15906	16421	16780	14584	12131	22575	عدم إشهار الأسعار
468	666	454	729	1094	827	838	منتجات مجهولة المصدر

293	370	293	380		383		مخالفة الأحكام المنظمة للبيوعات بالتخفيض
45544	47777	46564	45592	36460	42166	41748	إجمالي المخالفات

ويسجل في هذا الإطار الإنخفاض الملحوظ في نسبة المخالفات المرفوعة المتعلقة بإشهار الأسعار وهو ما يعكس تطور ثقافة المنافسة لدى المتعاملين الاقتصاديين وتطور دور الأسعار في تحفيز المنافسة في السوق.

وفي جانب ثان، تعمل الإدارة على مراقبة الممارسات التجارية الأخرى مثل رفض البيع بين المهنيين وإعادة البيع بخسارة والبيع المشروط ... نظرا لإمكانية إضرارها بالمنافسة في القطاع خاصة في حال وجود مؤسسة في وضعية هيمنة.

✓ نشر ثقافة المنافسة:

نظرا إلى أن نشر ثقافة المنافسة والتوعية بمبادئها يمثل عاملا مهما في تسهيل تنفيذ قوانين وسياسات المنافسة، فقد شمل عمل الإدارة في هذا المجال الجوانب التالية:

- تنظيم ملتقيات توعية لفائدة المؤسسات ومختلف الأطراف المعنية من رجال أعمال وجامعيين ومنظمات مجتمع مدني ورجال القانون .
- إرساء علاقة تعاون وثيقة مع وسائل الإعلام في شكل ملفات ومقالات وحوارات مع إطارات الإدارة لضمان تغطية إعلامية لكافة مجالات تدخلها.
- اصدار كتيبات تتضمن صيغة محينة بكافة التعديلات لقانون المنافسة وأخرى خاصة بكافة القوانين التجارية والنصوص التي تم إستصدارها لضمان شفافية المعاملات وحماية المستهلك.
- إعداد وتوزيع كتيبات حول مهام الإدارة العامة وحول بعض المواضيع ذات الصلة بنشاطها كإشهار الأسعار...
- العمل على ادراج مشاريع المنافسة ضمن البرامج التعليمية في الجامعات والمدارس العليا. فعلى سبيل المثال ادراج قانون المنافسة كمادة في برامج تكوين المدرسة الوطنية للإدارة وكذلك المعهد الأعلى للقضاء
- وضع برامج توعية للجهات الإدارية المسؤولة عن وضع وتنفيذ السياسات الاقتصادية لأجل ضمان ملائمتها مع قانون المنافسة .

من جهة ثانية تسعى الإدارة وحسب الطلب إلى تقديم الاستشارات أو مساعدة المؤسسات الاقتصادية على تبين وضعها على ضوء الأحكام القانونية وخاصة فيما يتعلق بمدى توافق بعض البنود الواردة في عقود التمثيل التجاري أو العمل تحت العلامة الأصلية مع قواعد المنافسة. وكذلك فيما يتعلق

بمدى خضوع بعض العمليات لإجراء مراقبة التركيز.

كما تعمل الإدارة العامة للمنافسة من خلال مساهمتها في إعداد تدخلات السيد الوزير في المجالس الوزارية إلى إعداد وجهات نظر تدافع عن تطوير المنافسة في الملفات المعروضة للدرس.

✓ التصدي للممارسات المخلة بالمنافسة:

في نطاق التصدي للممارسات المخلة بالمنافسة والحفاظ على شفافية المعاملات التجارية تولى الإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الاقتصادية اهتماما كبيرا إلى مراقبة السوق لرصد المؤشرات ومكافحة الممارسات المناهضة للمنافسة ويتم ذلك من خلال:

- ما يجمعه الأعوان أثناء تدخلاتهم اليومية في السوق أو من خلال حضور ممثلي الوزارة في لجان الصفقات العمومية.

- تجميع وتحليل المعلومات حول وضع الأسواق.

- تحليل الاستبيانات الدورية التي يقوم بها المرصد الوطني للتزويد والأسعار حول تطور الأسعار في مختلف القطاعات.

- معالجة الشكايات التي ترد على مصالح الإدارة من المستهلكين أو من المؤسسات الاقتصادية.

- المعلومات التي توفرها بعض الجهات الرسمية حول وجود مؤشرات على ممارسات مخلة بالمنافسة.

وإدراكا منها لخصوصية الأبحاث في مجال المنافسة، قامت الإدارة العامة للمنافسة بإحداث خلية متخصصة في هذه الأبحاث تتكون من حوالي 10 باحثين (زيادة على موظفي إدارة المنافسة) وذلك للقيام بالأبحاث الميدانية التي تبرمجها الإدارة أو التي يطلبها مجلس المنافسة وذلك بالتعاون مع موظفي الوزارة في الإدارات الجهوية (المحافظات).

نتيجة لبرامج التكوين ونشر ثقافة المنافسة، تطور عدد المؤشرات التي قامت الإدارة بمعالجتها ليصل إلى 142 مؤشر في الفترة بين 2002 و 2009 (9 اشهر).

السنوات	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	المجموع
عدد المؤشرات	8	2	28	15	17	24	19	29	142

ويشار بصفة خاصة إلى إرتفاع عدد المؤشرات المتعلقة بتطبيق أسعار مفرطة الإنخفاض في الصفقات العمومية بالخصوص خلال سنة 2009 ويرجع سبب هذا الإرتفاع إلى تنقيح الفصل 79 من الأمر المتعلق بالصفقات العمومية في إتجاه إلزام المشتري العمومي بإعلام وزير التجارة في

حالة وجود مؤشر عن أسعار مفرطة الإنخفاض.

وقد أفضى إستغلال المؤشرات المجمعة إلى تطور عدد الأبحاث التي قامت بها الإدارة العامة في مجال المنافسة وكذلك عدد القضايا التي رفعتها لدى المجلس المنافسة.

2008	2007	2006	2005	2004	2003	2002	
6	6	3	3	3	4	6	عدد أبحاث المنافسة المجرأة
4	6	2	1	2	0	4	عدد الدعاوى المرفوعة من الوزير لدى مجلس المنافسة

ومن أهم الأبحاث التي قامت بها الإدارة العامة للمنافسة والتي أفضت إلى رفع دعاوى أمام مجلس المنافسة، يشار بالخصوص إلى الملفات التالية:

السنة	الممارسات المرفوعة	القطاع
2002	إتفاق على تحديد تعريفات خدمات النقل	نقل الإسمنت والجير عبر الطرقات حساب الغير
2002	إتفاق على الترفيع في أسعار الخدمات المتعلقة بحركة الحاويات	أمناء السفن
2002	إستغلال مفرط لوضعية هيمنة عن طريق فرض أسعار دنيا لإعادة البيع	النظارات الطبية ومستلزماتها
2002	إتفاق على تقديم عروض تغطية	صفقة عمومية (المخابز)
2003	إتفاق على تحديد أسعار البيع	المنتجات الحمراء (الآجر)
2004	إتفاق (دعوى مرفوعة من الغرفة المهنية لخطات البترين ضد مجموعة من البنوك)	الخدمات البنكية
2004	ممارسات غير شريفة عند توريد وترويج المواد الأولية المعدة للخزف (بمحت تكميلي بطلب من مجلس المنافسة)	الطلاء الخزفي
2004	التواطؤ بخصوص تحديد أسعار الحصص (أقساط الصفقة)	صفقة عمومية لتأمين التكوين في الإعلامية لفائدة حاملي الأستاذية
2005	إخلال بقواعد المنافسة في السوق باعتماد إعادة البيع بالخسارة قصد الفوز بالصفقات	صفقة عمومية (توريد المؤسسات التربوية بولاية الكاف بالمواد الغذائية)
2006	اتفاق على الزيادة في أسعار بيع الآجر	المنتجات الحمراء (الآجر)
2006	عرض أسعار مفرطة الإنخفاض	صفقة عمومية : توريد المؤسسات التربوية بولاية القصرين بالمواد الغذائية
2007	إتفاق على تحديد تعريفات خدمات الحقن بالصيدليات	خدمات الحقن بالصيدليات
2007	الإستغلال المفرط لوضعية تبعية إقتصادية الإتفاق على تحديد أسعار البيع	توزيع زيوت التشحيم

2008	عرض أسعار مفرطة الانخفاض اتفاق على تقديم عروض مجاملة	صفقة عمومية : تزويد المؤسسات التربوية بولاية القصرين باللحوم الحمراء
2008	إتفاق حول الأسعار	صفقة عمومية لطباعة وتسفير الكتب
2008	اتفاقات محلة بالمنافسة في القطاع	إنتاج وتوزيع حافظات الرضع
2009	عرض أسعار مفرطة الانخفاض	صفقة عمومية : إسداء خدمات التنظيف بمستشفى فرحات حشاد

✓ التركيز الإقتصادي:

مثلما يبرز من الجدول المصاحب، شهد نشاط الإدارة العامة في هذا المجال استقرارا حيث تمت معالجة 47 ملفا في الفترة من 1997 إلى غاية سنة 2009. أي بمعدل 4 ملفات في السنة:

غير خاضعة لترخيص وزير التجارة	الرفض	الموافقة	عدد القرارات	الملفات المودعة	
		2	2	2	1997
		2	2	2	1998
1		3	4	4	1999
1			1	1	2000
3			3	3	2001
5		3	8	8	2002
6			6	6	2003
3	1	2	6	6	2004
2			2	2	2005
		3	3	3	2006
3			3	3	2007
3		2	5	5	2008
2			2	2	2009
29	1	17	47	47	المجموع

ومن
جم
لة
هذه
المل

فات يوجد حوالي 29 ملفا أي ما يقارب 60% من العمليات التي لم تكن في الواقع خاضعة لإجبارية إشعار الوزارة والحصول على ترخيصها. وهذا ما يفسر أن عدد الإحالات إلى مجلس المنافسة كان في حدود 17 ملفا إلى غاية سبتمبر 2009.

وما يلاحظ في هذا الإطار أن الإدارة العامة للمنافسة قامت بطلب رأي المجلس بصفة آلية في الحالات التي درستها في الأصل وذلك بالرغم من كون إستشارة المجلس كانت إختيارية إلى غاية تعديل سنة 2005.

هذا وتعزى محدودية عدد ملفات التركيز الاقتصادي التي تمت معالجتها إلى عدة عوامل منها:

- عدم وجود موجة اندماجات كبرى

- ضعف البورصة

- الطابع العائلي للنسيج الاقتصادي

كما يعزى ذلك إلى عدم إشعار هيئات المنافسة ببعض عمليات الدمج الكبرى باعتبارها تمت بمقتضى قوانين أو بإشراف مباشر من الجهات الرسمية المسؤولة عن القطاع (مثل ما هو الحال لدمج شركة ميترو تونس والشركة الوطنية للنقل) وكذلك دمج بعض البنوك العمومية.

ومن أهم ملفات التركيز الإقتصادي التي تولت الإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الإقتصادية معالجتها، يشار بالخصوص إلى:

السنة	طبيعة العملية	مآل الملف
2002	استيعاب شركة عاملة في قطاع السيراميك (ستاد) من طرف منافستها (شركة كارتاقو سيراميك)	حظيت بالموافقة المشروطة
2004	شراء أسهم شركة ناشطة في قطاع تكرير الزيوت النباتية من قبل شركة منافسة لها	تم رفض هذه العملية من قبل وزير التجارة لان الهدف منها تدعيم مركز الشركة الأولى في سوق تكرير الزيت النباتي بالشمال، كما أنها لا تعود بالفائدة على المستهلك وعلى الصندوق العام للتعويض.
2006	عملية تركيز اقتصادي بين شركتين ناشطتين في قطاع تجارة التوزيع (أوليس ايبار للتوزيع وشركة "بونيري")	تمت الموافقة على عملية التركيز بشروط
2006	سيطرة شركة "كوجيتال" المختصة في قطاع انتاج مواد التعبئة واللف اللين على شركة "سياد" الناشطة في الخدمات المتعلقة باللف والتعبئة.	تمت الموافقة على هذه العملية باعتبارها لا تتنافى مع المنافسة وتبررها فوائد اقتصادية عديدة
2009	عملية إحالة شركة إكسون موبيل تونس وزيوت تونس إلى الشركة الليبية القابضة للنفط	تمت هذه العملية على الصعيد الدولي وحظيت بالموافقة من قبل الوزير المكلف بالتجارة.

✓ إعفاء الممارسات التي تدر تقدما اقتصاديا

بالرغم من كون الفصل 6 من القانون يمنح المؤسسات فرصة لطلب إعفاء الاتفاقيات أو الممارسات التي تحد من المنافسة ولكنها تدر تقدما اقتصاديا، فإن ما يلاحظ هو ضعف عدد طلبات الإعفاء التي وردت على الإدارة حيث لم يتعد هذا العدد 6 طلبات منذ صدور القانون. وقد تمت الموافقة على 3 طلبات منها ورفض 3 بالنظر لوضعية الهيمنة التي تتمتع بها المؤسسات المعنية.

ويمكن أن يفسر ضعف اللجوء إلى هذه الآلية بعدم دراية المؤسسات بها وكذلك إلى تعمد المؤسسات

لفترة طويلة عدم إبراز الصبغة الحصرية لعقودها التجارية بالنظر للمنع العام لعقود التمثيل التجاري الحصري الذي كان موجودا في القانون في الفترة من 1995 إلى 2005. وتؤكد إدانة مجلس المنافسة لبعض المؤسسات بعنوان استغلال عقود حصرية غير مرخصة هذا التفسير.

✓ التصدي لبعض أشكال المنافسة غير المشروعة.

باعتبار صلاحياتها في مجال مراقبة الأنشطة التجارية ومدى احترام القوانين ذات الصبغة الإقتصادية، تقوم الإدارة العامة للمنافسة بالتعاون مع باقي الأجهزة الرقابية التابعة لوزارات أخرى (مثل الجمارك) بدور نشيط في التصدي لبعض الظواهر التي تؤثر على توازن الإقتصاد الوطني ومنها بالخصوص ظاهرة التجارة الموازية وظاهرة التقليد.

ففي مجال التجارة الموازية، التي تعتبر ظاهرة لا ينفرد بها الإقتصاد التونسي، يشمل تدخل الإدارة خاصة ما يلي :

- معالجة الجوانب الهيكلية التي تؤدي إلى بروز هذه الظاهرة وذلك من خلال العمل على تسهيل شروط النفاذ إلى الأنشطة بطريقة نظامية وكذلك العمل في اتجاه تقليص مستوى الحماية التعريفية والسعي لاحتواء متعاطي هذا النشاط في المسالك المنظمة.
- تكثيف الرقابة الميدانية في إطار فرق مشتركة مع مصالح الجمارك وباقي الوزارات وذلك للتصدي لتفاقم ظاهرة الأسواق الموازية مع إعتداد تمشي قطاعي والتركيز على المنتوجات المضرة بصحة وسلامة المستهلك.
- تطوير الإعلام والتوعية بخطورة هذه الظواهر وتداعياتها على الإقتصاد الوطني وعلى مصالح المستهلكين باعتبار أن معالجة هذه الظاهرة يتطلب تكاتف جهود مختلف الأطراف.

وفيما يتعلق بالتصدي لظاهرة التقليد، تم بالتعاون مع مختلف الأطراف ذات العلاقة إعداد خطة وطنية لمكافحة هذه الظاهرة تتضمن عديد الجوانب ومنها مراجعة التشريع خاصة في اتجاه جعل التقليد مخالفة إقتصادية يمكن لمصالح المراقبة التعهد بها دون إنتظار رفع دعوى من صاحب العلامة المتضرر¹⁷.

هذا إلى جانب تطوير الرقابة الميدانية وبرامج التوعية للتحسيس بمخاطر التقليد ودعوة المستهلك إلى التعاون ومقاطعة البضائع المقلدة.

¹⁷ وذلك تبعا لتعديل القانون المتعلق بحماية علامات الصنع والتجارة والخدمات بمقتضى القانون عدد 50 لسنة 2007 مؤرخ في 23 جويلية 2007 المتعلق بتتقيح القانون عدد 36 لسنة 2001 مؤرخ في 17 أفريل 2001.

وتأكيدا لهذا التوجه، تم في سنة 2009 بعث مجلس وطني لمكافحة التقليد¹⁸ يتولى تنسيق أعمال مختلف الأجهزة الرقابية المتدخلة وإعداد الإحصائيات ذات العلاقة. وتتولى الوزارة المكلفة بالتجارة رئاسة هذا المجلس فيما تؤمن الإدارة العامة للمنافسة كتابته. وعلى سبيل المثال، قامت الإدارة العامة للمنافسة لوحدها خلال سنة 2008 :

- بيعت خلية متخصصة في التقليد
- معالجة حوالي 75 عريضة تتصل بالتقليد
- تنظيم 25 حملة مراقبة قطاعية
- المشاركة فيما يزيد عن 15 برنامج تلفزي وإذاعي حول الموضوع.
- تركيز فضاءات عرض تحسيسية بمخاطر التقليد.
- تنظيم أيام مفتوحة حول ظاهرة التقليد وآليات معالجتها.

✓ الدراسات القطاعية:

في إطار تطوير مستوى معرفتها لهيكله القطاعات الإقتصادية ودرجة التركيز بها وإشكاليات المنافسة التي قد تنتج عن حركية هذه الهيكله، تسعى الإدارة إلى تطوير قاعدة معلوماتها حيث قامت بإنجاز جملة من الدراسات تهم بالخصوص القطاع غير المنظم والمنافسة، مواد التنظيف ومواد التجميل، الاتصالات، النقل، القطاع شبه الصيدلي، الأسمدة الكيماوية، خدمات الأنترنات...

ج- أنشطة مشتركة بين الإدارة العامة للمنافسة ومجلس المنافسة

علاوة على التعاون في مجال نشر ثقافة المنافسة تقوم الإدارة العامة للمنافسة ومجلس المنافسة بجملة من الأنشطة المشتركة تتصل بالخصوص بتطوير برامج التعاون الدولي مع الهيئات الشبيهة وبرامج التكوين والتدريب.

في إطار السعي لرفع أداء موظفيها والمساهمة في تكوين موظفي الجهات المتعاملة معها، اعتمدت سلط المنافسة في تونس منذ نشأتها سياسة تشجع بناء القدرات الوطنية في مجال تنفيذ قانون المنافسة وذلك من خلال اعتماد برامج تكوين دورية بالاعتماد في ذلك على قدراتها الذاتية وعلى الكفاءات الجامعية المتوفرة وكذلك على الخبرة التي توفرها برامج التعاون الدولي مع هيئات شبيهة.

وفي هذا الإطار يجدر بالخصوص الإشارة إلى أن التجربة الوطنية استفادت في بدايتها وحتى قبل صدور القانون من علاقات التعاون التي كانت موجودة منذ 1988 بين الإدارة العامة للمنافسة في تونس وبين نظيراتها الفرنسية والبلجيكية، حيث استفاد عشرات الموظفين الوطنيين من برامج تدريب بالخارج. وقد توسع هذا التعاون لاحقا ليشمل أعضاء وموظفي مجلس المنافسة الذي ربط بدوره علاقات تعاون مع نظرائه في هذه الدول.

¹⁸ أمر عدد 418 لسنة 2009 مورخ في 16 فيفري 2009 يتعلق بإحداث مجلس وطني لمكافحة التقليد.

كما توسعت علاقات التعاون لتشمل فيما بعد بعض التجارب الأخرى مثل ألمانيا والمملكة المتحدة والمجموعة الأوروبية وغيرها من الدول.

وقد شكل برنامج التوأمة الذي موله الاتحاد الأوروبي في 2006 والذي عهد بتنفيذه إلى سلطات المنافسة الفرنسية محطة هامة في تطوير قدرات سلطات المنافسة الوطنية.

أهم الأنشطة التي تم إنجازها في إطار برنامج التوأمة لسلطات المنافسة

وقد حقق تنفيذ برنامج التوأمة في مجال المنافسة معظم الأهداف المرسومة، تتلخص أهم الأنشطة التي وقع القيام بها في ما يلي:

إعداد أدلة الإجراءات: وقع إنجاز 8 أدلة للإجراءات تتعلق بعمليات التركيز الاقتصادي والاتفاقات العمودية والاتفاقات الأفقية وتقنيات الأبحاث الاقتصادية والشفافية والاستغلال المفرط لوضعية الهيمنة والتعهد التلقائي بالإضافة لدليل الإجراءات المتعلقة بالسلطات المخولة للقيام بالأبحاث.

التوثيق والمراجع: وقع إنجاز قاعدة معلومات مشتركة بين الإدارة العامة والمجلس والإدارات الجهوية. بالإضافة إلى ذلك تم تحديد حاجيات الإدارة العامة ومجلس المنافسة في ما يتعلق بالمراجع الضرورية وتم اقتناؤها بالتنسيق مع وحدة التصرف في برنامج مساندة اتفاق الشراكة.

الإعلامية: تم في هذا الإطار تشخيص الواقع الحالي، واقتناء المعدات الإعلامية المدرجة بالبرنامج.

التكوين:

- في مجال التكوين: تم إجراء 45 يوم تكوين في مجال المنافسة شملت ما بين 45 و 50 إطارا من الإدارة العامة ومن الإدارات الجهوية ومن مجلس المنافسة .
- تكوين المكونين: تم إجراء 3 حلقات التكوينية بتونس بالإضافة إلى دورة تكوينية بفرنسا حول التكوين عن بعد وذلك لفائدة 14 مكونا في مجال المنافسة.
- سياسة التكوين: تم تشخيص وضعية الحالية للتكوين في مجال المنافسة ووضع خطة تكوينية دائمة أخذ بعين الاعتبار للحاجات وللإمكانيات.

دعم ثقافة المنافسة لدى مختلف الهياكل والمهين: تم في هذا الإطار تنظيم 9 تظاهرات:

- ملتقى تحسيبي حول المنافسة والتنمية
- ملتقى المنافسة ومنظمات الدفاع عن المستهلك
- ملتقى لفائدة هياكل المراقبة بالوزارات الأخرى .
- ملتقى لفائدة الإتحاد التونسي للصناعة والتجارة بصفاقس
- ملتقى لفائدة غرفة الصناعة والتجارة بسوسة
- ملتقى لفائدة المكتب التنفيذي للإتحاد التونسي للصناعة والتجارة بتونس
- ملتقى لفائدة مقرري اللجنة العليا للصفقات
- ملتقى لفائدة المشترين العموميين
- ملتقى ختامي حول " المنافسة والتوزيع والاستهلاك".

كما تم أثناء تنفيذ البرنامج:

- إعداد وتوزيع نشرية شهرية خاصة ببرنامج التوأمة وإعداد وتوزيع عديدين من نشرية " المنافسة والتنمية".
- إعداد كتيب حول المنافسة في الصفقات العمومية وكتيب حول مميزات سياسة المنافسة في تونس.

✓ برامج التعاون الدولي في مجال المنافسة

عملت سلط المنافسة التونسية منذ بداية التسعينات على تطوير علاقات التعاون مع الهيئات المماثلة في الخارج وكذلك على حضور المنتديات الدولية ذات العلاقة بموضوع المنافسة. وفي هذا الإطار، تجدر الإشارة إلى أن تونس تواكب بانتظام أعمال الأونكتاد في مجال المنافسة، حيث تحضر سنويا أعمال الفريق الحكومي حول قوانين وسياسات المنافسة. كما واكبت تونس بوصفها عضوا في المنظمة العالمية للتجارة، دورات فريق العمل حول الترابط بين سياسات المنافسة والسياسة التجارية للمنظمة الذي أحدث غداة المؤتمر الوزاري لسنغفورة ثم توقف عن العمل بعد مؤتمر كانتون.

إلى جانب ذلك انخرطت سلطات المنافسة التونسية في الشبكة العالمية للمنافسة (ICN) كما تحضر منذ فترة الاجتماعات السنوية التي تنظمها منظمة التعاون والتنمية (OCDE) حول موضوع المنافسة وكذلك اللقاءات الإقليمية في إطار المنطقة الأوروبية ومتوسطة.

وقد لعبت تونس دورا نشيطا في أعمال لجنة الخبراء حول القواعد الاسترشادية العربية للمنافسة الذي انبثقت عن أعمال المجلس الاقتصادي والاجتماعي لجامعة الدول العربية والتي عقدت 3 اجتماعات دورية في الفترة من 2001 إلى 2003 وقامت بصياغة القواعد الاسترشادية المذكورة.

وعلى المستوى الثنائي وإلى جانب علاقات التعاون العريضة التي تربطها مع سلطات المنافسة في بعض الدول الأوروبية وتضمن اتفاق الشراكة مع الاتحاد الأوروبي أحكاما تتعلق بالمنافسة وبالتعاون بين الطرفين، قامت تونس بإبرام جملة من اتفاقيات التعاون مع بعض الدول الشقيقة والصديقة ومنها المغرب والأردن و مصر و سوريا. وتتضمن أحكام هذه الاتفاقيات خاصة:

- الإشعار بمجالات تطبيق القانون التي تمس بالمصالح الهامة للطرف الآخر
- التشاور لحل إشكاليات تطبيق القانون
- تنسيق العمل فيما يتعلق بالممارسات المخلة بالمنافسة التي تمس بمصلحة الطرفين

• تقديم المساعدة في الأبحاث

• التعاون وتبادل الخبرات بين سلط المنافسة الثنائية في مجال المنافسة

وبفعل السبق الذي حصل لها، أصبحت التجربة التونسية موضع اهتمام بعض الدول العربية والإفريقية حديثة العهد بقوانين المنافسة. وفي هذا الإطار تم بصفة ثنائية أو بالتعاون مع الأونكتاد تنظيم زيارات استطلاعية لوفود أجنبية للاطلاع على تجربة تونس والاستفادة منها (سوريا، الأردن، قطر، السعودية، بوركينافاسو، ساحل العاج، مدغشقر...). كما قام خبراء تونسيون

بالمساعدة في صياغة قوانين دول صديقة أو شقيقة أو بتدريب موظفي هيئات المنافسة بها في إطار التعاون الثنائي أو في إطار التنسيق مع الأونكتاد (مدغشقر، الأردن، البنين، الجزائر، العراق، السعودية...) وهذا التعاون مرشح للتدعم خاصة بعد الاتفاق المبرم بين تونس والأونكتاد لتركيز مركز اقليمي للتكوين والتوثيق بتونس.

2- تقييم أنشطة أجهزة المنافسة من خلال مراجعة النظراء

تمثل مراجعة النظراء آلية هامة لقياس مدى إنفاذ قوانين وسياسات المنافسة ودرجة فعالية الأجهزة المسؤولة عن ذلك. وهذه الآلية شبيهة بآلية مراجعة السياسات التجارية التي تقوم بها "المنظمة العالمية للتجارة".

لذلك تلجأ عدد المنظمات المتخصصة إلى إجراء مثل هذه المراجعات للوقوف على نقاط القوة ومكامن الضعف في التجربة موضع المراجعة وكذلك أهم الدروس المستفادة منها من ذلك أن منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية تقوم بصفة دورية بمثل هذه المراجعات لتجارب أعضائها وحتى لتجارب بعض الدول الأخرى الراغبة في ذلك في إطار لجنة سياسات وقوانين المنافسة.

كما أن مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية "الأونكتاد" الذي يعد من أوائل المنظمات الدولية التي اشتغلت منذ منتصف الثمانينات على مواضيع المنافسة، بدأت منذ سنة 2005 في إجراء مراجعات سنوية من النظراء لسياسات المنافسة لبعض الدول الأعضاء وذلك على أساس طوعي.

وفي هذا الإطار تطوعت تونس على هامش اجتماعات الدورة الخامسة لاجتماع فريق الخبراء الحكومي حول قوانين وسياسات المنافسة (أكتوبر 2005) لإجراء هذا التمرين. وقد حظي طلبها بالموافقة وبرمج للدورة السادسة من أعمال الفريق (أكتوبر / نوفمبر 2006). وكانت بذلك ثاني تجربة مراجعة من النظراء يقوم بها الأونكتاد.

وفي إطار إجراء هذه المراجعة قامت الأمانة العامة للأونكتاد بانتداب خبيرين دوليين¹⁹ لإعداد دراسة شاملة حول قانون وسياسة المنافسة في تونس لعرضها ومناقشتها في أعمال الدورة السادسة لفريق الخبراء الحكومي المنعقدة في الفترة من 31 أكتوبر إلى 2 نوفمبر 2006.

وقد تضمنت هذه الدراسة التي قام الأونكتاد بنشرها²⁰ باستعراض واقع وتنفيذ القانون بتونس وخلصت إلى جملة من التوصيات الهادفة لتعزيز التجربة خاصة فيما يتعلق بنشر الوعي بثقافة المنافسة وتعزيز عمل سلطات المنافسة وتطوير القدرات الوطنية في المجال.

¹⁹ Pierre Bouigues et khaled Sakli

وقد سجل فريق العمل الحكومي حول قوانين وسياسات المنافسة ارتياحه للتقدم الحاصل في تطبيق وإعمال قوانين المنافسة في تونس حيث تضمنت توصياته ما يلي²¹ "يعرب عن تقديره لحكومة تونس لتطوعها لأن تكون موضع استعراض من قبل النظراء خلال الدورة السابعة لفريق الخبراء الحكومي الدولي، كما يعرب عن تقديره لجميع الحكومات المشاركة في الاستعراض، وينوه بالتقدم المحرز حتى الآن في إنفاذ قانون المنافسة التونسي، ويدعو جميع الدول الأعضاء إلى مساعدة الأونكتاد، على أساس طوعي، من خلال توفير الخبراء أو غير ذلك من الموارد للأنشطة التي سيضطلع بها مستقبلاً فيما يتعلق باستعراضات النظراء الطوعية، ويقرر بأنه ينبغي للأونكتاد، على ضوء التجارب المتصلة باستعراضات النظراء الطوعية التي جرت خلال المؤتمر الاستعراضي الخامس والدورة السابعة لفريق الخبراء، وبحسب الموارد المتاحة، إجراء المزيد من استعراضات النظراء الطوعية بشأن قانون وسياسة المنافسة للدول الأعضاء أو التجمعات الإقليمية للدول، وذلك بالتزامن مع انعقاد الدورة الثامنة لفريق الخبراء".

وتأسيساً على هذه المراجعة، تمت الموافقة على إنشاء مركز إقليمي للتكوين والتوثيق في مجال المنافسة في تونس بالتعاون مع الأونكتاد ليكون نواة لنشر ثقافة المنافسة للدول العربية والإفريقية ولتدريب الموظفين. وقد تم في 27 فيفري 2007 إبرام اتفاق في الغرض بين وزارة التجارة والأمانة العامة للأونكتاد. وبدأ العمل على إيجاد الموارد اللازمة للانطلاق في نشاط المركز.

3- تقييم أداء أجهزة المنافسة من خلال إستطلاع آراء الفاعلين الإقتصاديين:

أ- تقييم نشاط أجهزة المنافسة من خلال محتوى اللقاءات الفردية:

- إجمالاً أبرزت اللقاءات الفردية التي أجريت في إطار الدراسة مع مجموعة من الشخصيات ما يلي :
- إجماعاً على أهمية قانون المنافسة في تحقيق الأهداف التنموية
 - رؤياً إيجابية لنشاط أجهزة المنافسة ورضا عن التطور الملحوظ الذي ميز تدخلاتها.
 - إبراز ضعف الموارد خاصة لدى الإدارة العامة للمنافسة والحاجة لدعم هذا الجهاز.
 - عدم دراية أغلب القطاعات المهنية وخاصة المؤسسات الصغرى والمتوسطة بأحكام القانون مما يؤكد الحاجة لمواصلة أجهزة المنافسة برامجها التوعوية بثقافة المنافسة

ب- تقييم أعمال قانون المنافسة وفقاً لنتائج الإستطلاع السنوي حول تنافسية

الإقتصاد:

²⁰ Unactad /DITC/CLP/2006/2

²¹ الفقرة 5 من اللائحة الختامية للاجتماع المنشورة في الوثيقة TD/B/COM.2/ CLP/57

تشتمل الإستطلاعات السنوية التي يجريها معهد القدرة التنافسية والدراسات الكمية على عينة من 851 مؤسسة في الجانب المتعلق بتطوير محيط الأعمال استجلاء لآراء المؤسسات المستجوبة حول تطور مستوى المنافسة في الإقتصاد.

وتبرز نتائج هذه الإستطلاعات وآخرها الإستطلاع المجري في 2008، أن مستوى المنافسة في السوق الداخلية لا يزال ضعيفا، تظهر النتائج أن حوالي 60 % من المؤسسات تشتكي من وجود إشكاليات منافسية.

ولعل هذه النسبة المرتفعة تعكس تآمر عديد المؤسسات من المنافسة غير المشروعة المتأتية من القطاع غير المهيكل أكثر مما تعكس وجود ممارسات مخلة بالمنافسة على معنى الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار (تحالفات أو إستغلال مهيمن في السوق).

ج- تقييم إعمال قانون المنافسة وفقا لنتائج استطلاع الآراء المجري في إطار هذه الدراسة:

جاءت نتائج الإستطلاع الذي أجرى تمهيدا لهذه الدراسة متماشية مع ما خلصت إليه هذه الدراسة من وجود تطور ملحوظ من سنة إلى أخرى في تنفيذ قانون المنافسة.

ويتأكد هذا الإنطباع سواء فيما يتعلق بمدى تنفيذ القوانين التجارية بصفة عامة أو على مستوى تنفيذ قانون المنافسة بصفة خاصة.

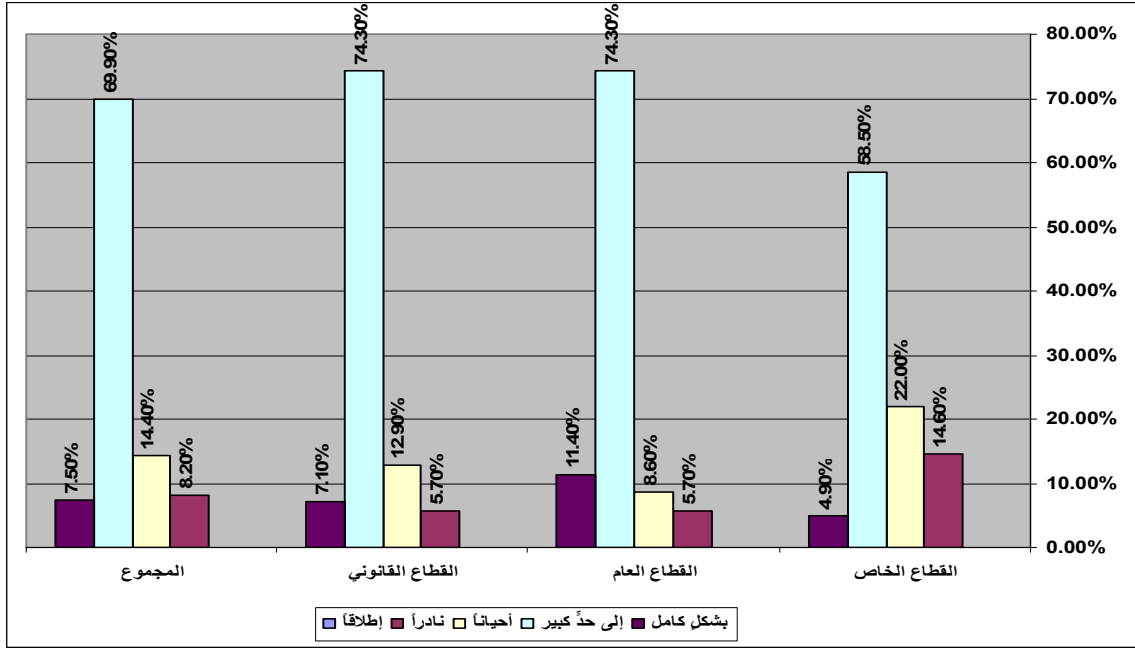
فعلى مستوى تنفيذ القوانين التجارية، أبرزت نتائج الإستطلاع بالخصوص :

- احترام الشعب التونسي النظم والقوانين التجارية وهو توجه أيده حوالي 77% من المستجوبين.

- إقتناعا بأن القوانين الجاري بها العمل منمذة ومطبقة وهو رأي أيده 86% من المستطلعين مع الإشارة إلى أن نسبة الرضا عن تنفيذ القوانين ترتفع إلى أكثر من 90 % لدى شريحة رجال الأعمال المستطلعين.

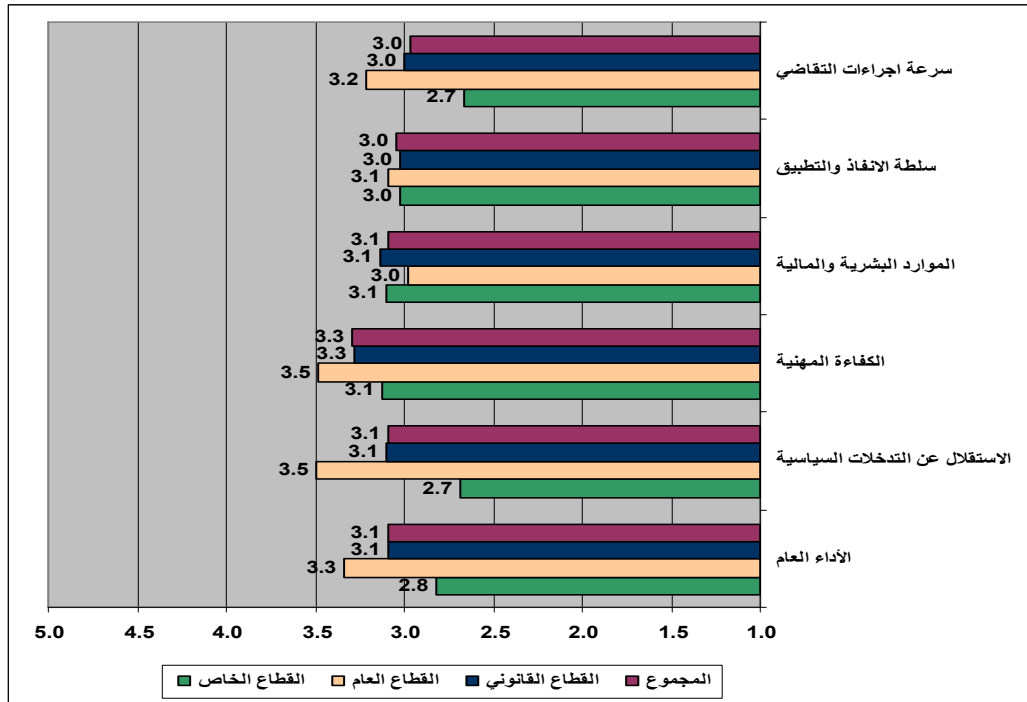
أما فيما يتعلق بمدى تطبيق قانون المنافسة، فقد أبرزت نتائج الإستطلاع بالخصوص أهم الإستنتاجات التالية :

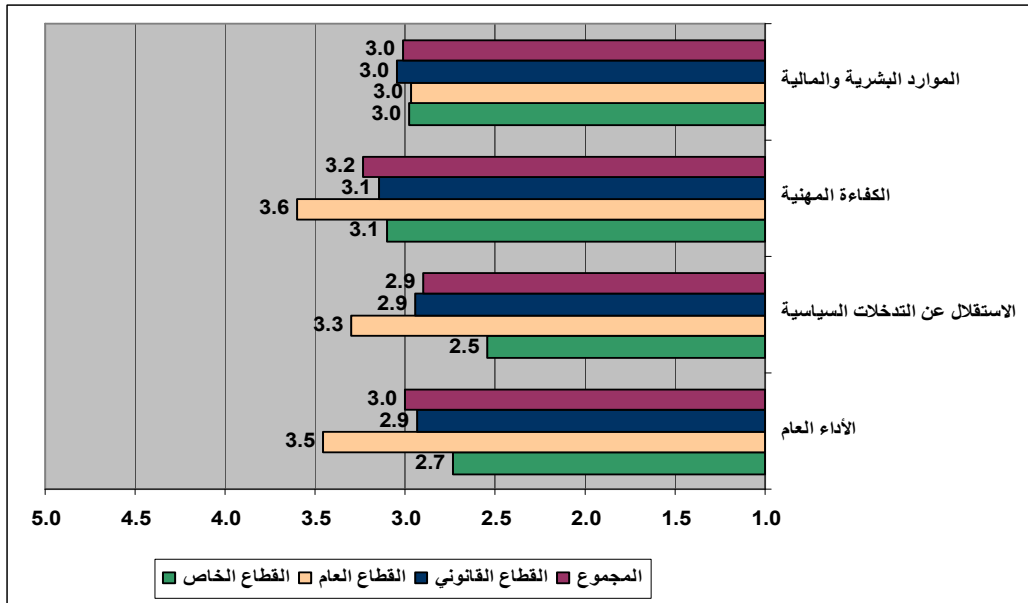
- وجود توافق على أن القانون مطبق ونافذ في كثير من الأحيان أو مطبق دائما وهو رأي دعمه حوالي 77% من المستطلعين ولئن سجل تفاوت بين شرائح المستجوبين (نسبة تفوق 80 % لدى الحقوقيين ومنتسبي القطاع العام مقابل نسبة بحوالي 64 % لدى القطاع الخاص).



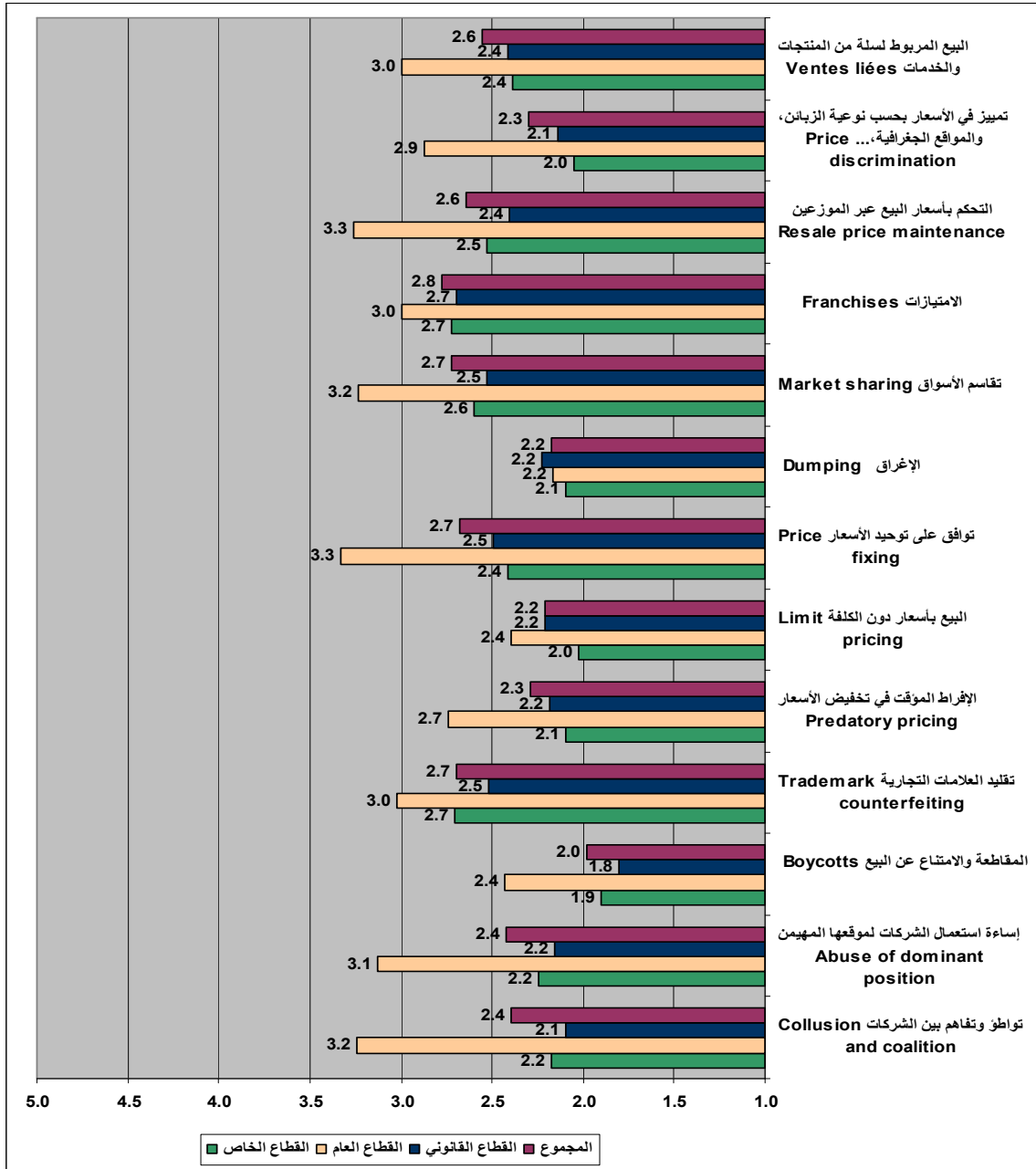
- تسجيل نسبة رضا مقبولة على أداء أجهزة المنافسة (مجلس المنافسة والإدارة العامة للمنافسة)، حيث سجلت مستويات رضا المستطلعين النسب التالية:

- الأداء العام : 3,1 درجات لمجلس المنافسة و 3 درجات للإدارة العامة للمنافسة (ضمن سلم أفضلية من 1 على 5).
- الكفاءة المهنية : 3,3 درجات لمجلس المنافسة و 3,2 درجات للإدارة العامة للمنافسة.





- وجود قناعة لدى المستطلعين بحزم الحكومة في تطبيق قواعد المنافسة وعدم تراخيها في ذلك حتى في فترات التراجع الإقتصادي وهو توجه دعمته غالبية المستطلعين.
- وجود توافق لدى المستطلعين على إنكار شيوع الممارسات المخلة بالمنافسة في الإقتصاد الوطني، وهو توافق يؤكد توفيق الإطار القانوني والمؤسسي للمنافسة وسياسة أعماله في التصدي لأهم الممارسات التي تبرز في السوق وخاصة تلك المتعلقة بالتواطؤ وإساءة إستغلال الوضع المهيمن في السوق.



4- فقه قضاء مجلس المنافسة

تعتبر القرارات والآراء الصادرة عن مجلس المنافسة وكذلك تعامل سلطات المنافسة (إدارة عامة للمنافسة ومجلس المنافسة) مع ما يبرز من إخلال بتوازنات السوق إطاراً يمكن من خلاله تقييم الأثر الذي كان لوجود هذه الأجهزة على آليات الأسواق وحسن سيرها.

ويلاحظ ضمن هذا الإطار أنّ القانون المتعلق بالمنافسة والأسعار قد كفل من خلال أحكامه ومن خلال اجتهاد مجلس المنافسة في تطبيقه فعالية كافية في التصدي للممارسات الموجودة في الاقتصاد بما يضمن احترام آليات السوق وحسن سيرها.

وقد أدّى تدخل سلطات المنافسة إلى تزايد الوعي لدى المؤسسات الاقتصادية بوجوب الانصياع لمبادئ اقتصاد السوق واحترام مبادئ المنافسة الحرة. وما يلاحظ هو أنّ تلك المؤسسات أصبحت

تبادر إلى بحث مسألة تلاؤمها مع قانون المنافسة وفي صورة إقدامها على خطوات للتوسع أو تغيير أساليبها التجارية فإنها تتحرى في مدى تلاؤم ذلك مع القانون سواء من خلال طلب التوضيحات من سلط المنافسة أو إيكال الأمر إلى بعض مكاتب المحاماة والاستشارة التي بات بعضها مختصاً في هذا المجال.

ويحرص المجلس على مزيد دعم هذا المناخ من خلال إكساء تدخله القضائي بكافة عناصر النجاعة. ذلك أنه حين يتعهد بالدعوى فإنه في الواقع إنما يتعهد بالسوق المعنية برمتها دون توقف عند مقالات الخصوم أو طلباتهم أو أسانيدهم. كما أن رجوع الأطراف في الدعوى لا يقيد المجلس بحيث أنه يملك صلاحية التمادي في النظر توصلًا إلى حكمه في القضية متى وجد بالملف ما يفيد في القطع بوجود ممارسات مخلة بالمنافسة على معنى الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار. كما يظهر ذلك التوجه من خلال منهج المجلس في التصدي لكل صنف من أصناف تلك الممارسات كما تم بيانه سابقاً. علماً وأنّ تنقيح سنة 2005 المشار إليه قد عزز مجلس المنافسة أيضاً بآلية التعهد التلقائي بالممارسات التي تبلغ إلى علمه دون توقف على تشكي الأطراف، وهو ما يمثل ضغطاً إضافياً على المؤسسات المخالفة وعنصراً يدفعها إلى مراعاة قواعد المنافسة وحسن سير آليات السوق.

ومن خلال التمعّن في القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة منذ إحداثه، يتبيّن أنّ أكبر نسبة من القضايا التي عرضت عليه تعلّقت بالإفراط في استغلال مركز الهيمنة الاقتصادية أو الإفراط في استغلال وضعيّة تبعية اقتصادية. ويترجم ذلك إلى حدّ ما عن هيكلّة السوق التي تتيح بروز مثل هذين الصنّفين من الممارسات.

ورغم سكوت قانون المنافسة التونسيّ عن تنظيم بعض المسائل ذات الصلّة بمجال انطباقه (مثل إقليمية القانون ومدى قابليّة أحكامه للتطبيق على نشاط الدّوات العموميّة أو على الأنشطة ذات الصبغة غير الربحيّة)، إلّا أنّ مجلس المنافسة قد تدارك ذلك الأمر من خلال الاجتهاد في وضع الحلول الملائمة لجملة تلك المسائل.

كما عمل المجلس من خلال وظيفته الاستشاريّة على توضيح موقفة من جملة من المسائل المبدئية ذات العلاقة بالمنافسة مثل آلية الترخيص وكراسات الشروط وتقاطع بعض المهن الحرة وتنظيم الخدمات المهنية وكذلك مدى تلائم بعض أنماط تنظيم السوق مثل نظام برمجة الإنتاج الفلاحي مع مستلزمات المنافسة .

بالرغم من التقدم المسجل من سنة إلى أخرى في تطبيق قانون المنافسة، فإن تحفيز مستوى المنافسة في الاقتصاد يظل يواجه جملة من العوائق منها ما يؤثر على تطبيق القانون ومنها ما يقتصر أثره على سياسة المنافسة في مفهومها الواسع.

ومن هذه العوائق، يمكن ذكر ما يلي :

- صغر حجم السوق وسيطرة بعض المجمعات عليها مع ما يفرزه تنامي القوة السوقية لهذه المجمعات من تأثير على تكون الأسعار.

- تميز هيكلية عديد الأسواق بنموذج سوق احتكار القلة بما يسهل تبادل المعلومات وسلوكيات التواطؤ.

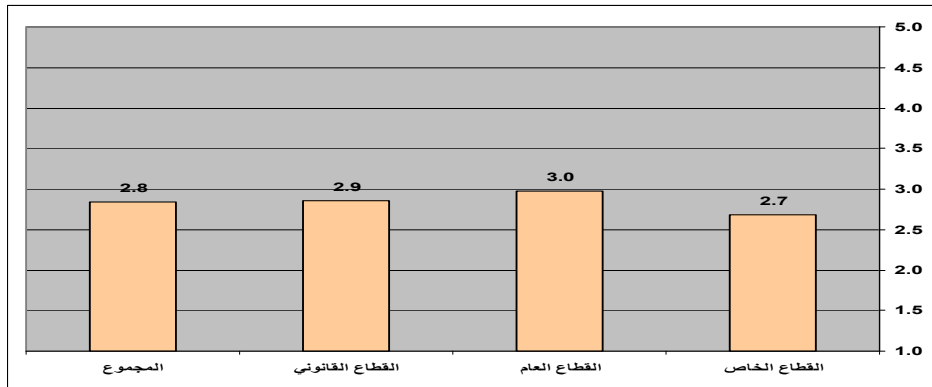
- النزعة الحمائية لدى عديد المهن وعدم تحمسها لمبادئ المنافسة وهو ما يؤدي إلى تعزيز دور بعض الهياكل المعنية كالنقابات والعمادات المهنية في تحديد الأسعار.

- تكريس بعض التشريعات القطاعية لقواعد لا تتماشى وتحفيز المنافسة.

- أهمية حجم تدخل الدولة في بعض القطاعات الاقتصادية بالرغم من إقرار سياسات التحرير.

- ضعف الوعي بأحكام القانون وجهل الآليات الحمائية التي يوفرها للمستهلك وللمؤسسات وخاصة الصغرى والمتوسطة للتوقي من الممارسات المنافية للمنافسة التي قد تكون عرضة لها.

وقد أكد إستطلاع الآراء هذا الإستنتاج، حيث طُلب من المستطلعين تقييم مدى اطلاع الناس في تونس على قوانين المنافسة وانظمتها وفق سلم درجات من 1 (غير مطلعين على الإطلاق) إلى 5 (مطلعون بشكل كامل). وقد رأى نحو 2،8% أن التونسيين اما متوسطو الاطلاع أو قليلو الاطلاع على هذه القوانين. وتبدو كافة المجموعات الثلاث المشمولة بالاستطلاع متوافقة بالنسبة لهذا الموضوع، مع تسجيل أدنى المعدلات لدى المستطلعين في القطاع الخاص حيث بلغ المعدل نحو 2،7. - درجة اطلاع الناس على قانون المنافسة بحسب العينات الفرعية الثلاث -



- عدم تفرس المحامين بخصوصيات قانون المنافسة وما يتطلبه الترافع في قضايا المنافسة من

دراية بأساسيات التحليل الاقتصادي، (هذا بالطبع مع استثناء بعض المحامين المتخصصين في قانون الأعمال)

- إجماع عديد المؤسسات المتضررة من ممارسات مخلة بالمنافسة عن اللجوء إلى قضاء مجلس المنافسة لأسباب تجارية وأخرى تتصل بالثقافة الاجتماعية وتفضيل هذه المؤسسات التظلم أمام الإدارة وعدم البروز كمصدر للشكوى على أن تتولى الأجهزة الإدارية التحقيق في الممارسات وإثباتها ورفعها حسب الحالة إلى مجلس المنافسة أو إلى محاكم الحق العام.

- ضعف موارد الأجهزة المسؤولة عن تنفيذ القانون وخاصة الإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الاقتصادية وتنامي صلاحياتها في مجال مراقبة احترام القوانين الاقتصادية المتعددة بما فيها قانون المنافسة وضعف الموارد يؤدي إلى التحكيم في توظيفها بين أولويات كل مرحلة. وقد أكدت نتائج الإستطلاع هذه الملاحظة حيث كان معدل الرضى عن " الموارد البشرية والمالية" ضعيفا (3،0).

6- أهم الدروس المستفادة من التجربة التونسية :

يتضح للدارس للتجربة التونسية في مجال إعمال قانون المنافسة، تميز هذه التجربة بجملة من الخصائص التي كانت وراء المكانة التي تحتلها اليوم.

ومن أبرز هذه الخصائص، تجدر الإشارة إلى ما يلي:

• **التدرج الذي ميز هذه التجربة :** وهذا التدرج يلاحظ على مستوى استكمال تحسين القواعد القانونية بحسب تطور هياكل الاقتصاد وحركية السوق وتطور الممارسات التجارية.

فعلى سبيل المثال لم يقع إدراج الأحكام المتعلقة بالتركيز الاقتصادي إلا في سنة 1995 عندما برزت الحاجة لذلك. كما إن إدراج الأحكام المتعلقة بالاستغلال المفرط لوضعية تبعية اقتصادية وتلك المتعلقة بالتعاون التجاري تم في سنة 2003 بالتوازي مع دخول المساحات الكبرى إلى تونس (hypermarchés)

• **المرونة في التطبيق :** وقد تجسد ذلك في التطور الذي شهدته السياسة المعتمدة حيث تم التركيز في السنوات الأولى على تطوير ثقافة المنافسة والتوعية بأحكام القانون وتكوين الكفاءات واعتماد عقوبات رمزية ذات طابع تنقيفي أو التركيز على إنهاء الممارسات.

• **أهمية برامج التوعية في تحسين الإلمام بدور أجهزة المنافسة :** حيث يبرز تطور أنشطة هذه السلطات تقلصا في عدد القضايا الخارجة عن اختصاص المجلس. إلا أن الحاجة لتطوير هذه البرامج لا تزال قائمة.

• **أهمية برامج التعاون الفني في تطوير القدرات الوطنية وفي إشعاع التجربة التونسية:** من ذلك أن تونس استفادت في بداية تجربتها من برامج التعاون الفني

خاصة مع الدول الأوروبية (فرنسا، بلجيكا، الاتحاد الأوروبي) ومع الأونكتاد. كما استفادت فيما بعد من تبادل الخبرات مع هذه الجهات ومع دول المنطقة وكذلك المشاركة في المنتديات الدولية ذات الصلة. وبدورها وضعت تونس تجربتها على ذمة بعض الدول الصديقة والشقيقة وساعدت في وضع وتطوير تشريعاتها وتكوين كفاءاتها.

- **أهمية الدور الاستشاري لمجلس المنافسة:** بصرف النظر عن أهمية الدور القضائي للمجلس، فإن الدور الاستشاري الذي يضطلع به هذا الجهاز أسهم في تطوير المعرفة بهيكل الأسواق وتنمية الوعي بإشكاليات المنافسة في بعض القطاعات. ويعد إرساء الاستشارة الوجيهة حول مشاريع النصوص الترتيبية التي لها تأثير على مستوى المنافسة والنفاد إلى الأنشطة من الإصلاحات البارزة التي أدخلت على القانون منذ صدوره حيث يسهم هذا الاجراء في ملائمة أحكام التشريعات القطاعية مع مبادئ قانون المنافسة.
- **توافق الخيار باعتماد نظام ثنائية الأجهزة مع الواقع التونسي:** وذلك بالنظر لأهمية دور الإدارة العامة للمنافسة في مواكبة حركية الأسواق في مختلف مناطق البلاد وفي التحقيق في الممارسات المخلة بتوازن السوق خاصة في ظل إجماع المؤسسات إلى اللجوء إلى آلية التقاضي (لدى المجلس أو المحاكم) لأسباب متعددة. كما تتأكد أهمية هذا الدور من خلال دسامة الملفات التي تقدم إلى المجلس إذا كانت العريضة مرفوعة من الإدارة باعتبار أن ملف البحث عادة ما يكون جاهزا ومتضمنا تحليلا دقيقا للسوق ولا يتطلب من جهاز التحقيق لدى المجلس (المقرر) إلا مراجعة التقرير الإداري والتأكد من سلامة الإجراءات والتحليل وإثراؤه بملاحظات الأطراف المعنية مع ما يراه من تحاليل إضافية. كما أنّ صواب هذا الخيار يكمن في كونه يجعل مجلس المنافسة أشبه بالجهاز القضائي، مما يكسبه السمعة والحياد لدى المؤسسات.
- **صعوبة تغيير سلوكيات المتعاملين الاقتصاديين (قطاعات مهنية ومستهلكين):** إذ أثبتت التجربة صعوبة التخلص من بعض التقاليد الموروثة عن فترة تأطير الاقتصاد وخاصة تحديد الأسعار من طرف الدولة. ذلك أنه وبالرغم من تحرير الأسعار لا تزال بعض الهياكل النقابية تتدخل في تحديد الأسعار حيث إن المؤسسات الإنتاجية عادة ما تسعى لتحديد الأسعار لشبكة التوزيع من تجار جملة وتفصيل هذا فضلا عن جنوح بعض المؤسسات إلى الاتفاق على الأسعار مع تقديم ذلك على انه مساهمة في ترشيد تطور الأسعار (مكافحة التضخم) وحماية المستهلك.
- كما إن المستهلك عادة ما يسعى إلى طلب حماية الإدارة بالرغم من حرية الأسعار وخضوعها لقاعدة العرض والطلب.
- **ارتباط درجة المنافسة بمدى التقدم في التحرير الفعلي لدواليب الاقتصاد:** وقد أبرزت

تجربة عديد القطاعات مثل الاتصالات والمساحات الكبرى أن تحرير هذه القطاعات يؤدي إلى تطور حيز المنافسة مع ما قد يصحبه من تطور لدور سلط المنافسة.

VI- مسارات الإصلاح والتطوير :

يبرز التحليل السابق أن تجربة أعمال سياسة وقوانين المنافسة في تونس سجلت أشواطاً هامة من التقدم بفعل الإصلاحات الاقتصادية المعتمدة لتحرير دواليب الاقتصاد وما إليها من تفعيل لقانون المنافسة وتطوير لدور الهيئات المسؤولة عن إنفاذه.

كما إن هذا التحليل أبرز وجود بعض المعوقات للتنفيذ ومجالات واسعة للتطور خاصة وأن تحقيق مزيد من النجاعة الاقتصادية واستغلال كافة مكامن تحسين الانتاجية يعد عاملاً أساسياً لمزيد تحسين القدرة التنافسية للاقتصاد وتحقيق نسب النمو المستهدفة.

وتشمل مسارات الإصلاح التي خلصت إليها هذه الدراسة مقترحات تتصل بمزيد تفعيل سياسة المنافسة في مفهومها الواسع مع ما يشمل ذلك من إصلاحات تمس مختلف آليات السياسة الاقتصادية وأخرى تشمل الجوانب ذات العلاقة بتطوير الإطار القانوني للمنافسة وإنفاذه الميداني.

1- الإصلاحات الهيكلية لتعزيز المنافسة في الاقتصاد وتدعيم التفاعل بين سياسة المنافسة والسياسات القطاعية

مثلما سبقت الإشارة إليه تشمل سياسة المنافسة في مفهومها الواسع مجمل السياسات والأعمال الهادفة إلى تعزيز مستوى المنافسة في السوق. ومن هذا المنظور، فإن سياسة المنافسة تتأثر بباقي السياسات الاقتصادية وخاصة تلك المتعلقة بـ :

- تحفيز الاستثمار وتسهيل النفاذ إلى الأنشطة الاقتصادية
- تقليص مستوى الحماية التعريفية وغير التعريفية للرفع من ضغط المنافسة المتأتمية من الواردات خاصة في الاقتصاديات الصغرى التي تتميز قطاعاتها الإنتاجية بهيكلية يغلب عليها نموذج احتكار القلة.
- تقليص عدد الامتيازات والاحتكارات الممنوحة وفتح القطاعات المعنية أمام المنافسة، مع مراعاة البعد الإجماعي والحاجة للإبقاء على دور تعديلي للدولة خاصة في ظل إفرازات الأزمة العالمية الأخيرة.

وباعتبار أن تحليل وضع المنافسة في بعض قطاعات الاقتصاد يفرز وجود بعض المعوقات لتطور المنافسة التي تعود لأسباب تنظيمية وتشريعية أو للسياسة الحمائية للقطاعات المعنية، فإن تطوير مستوى المنافسة في الاقتصاد ورفع أداء تلك القطاعات يتطلب تسريع نسق الإصلاحات في المحاور التالية :

أولاً: مزيد تبسيط إجراءات النفاذ إلى الأنشطة التجارية من خلال :

- مواصلة تنفيذ برنامج حذف التراخيص الإدارية وتعويضها عند الاقتضاء بكراسات شروط أو تراتيب فنية تقتصر على الجوانب والاشتراطات الفنية لممارسة النشاط علما وان النصوص المكرسة لهذا التوجه أصبحت منذ 2005 تخضع للاستشارة الوجدوية لمجلس المنافسة مما يضمن عدم تضمنها قواعد تحد من المنافسة.

- الإسراع بمراجعة كراسات الشروط التي تم اعتمادها قبل سنة 2005 والتي لم تخضع بالتالي لرقابة مجلس المنافسة، علما وأن قرار إخضاع هذه النصوص الترتيبية لمراجعة مجلس المنافسة قد اتخذ في 2009 وتم البدء في تنفيذه.

- فتح بعض الأنشطة الممنوح في شأنها امتياز حصري لمؤسسات عمومية أمام القطاع الخاص لتعزيز المنافسة وفرص الاستثمار مع اعتماد تمشي تدريجي يقضي بالتركيز على امتيازات الإنتاج في بعض المنتجات غير الاستراتيجية والإبقاء على دور الدولة في القطاعات الحساسة والإستراتيجية.

- مواصلة الجهود لتقليص الإجراءات الإدارية لممارسة النشاط لتخفيف كلفة المعاملات.
- مزيد تعزيز المنافسة في الصفقات العمومية (تبسيط الإجراءات وخاصة المعيقة لدخول متعاملين جدد / مسألة الخبرة).

ثانيا: تطوير قواعد المنافسة في بعض القطاعات المؤطرة من خلال مراجعة التشريعات المنظمة لها.

تتميز بعض القطاعات المؤطرة بوجود معوقات تشريعية وتنظيمية أمام تطور المنافسة مثلما هو الحال في عديد المهن الحرة التي تمنع أخلاقياتها مبدأ المنافسة. ومن القطاعات التي أبرز التشخيص السابق لواقع المنافسة فيها وجود معوقات يشار بالخصوص إلى:

- المهن الحرة بصفة عامة (الخدمات القانونية / الصحية / الاستشارية)

- القطاع الصحي / القطاع البنكي ...

- الخدمات العامة

ويمثل تحفيز المنافسة في هذه القطاعات وخاصة بالنسبة للمهن الحرة، أحد الاهتمامات الرئيسية لسلط المنافسة في الاتحاد الأوروبي حيث يجري العمل على إجراء تقييم كامل لوضع المنافسة في هذه القطاعات بهدف وضع التوجهات التي يقتضيها تحسين مستوى المنافسة فيها. وقد أبرزت عملية التقييم هذه التي أجريت في الاتحاد الأوروبي أن أهم الإشكاليات التي تحول دون تطور المنافسة تشمل بالخصوص :

- السياسات السعرية (تحديد الأتعاب)

- التضييق على الإشهار

- التضييق على النفاذ للمهنة.

وهي نفس الإشكاليات الموجودة في الاقتصاديات النامية ومنها تونس خاصة في ظل تأثير النظام القانوني المعتمد في هذه المهن بنظيره في دول أوروبا بصفة عامة وفرنسا بصفة خاصة لأسباب تاريخية.

وقد تضمن برنامج تأهيل قطاع الخدمات الذي تنفذه وزارة التجارة إجراء تشخيص قانوني لعدد القطاعات الخدمية ومنها الخدمات الموجهة للمؤسسة²². لذلك يمكن الاستفادة من توصيات هذه الدراسة التشخيصية لتطوير التشريعات المنظمة لهذه القطاعات بصفة تراعى تحفيز المنافسة.

ولتعظيم الفائدة من عملية التشخيص قيد الدرس، يوصى بـ :

- دعوة وزارة التجارة ومجلس المنافسة لوضع برنامج لتشخيص إشكاليات المنافسة في القطاعات المؤطرة واقتراح الإجراءات الكفيلة بتجاوزها بالتعاون مع الهيئات التعديلية في القطاعات مرجع نظرها.

- عرض مخططات التطوير القانوني التي ستمخض عن عملية التشخيص التشريعي في إطار برنامج تأهيل الخدمات على رأي مجلس المنافسة للتأكد من مراعاتها لمبدأ المنافسة.

ثالثا: تعزيز حرية المبادلات وتقليص الحماية التعريفية وغير التعريفية.

يظل ضغط المنافسة المتأتي من الواردات عاملا مهما في تطوير مستوى المنافسة في السوق، لذا يوصى بما يلي :

- مواصلة الجهود المبذولة حاليا لتخفيف الحماية الجمركية خاصة على الواردات من خارج الاتحاد الأوروبي بعد أن تم تفكيك المعاليم على البضائع الأوروبية المنشأ.

- تطوير أنظمة رصد المخاطر المتعلقة بصحة وسلامة المستهلك والتصرف فيها بما يمكن من وضع نظم رقابة انتقائية للجودة بحسب درجة خطورة المنتج ويغني بالتالي عن الرقابة الفنية الآلية عند التوريد.

رابعا: التقدم في سياسة تحرير الأسعار خاصة في بعض القطاعات التي توجد بها درجة منافسة كافية مثل الخضر والغلل وتعريفات المقاهي، مع الإبقاء في المقابل على تأطير الأسعار في القطاعات الاحتكارية غير المرشحة للتحرير بالنظر لصبغتها الإستراتيجية أو لضعف المنافسة فيها.

خامسا: مزيد تفعيل دور المستهلك في إذكاء المنافسة وفي ترشيد خياراته الإستهلاكية مع الإستفادة في هذا الجهد من أنشطة المعهد الوطني للإستهلاك الذي تمّ بعثه في نوفمبر 2008.

2- تطوير الإطار التشريعي للمنافسة

شهد قانون المنافسة والأسعار خمس تعديلات متتالية منذ سنة في 1991 أي بمعدل تعديل كل أربع سنوات. وقد مكنت هذه التعديلات من تحديث أحكام هذا القانون وتطويرها على ضوء تطور أفضل الممارسات الدولية في المجال. كما مكنت هذه التعديلات من تعزيز مكانة سياسة المنافسة والدور المناط إلى الجهات المسؤولة عن تنفيذها وذلك تأكيدا لأهمية سياسة المنافسة في تحسين بيئة الأعمال.

وتبعاً لذلك يمكن القول أن الإطار القانوني الحالي للمنافسة أصبح متكاملًا وفي حاجة اقتصاد في طور النمو خاصة وأن مختلف التعديلات مكنت من تطويع المعايير الدولية للمنافسة بما يراعي خصوصيات الاقتصاد الوطني.

إلا أنه وبالرغم مما سبقته ملاحظته، فإنه توجد بعض المجالات التي يمكن فيها تطوير الأحكام القانونية للمنافسة لتطوير المعالجة القانونية للاتفاقيات العمودية ولتلافي بعض النقائص الإجرائية وإثراء التشريع ببعض المفاهيم التي وضحتها فقه قضاء مجلس المنافسة.

كما إن مقترحات الإصلاح التي سنعرض لها لاحقاً أصبحت تبررها عديد العوامل لعل من أهمها :

- الحاجة المتواصلة لمقاربة التشريع الوطني مع التشريع الأوروبي والمعايير الدولية خاصة في ظل المراجعة الشاملة التي شهدتها التشريع الأوروبي للمنافسة في سنة 2000.
- ضرورة مراعاة التطور الاقتصادي للبلاد وتفتحها على الاستثمارات الخدمية الكبرى وكذلك بروز بعض الآليات والأنماط الحديثة للتوزيع مثل المساحات الكبرى ونظم التوزيع الانتقائي مثل العمل تحت ترخيص صاحب العلامة الأصلية ونظام الوكلاء المعتمدين....
- الحاجة لتوضيح بعض المفاهيم التقنية الواردة بالقانون ولتحسين الجوانب الإجرائية لحسن تنفيذه

- ضرورة الأخذ بعين الاعتبار لتوصيات عديد الدراسات وخاصة منها التقييم المنجز على إثر برنامج التوأمة مع الاتحاد الأوروبي (2007) وكذلك مراجعة النظراء التي تمت في إطار اجتماع فريق الخبراء الحكوميين حول قوانين وسياسات المنافسة التابع لمؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية " الأونكتاد" (2006)

- الحاجة لضمان درجة أعلى من التعاون والتنسيق على المستوى العملي بين مختلف الأطراف المتدخلة في إنقاذ قانون المنافسة.

ويمكن أن تشمل الإصلاحات المقترحة ما يلي:

أ- تعزيز صلاحيات مجلس المنافسة من خلال:

• توسيع مجال الإستشارة الوجوبية لتغطي مشاريع القوانين التي لها تأثير على مستوى

المنافسة في السوق علماً وأنّ هذه الإستشارة تقتصر حالياً على النصوص الترتيبية.

- توسيع قائمة الأطراف التي يمكنها اللجوء إلى قضاء مجلس المنافسة لتشمل تجمع عدد معين من المستهلكين بصرف النظر عن انتمائهم إلى إحدى منظمات الدفاع عن المستهلك المصادق عليها.

ب- تطوير الجوانب الإجرائية في قضايا المنافسة:

لضمان مزيد من الشفافية في تطبيق القانون، قد يكون من المفيد إدخال التحسينات التالية في أول مراجعة للقانون:

أولاً: إثراء الصياغة فيما يتعلق بتعريف بعض المفاهيم التي طورها فقه القضاء وخاصة فيما يتعلق

بـ:

- مفهوم المؤسسة من منظور قانون المنافسة
- مفهوم السوق في قانون المنافسة
- عناصر تحديد الهيمنة على السوق وطبيعة هذه الهيمنة (فردية أو جماعية)
- مفهوم وعناصر التبعية الاقتصادية
- مفهوم السعر مشط الانخفاض
- مزيد تدقيق إجراءات ملفات المنافسة من حيث:

- مكونات الملف
- عناصر الإثبات الأولية
- لغة إيداع العرائض وملاحق الملفات

ثانياً: توسيع العقوبات لتشمل الغرامات التهديدية في حال عدم الامتثال لأوامر مجلس المنافسة أو الامتناع عن الإدلاء بالمعلومات التي يطلبها.

ثالثاً: تعزيز استقلالية جهاز التحقيق عن جهاز القضاء على مستوى مجلس المنافسة من خلال إيكال مهمة الإشراف على استدعاء الأطراف وطلب المعلومات منهم إلى المقرر العام تحت السلطة الإدارية لرئيس المجلس.

رابعاً: النظر في إمكانية الترفيع في أجل ردود الأطراف على تقرير ختم الأبحاث (30 يوماً حالياً إلى 60 يوماً) لتمكين الدفاع من إعداد مذكراته.

خامساً: التنصيص على تحليف مقرري المجلس وأعضائه غير القضاة لدعم حقوق الدفاع بإعتبار المهام الموكولة إليهم من تحرير محاضر بحث وإجراء التحقيقات... (على غرار ما هو معمول به لإطارات الإدارة العامة للمنافسة).

سادساً: التنصيص على تقديم مندوب الدولة ملحوظاته بصفة آلية في الطور الاستثنائي والتعقيبي،

باعتباره يدافع عن النظام العام الإقتصادي في كافة قضايا المنافسة، وتمكينه من حق الإستئناف والتعقيب في كافة هذه القضايا.

هذا مع تخويل الوزير من الحصول على نسخة تنفيذية من القرارات التعقيبية الصادرة عن المحكمة الإدارية وذلك قصد تجاوز الإشكال التنفيذي الذي يثيره الفصل 55 (جديد) من قانون المحكمة الإدارية²³ الذي يقتضي تسليم النسخة التنفيذية لكل طرف صدر لفائدته حكم، وقد لا يكون للأطراف دائما مصلحة في التنفيذ.

ثامنا: النظر في جدوى إحداث آلية للنظر في مدى دخول الدعاوى المرفوعة أمام مجلس المنافسة ضمن مجال إختصاصه من عدمه، لتفادي إنتظار البت في أصل القضية والتصريح برفضها لعدم الإختصاص. (commission de recevabilité) على غرار ما هو معمول به أمام بعض الهيئات المشابهة.

ثامنا: التنصيص على إمكانية إعفاء الاتفاقيات ضعيفة الأثر على توازن السوق (اتفاقيات بين مؤسسات صغرى ومتوسطة) مع توضيح شروط ذلك (Règle de Minimis).

ج- تطوير بعض الجوانب الإجرائية في معالجة ملفات التركيز الإقتصادي:

تحدد الأحكام الحالية لقانون المنافسة أجل البت في طلبات الترخيص المعروضة على هيئات المنافسة بستة أشهر دون توضيح انطلاق سريان هذا الأجل: هل هو من تاريخ إيداع الملف أو من تاريخ اكتماله في حال لم يتضمن المعطيات الضرورية لتقييم العملية.

من جهة ثانية لم توضح هذه الأحكام شكل ومضمون قرار الوزير فيما يتعلق برفض أو قبول طلب الترخيص في عملية التركيز وكذلك كيفية استجلاء رأي الأطراف التي قد تتأثر بعملية التركيز من منافسين أو حرفاء أو مزودين.

لذلك يقترح مزيد توضيح الأحكام المتعلقة بالتركيز الإقتصادي في اتجاه:

- التنصيص على أن أجل الرد على طلبات الترخيص في عمليات التركيز الإقتصادي يسرى من تاريخ اكتمال الملف مع إيجاد آلية تمكن من توثيق هذا الاكتمال كمنح وصل في ذلك.

- التنصيص على ضرورة نشر إعلان بالصحف (أو بموقع هيئات المنافسة) لإعلام العموم بعمليات التركيز المعروضة للترخيص ودعوة ذوي المصلحة لموافاة هيئات المنافسة بملاحظاتهم في شأنها.

- التنصيص على ضرورة تعليق قرار منح الموافقة على عملية التركيز أو رفضها وكذلك إيجاد آلية لنشر هذا القرار وذلك لتمكين مختلف الأطراف المعنية أو التي لها مصلحة

²³ قانون أساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996 ينفخ القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية.

من ممارسة حقوقها في الدفاع خاصة وان القرار قابل كغيره من القرارات إلى الطعن أمام المحكمة الإدارية.

• ولتسهيل عملية نشر مثل هذه القرارات يمكن إحداث نشرية رسمية خاصة تنشر بها دوريا قرارات وآراء مجلس المنافسة وقرارات الوزير في مجال الترخيص في عمليات التركيز الاقتصادي أو إعفاء الممارسات التي يبررها تقدم إقتصادي وفق الفصل 6 من القانون.

• تفادي الازدواجية في إجراءات لترخيص لعمليات التركيز الاقتصادي من خلال جعل رأي هيئات المنافسة عنصرا من عناصر تقييم طلب الترخيص في عمليات التركيز الاقتصادي التي تقتضي تصديق أكثر من جهة إدارية (اللجنة العليا للاستثمار / الهيئة المصرفية / البنك المركزي....)

د- تطوير الأحكام المتعلقة بمعالجة الاتفاقيات العمودية ونظام الإعفاءات

تبعا للأحكام المعمول بها حاليا، تخضع الاتفاقيات العمودية للمنع العام للاتفاقيات المخلة بالمنافسة الوارد بالفصل 5 من قانون المنافسة مع إمكانية إعفائها في حال أثبت أصحابها أنها تدر تقدما اقتصاديا أو تقنيا وأن جزءا منه يعود للمستهلكين.

وتدخل تحت طائلة هذه الخانة عديد عقود التوزيع الخاصة مثل عقود الوكالات التجارية (concession) والتمثيل التجاري وكذلك عقود الاستغلال تحت التسمية الأصلية (franchise). وحيث أن هذه العقود تعتمد نظام انتقاء الوكلاء أو الموزعين المعتمدين، فإنها قد تعتبر مخلة بالمنافسة لجهة الحد من النفاذ إلى السوق أو لجهة تضمينها حماية جغرافية للوكيل أو حدا لحريته في مجال تحديد أسعار إعادة البيع.

وحيث أثبتت النظرية والتحليل الاقتصادي أن مثل هذه النظم تسهم في تحديث قنوات التوزيع وتحسين جودة الخدمات وأن فوائدها تفوق ما قد تتضمنه من اخلالات بالمنافسة. فقد دأبت هيئات المنافسة على إجازتها إما من خلال إخراجها من دائرة المنع أو من خلال إيجاد نظام مرن لإعفائها بما يوفر قدرا من الأمان القانوني للمستثمرين خاصة وأنه يمكن تلافى نقص المنافسة بين المحلات العاملة ضمن نفس الشبكة (Intra brand competition) بالمنافسة بين شبكات متعددة (Inter brand competition).

ولئن أجاز قانون المنافسة في فصله السادس إمكانية إعفاء مثل هذه الاتفاقيات من قبل الوزير المكلف بالتجارة بعد أخذ رأي مجلس المنافسة، فإن صياغة هذا الفصل عامة وقابلة للتأويل فيما

يتعلق بضرورة طلب الإعفاء لكل حالة فردية على حدة (individual exemption) وإمكانية منحه لصنف كامل من العقود (bloc exemption).

كما أن هذا الفصل وباقي أحكام القانون لا تتضمن أحكاما تميز صراحة لهيئات المنافسة منح المؤسسات التي تطلب ذلك شهادة إبراء من عدم تعارض أحكام عقودها التجارية مع مقتضيات قانون المنافسة (negative clearance).

وحيث أن توجه البلاد يهدف في إطار السعي لتعصير التجارة وتأهيل الخدمات إلى تشجيع هذه النظم الحديثة للتوزيع ولإسداء الخدمات بما يدفع الاستثمار ويحسن جودة الخدمات المسداة للمستهلك، فإنه يقترح تحسين صياغة الفصل السادس في اتجاه :

- التنصيص على إمكانية منح إعفاء جماعي (bloc exemption) لصنف كامل من العقود (مثل عقود الوكلاء التجاريين، عقود الاستغلال تحت التسمية التجارية)، مع التنصيص على فترة منح الإعفاء وشروطه وكيفية إعادة تقييم جدوى الإبقاء عليه.
- تخويل هيئات المنافسة منح شهادات إبراء من عدم تعارض بعض العقود التجارية مع أحكام قانون المنافسة بما يعزز الأمان القانوني لعقود التوزيع.

3- تطوير الإطار المؤسسي والعملي لتنفيذ قانون المنافسة :

- يتطلب تعزيز تنفيذ قانون المنافسة وإعماله بصفة أكثر نجاعة، مضاعفة الجهود في اتجاه :
- مزيد نشر ثقافة المنافسة وصولا لجعلها أولوية مختلف السياسات الأفقية والقطاعية ولتفعيل مساهمة كافة الأطراف والمتعاملين.
- تعزيز التفاعل بين مختلف الجهات المتدخلة في تنفيذ القانون وبينها وبين المتعاملين الإقتصاديين.
- تدعيم برامج تعزيز القدرات الوطنية لتطبيق القانون.
- تطوير نظم المتابعة والمعلومات حول واقع المنافسة في مختلف قطاعات الإقتصاد.
- تعزيز الجوانب التنظيمية لسلط المنافسة
- أ- نشر ثقافة المنافسة :

بالرغم من الجهود التي بذلتها هيئات المنافسة للتعريف بمزايا سياسة المنافسة والإجراءات التي يكفلها القانون لحماية مصالح مختلف الأطراف وللتعريف بأنشطتها، يبرز الواقع ونتائج إستطلاع الآراء واللقاءات الفردية، أن مستوى الدراية بأحكام القانون وما تتيحه ضعيفا ودون المؤمل. هذا إلى جانب ضعف تحمس بعض القطاعات المهنية لمبادئ المنافسة والخلط بين الممارسات المنافية للمنافسة ومسألة المنافسة غير المشروعة التي تخرج عن مجال قانون المنافسة.

وعلى مستوى واضعي السياسات القطاعية، يبرز الواقع أن مبادئ سياسة المنافسة لا ترقى دائما إلى الأولية.

لذا ومثلما ورد بتوصية مراجعة النظراء، يوصى بتكثيف البرامج الهادفة لمزيد نشر الوعي بثقافة المنافسة. وتشمل الإجراءات التي يمكن اعتمادها في هذا الغرض:

- مواصلة تنظيم ملتقيات دورية لفائدة مختلف الأطراف المستهدفة (قطاعات مهنية، كوادرات منظمة الدفاع عن المستهلك) وذلك بالتعاون مع المنظمات الوطنية المعنية وغرف الصناعة والتجارة. وذلك وفقا للخطة التي تم وضعها عقب نهاية برنامج التوأمة.
- تطوير البرامج الإعلامية حول موضوع المنافسة (مقالات في الصحف/ برامج إذاعية وتلفزيونية..). والبدء بتنفيذ الخطة التي تم وضعها في المجال في إطار برنامج التوأمة.
- تطوير مواقع واب الإدارة العامة للمنافسة ومجلس المنافسة واستغلالها لغرض التعريف بمزايا المنافسة وبأحكام القانون وبأنشطة هذه الهيكل.
- إعداد جذاذات تعريفية حول القانون وإعادة طبع وتوزيع نسخة منقحة من القانون تتضمن كافة التعديلات تسهيلا لفهم القانون وذلك على غرار ما قامت به الإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الاقتصادية في 2004.
- مواصلة تنظيم ملتقيات متخصصة مع مختلف الأطراف التي لها علاقة بتطبيق القانون وخاصة:

- الجامعة
- المحامون والقضاة
- الدوائر الرسمية المسؤولة عن السياسات القطاعية

ب- تعزيز التعاون بين مختلف الجهات الفاعلة في تنفيذ قانون المنافسة:

يقتضي إحكام تنفيذ قانون المنافسة، رفع درجة التعاون والتكامل بين مختلف الهيكل المتدخلة في تنفيذه وخاصة الإدارة العامة للمنافسة بوزارة التجارة ومجلس المنافسة وبين هذه الهيكل وباقي الجهات الرسمية التي يمكن أن تساعد في حسن تنفيذ القانون وخاصة الهيئات التعديلية القطاعية ولجان الصفقات العمومية.

• تعزيز التعاون بين مجلس المنافسة والإدارة العامة للمنافسة :

لقد اختارت تونس نظام ثنائية الأجهزة المسؤولة عن إنفاذ قانون المنافسة ووزعت الصلاحيات بصفة متوازنة بين الوزارة (الإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الاقتصادية) ومجلس المنافسة. وهذا النظام يفترض لنجاحه درجة عالية من التنسيق بين المجلس والإدارة العامة للمنافسة حيث

تتولى هذه الأخيرة بحكم متابعتها المستمرة لسير الأسواق وتواجد أجهزتها الرقابية بمختلف مناطق البلاد تطعيم المجلس بالدعاوى في الممارسات التي تعابنها وكذلك معاضدته في إجراء الأبحاث فيما يرد عليه من قضايا خارجية تستدعى بحثاً ميدانياً. وقد كرس القانون هذه التوجهات. ولئن تميزت هذه العلاقة بين الطرفين بالتعاون المثمر، فإنه يتعين تعزيزها في المستقبل. ويمكن في هذا المجال التوصية بـ :

- مزيد لجوء المجلس إلى خبرة الإدارة العامة للمنافسة في مجال إجراء الأبحاث فيما يرد عليه من دعاوى خارجية خاصة في ظل تطور عدد الملفات الواردة على المجلس وتشعبها ومحدودية عدد مقرريه والحاجة لتجميع المعلومات وتسريع نسق الفصل في القضايا.
 - عقد ورشات عمل دورية مشتركة بين كوادر المجلس والإدارة العامة للمنافسة لتطرح إشكاليات البحث والتوجهات الفقهية وتبادل الآراء والنقاش العلمي حول الجوانب التنفيذية للقانون وحول تطور وضع المنافسة في مختلف قطاعات الإقتصاد الوطني.
- ومن شأن هذه المقترحات أن تعزز علاقات التعاون بين الطرفين وتجعل منها تقليداً متعارفاً عليه هذا إلى جانب الاستفادة من خبرة كل طرف لدفع درجة التحليل.

• تعزيز التعاون بين سلط المنافسة من جهة والهيئات التعديلية وغيرها من الدوائر الرسمية :

- بالرغم من كون القانون قد حدد طبيعة العلاقة بين سلط المنافسة والهيئات التعديلية وأقر بالطابع الأفقي لاختصاص سلط المنافسة، فإنه توجد مجالات واسعة لتطوير علاقات التعاون بين الطرفين بما يعزز جهود أعمال أحكام قانون المنافسة.
- ويمكن في هذا الإطار التوصية بما يلي :
- عقد لقاءات دورية بين سلطات المنافسة والهيئات التعديلية لتبادل الآراء حول وضع المنافسة في القطاعات المعنية، وهو توجه بدأت الوزارة (الإدارة العامة للمنافسة) في تنفيذه بالتعاون مع الجهات المعنية.
 - تنظيم ملتقى سنوي حول أوضاع المنافسة في القطاعات الراجعة بالنظر للهيئات التعديلية
 - تبادل التقارير السنوية للنشاط
 - دعوة الهيئات التعديلية للأنشطة والملتقيات التي تنظمها سلط المنافسة. (وهو تقليد معمول به في بعض التظاهرات).
 - الاستفادة أكثر من الخبرة الفنية لكل طرف.

وفي خصوص العلاقة مع لجان الصفقات العمومية، فإنه يوصى ما يلي :

- مواصلة تنظيم ورشات عمل لفائدة مراقبي الدولة وأعضاء لجان الصفقات لمزيد

تحسيسهم بأحكام قانون المنافسة وما يتيح من إجراءات.

- إصدار مناشير في الغرض
- العمل على مزيد الاستفادة من هذه المصادر في تجميع المؤشرات حول عمليات التواطؤ في المشتريات العمومية.

ج- تطوير نظم المتابعة والمعلومات حول وضع المنافسة في مختلف القطاعات الاقتصادية:

لتسهيل أعمال قانون المنافسة وتحديد أولويات تدخل سلط المنافسة، وتقليص آجال البت في القضايا، يتعين تطوير قواعد المعطيات الاقتصادية والدراسات حول وضع المنافسة وهيكل الأسواق. مع الاستفادة في ذلك مما توفره نتائج الأبحاث والتحقيقات التي أجريت في إطار دراسة القضايا أو طلبات الاستشارة الواردة على المجلس. لذلك يوصى بما يلي :

- إعداد دراسات قطاعية حول وضع المنافسة (Monographies sectorielles)
- تطوير أنشطة المرصد الوطني للتزويد والأسعار ليشمل تطور هيكله النسيج التجاري وكذلك مستوى المنافسة بين المساحات الكبرى والتجارة الصغرى وطبيعة الممارسات التجارية لهذه المساحات.
- الاستفادة مما سبق لتطعيم التقارير السنوية لمجلس المنافسة وللإدارة العامة للمنافسة بمعطيات حول تطور وضع المنافسة في الاقتصاد.
- تشجيع الأبحاث الاقتصادية حول وضع المنافسة في رسائل تخرج كليات الاقتصاد.

د- تعزيز برامج بناء القدرات الوطنية في مجال المنافسة :

يعد تدريب الكفاءات الوطنية وتكوينها عاملا مهما لنجاح إنفاذ القانون وحسن تطبيقه. ولعل أحد أهم عوامل نجاح التجربة التونسية هو مراعاتها لهذا التوجه حيث تم البدء في تكوين الإطارات الوطنية في إطار برامج التعاون الثنائي والدولي وذلك حتى قبل صدور القانون مما عزز مواعمة الأحكام التي تضمنها مع واقع البلاد الاقتصادي ووفر الإمكانيات للتوعية بأحكامه. وحيث أن الحاجة لبناء القدرات الوطنية وتعزيز مستوى المعرفة لمستجدات فقه القضاء المقارن وتطور أساليب التحقيق والتحليل الاقتصادي للسلوكيات والممارسات التجارية جهد متواصل، فإنه يوصى بمواصلة الجهود في هذا المجال وتوسيع دائرتها لتشمل مختلف الجهات المعنية وذلك من خلال:

- الإسراع بالتركيز الفعلي للمركز الإقليمي للتكوين والتوثيق في إطار برامج التعاون مع الأونكتاد حتى يكون أداة لتبادل التجارب مع دول المنطقة وتعميم الفائدة من الأبحاث والدراسات الموثقة.

- الإستفادة من تبادل المعلومات والتجارب الذي تتيحه اتفاقيات التعاون الثنائي التي تم إبرامها.
- تطوير برامج التكوين الداخلي لإطارات الإدارة العامة للمنافسة ولمقرري مجلس المنافسة بالاعتماد على الكفاءات الوطنية المتوفرة.
- تعزيز تدريس قوانين المنافسة والاستهلاك في البرامج الجامعية.
- تشجيع وتأطير الأبحاث ورسائل التخرج المتخصصة في جوانب قانونية أو اقتصادية ذات صلة بقانون ومساءل المنافسة.
- تعزيز تكوين القضاة وخاصة قضاة المحكمة الإدارية في مجال المنافسة مع الإستفادة في ذلك من برنامج التعاون المبرم مع الإتحاد الأوروبي لتعصير الجهاز القضائي وغيرها من البرامج المتوفرة.

هـ - إجراءات تنظيمية لتعزيز هياكل المنافسة :

✓ على مستوى مجلس المنافسة :

لئن شهدت السنوات الأخيرة توجها لتعزيز جهاز المقررين وتحقيق نوع من التوازن في تركيبة المجلس وفي جهاز التحقيق بين الاقتصاديين والقانونيين، فإنه يقترح مواصلة هذه الجهود مع التركيز على :

- تدعيم تركيبة المجلس وجهاز مقرريه بكفاءات اقتصادية.
- تطوير اللجوء إلى الخبرة الخارجية وخاصة الجامعية في إطار عقود قصيرة المدى لتطوير التحليل الاقتصادي لواقع المنافسة في بعض الأسواق.

✓ على مستوى الإدارة العامة للمنافسة والإدارات التابعة لها :

- تدعيم هذا الهيكل بالكوادر ذات التكوين الاقتصادي والقانوني بالنظر للمهام المتنامية في مجال رقابة الأسواق وحسن تنفيذ القوانين.
- إعادة النظر في الهيكل الحالية في اتجاه بعث إدارة متخصصة في الأبحاث والتحقيقات في ملفات المنافسة وكذلك في اتجاه أفراد مجال المنافسة بإدارة خاصة ضمن الإدارة العامة (فصل المهام المتصلة بالأسعار).

ويمكن أن يتم ذلك من خلال بعث إدارة للمنافسة تشمل جناحين :

- إدارة فرعية تعنى بالسياسة العامة للمنافسة
- وإدارة فرعية أخرى تعوض خلية أبحاث المنافسة وتتولى إجراء الأبحاث الميدانية بالتنسيق مع مراسليها في الإدارات الجهوية.

و- الأولويات المستقبلية لعمل أجهزة المنافسة :

بصرف النظر عن التعامل مع القضايا العادية الواردة عليها وما يستتجد من إشكاليات منافسة في السوق، ثمة بعض المسائل والمعضلات التي تتطلب من هيئات المنافسة التركيز عليها في السنوات المقبلة ومنها بالخصوص:

- إيلاء عناية أكبر لمتابعة ممارسات المساحات الكبرى وعلاقتها مع المنتجين وإيجاد الحلول الأمثل لتفاقم مسألة الهوامش الخفية. وقد أكدت اللقاءات الفردية التي أجريناها في إطار الإعداد لهذه الدراسة الحاجة الماسة لهذا التوجه خاصة لدى فئة قطاع الأعمال.
- التنبيه لممارسات بعض المجمعات الكبرى وتركز نفوذها الاقتصادي وما قد يصحبه من ممارسات منافية للمنافسة.
- إجراء تقييم كامل لتداعيات الإجراءات التنظيمية لبعض القطاعات المؤطرة على المنافسة (المهن الحرة، البنوك، التأمين، القطاع الصحي) وغيرها من القطاعات التي أبرز الاستطلاع وجود إشكاليات منافسة فيها.
- المساهمة في وضع رؤيا تمكن من معالجة تنامي ظاهرة التجارة الموازية وانعكاساتها السلبية على تطور القطاع المنظم.
- استكمال دراسة كراسات الشروط المنظمة للنشاط الاقتصادي بما يكفل عدم تضمنها شروطا تحد من المنافسة، والتخلي عما هو غير ضروري منها أو تعويضه بترتيبات فنية.

V - الخلاصة:

لقد مكنت هذه الدراسة من إبراز أهمية سياسة وقوانين المنافسة في تحقيق أهداف خطة التنمية وحفز مناخ الأعمال وتعزيز تنافسية الاقتصاد بما يمكن من دفع مستوى النمو وتحقيق مزيد من النجاعة وضمن حماية أفضل لمصالح المستهلك وتحسين الاقتصاد الوطني من الممارسات التي قد تعيق تطوره وتضر بنسيجه الاقتصادي.

وقد خطت تونس على مرّ العشرين سنة الماضية خطوات هامة في إرساء مناخ تنافسي لاقتصادها من خلال جملة الإصلاحات الاقتصادية التي أقرتها بصفة تدريجية ومنها بالخصوص سن قانون منافسة منذ سنة 1991 وإحداث أجهزة متخصصة مسؤولة عن انفاذه وتطوير هذا الإطار القانوني والمؤسسي ودعمه بصفة متواصلة بما يتماشى وتطور هيكله الاقتصادي وكذلك لتجاوز ما أفرزته التجربة والممارسة من نقائص. هذا إلى جانب العمل على ضمان أوفر فرص النجاح على مستوى تطبيق قانون المنافسة.

ويبرز تحليل نشاط مختلف الأجهزة المتدخلة في أعمال القانون من إدارة عامة للمنافسة بوزارة التجارة ومجلس المنافسة والجهاز القضائي بشقيه العدلي والإداري تطورا ملحوظا في تنفيذ قانون المنافسة وترسخا للتجربة الوطنية وهو ما أكسبها ريادة في المنطقة العربية والإفريقية وأسهم في إشعاعها. ويتأكد ترسخ التجربة الوطنية في مجال المنافسة من خلال عدة مؤشرات لعل أهمها:

- الموقع المتميز لسياسة المنافسة ضمن السياسات الاقتصادية
- ثراء فقه القضاء الوطني في هذا المجال
- المكانة الهامة والسمعة الطيبة التي أصبحت سلطات المنافسة الوطنية تحظى بها داخليا وخارجيا.
- توفيق الإطار القانوني والمؤسسي وسياسة إنفاذه في حماية الاقتصاد الوطني من الممارسات المنافية للمنافسة التي قد تخل بتوازنات السوق.
- التصنيف المتميز التي حصلت عليه التجربة الوطنية في مجال المنافسة في إطار مراجعة النظراء التي أجريت سنة 2006 في إطار فريق العمل الحكومي حول قوانين وسياسات المنافسة التابع لمؤتمر الأمم المتحدة حول التنمية والتجارة (الأونكتاد).

وعلى قابلية بعض نتائجه للنقاش، أكد استطلاع الآراء الذي أجري في إطار الدراسة الحالية أهمية قانون المنافسة في تحفيز بيئة الأعمال وتسريع نسق النمو وكذلك عزم الحكومة على أعمال هذا القانون وعدم التراخي في تطبيقه حتى في فترات التراجع الاقتصادي. كما أبرز الاستطلاع

رضا على أداء أجهزة المنافسة وعلى درجة التطبيق الفعلي للقانون.

هذا وتجدر الإشارة أنّ النقاش الذي دار في الورشة الوطنية لمناقشة الدراسة (2009 /12 /17)

أبرز تحفظا على بعض النتائج الواردة بهذا الإستطلاع والمتعلقة بـ:

- جدوى تسريع عملية الخصخصة على تحفيز المنافسة،
- جدوى إدراج عقوبة السجن في مادة المنافسة بإعتبار أنّ التوجه المعتمد في تونس هو التخلي عن العقوبات السالبة للحرية في المادة الإقتصادية.

وقد خلصت هذه الدراسة إلى أن الإطار القانوني الحالي يعد إجمالاً متطوراً وهو يجاري المعايير الدولية المعمول بها، وإن كان يتطلب مزيداً من التطوير والتحسين خاصة فيما يتعلق بمعالجة الإتفاقيات العمودية وبعض الجوانب الإجرائية. كما إن الأجهزة المسؤولة عن إعماله لها من الكفاءة والقدرات على التقدم في إعمال القانون بالصفة المرجوة.

وفي المقابل تم الوقوف على بعض النقائص أو المعوقات التي قد تعيق تطبيق القانون ومنها بالخصوص:

- صغر حجم السوق الوطنية وسيطرة بعض المجمعات الكبرى على بعض القطاعات مع ما قد يفرزه ذلك من قوة سوقية وتحكم في تكون الأسعار.
- تميز عدد هام من الأسواق بنموذج احتكار القلة بما يسهل تبادل المعلومات وإمكانيات التواطؤ بين الفاعلين الإقتصاديين في السوق (قلة العارضين).
- تكريس بعض التشريعات لقواعد لا تتماشى وتحفيز المنافسة.
- النزعة الحمائية لدى عديد المهن وعدم تحمسها للمنافسة.
- أهمية تدخل الدولة في بعض القطاعات بالرغم من سياسة التحرير، وإن كان لهذا التدخل مبرراته الإجتماعية والتعديلية، وهو تدخل أبرزت الأزمة الأخيرة الحاجة إليه.
- ضعف الوعي بأحكام قانون المنافسة وما يوفره من آليات خاصة للمستهلك وللمؤسسات الصغرى والمتوسطة
- عدم تفرس كافة المحامين بخصوصيات قانون المنافسة
- إجماع المؤسسات المتضررة من اللجوء إلى قضاء مجلس المنافسة وتفضيلها الإشتكاء بصفة غير رسمية للإدارة.
- ضعف موارد سلطات المنافسة وخاصة الإدارة العامة للمنافسة في ظل تعدد وتنامي مهامها.

وتبعاً لذلك خلصت الدراسة إلى جملة من التوصيات الهادفة إلى تعزيز مناخ المنافسة في الإقتصاد

ومزيد تطوير الإطار القانوني للمنافسة وكذلك تعزيز نشاط سلط المنافسة والرفع من درجة التنسيق فيما بينها وكذلك وبين باقي الأجهزة الرسمية وخاصة الهيئات التعديلية. كما حددت الدراسة بعض المجالات والقطاعات ذات الأولوية لنشاط سلط المنافسة.

ففي مجال الإصلاحات الهيكلية الهادفة إلى تعزيز مستوى المنافسة في الإقتصاد الوطني، شملت توصيات الدراسة بالخصوص :

- مزيد تسهيل النفاذ إلى الأنشطة الإقتصادية عبر مواصلة جهود تبسيط الإجراءات وتقليص كلفتها وكذلك فتح بعض القطاعات الممنوح في شأنها إمتياز لمؤسسات عمومية أمام المنافسة مع مراعاة البعد الإجماعي والإبقاء على الدور التعديلي للدولة في القطاعات الحساسة والإستراتيجية.

- تحفيز المنافسة في بعض القطاعات التي لا تزال مؤطرة أو تتسم بضعف مستوى المنافسة فيها مثل المهن الحرة.

- الإستفادة من التشخيص التشريعي قيد الإنجاز حول قطاع الخدمات لتطوير قواعد المنافسة.

- تعزيز حرية المبادلات التجارية ومواصلة الجهود لتقليص مستوى الحماية التعريفية وغير التعريفية.

- التقدم في تحرير الأسعار في بعض القطاعات التي لا تزال مؤطرة والتي تتوفر فيها شروط المنافسة الضرورية.

- مزيد تفعيل دور المستهلك في إذكاء المنافسة والإستفادة في ذلك مما يوفره المعهد الوطني للإستهلاك الذي تمّ بعثه أخيرا.

أما فيما يتعلق بتطوير الإطار القانوني والترتيبي لسياسة المنافسة بما يضمن مزيد توافقه مع التشريع الأوروبي ومستلزمات المرحلة المقبلة، فقد شملت توصيات الدراسة بالخصوص إدخال جملة من التعديلات لتحسين صياغة القانون وتطوير محتواه خاصة فيما يتعلق بـ:

- تطوير نظام معالجة الاتفاقيات العمودية من خلال التوجه نحو منح إعفاء جماعي وفق الفصل 6 من قانون المنافسة لعقود التوزيع الإنتقائي تماشيا مع التوجه لتشجيع هذه الأنماط وخاصة منها الإستغلال تحت التسمية الأصلية (franchise) مع تحويل هيئات المنافسة منح المؤسسات شهادات إبراء في عدم تعارض عقودها التجارية مع مقتضيات قانون المنافسة (attestation négative) .

- توسيع مجال الإستشارة الوجوبية لمجلس المنافسة ليغطي علاوة على النصوص الترتيبية مشاريع القوانين التي لها تأثير على وضع المنافسة.

- توسيع مجال اللجوء إلى قضاء مجلس المنافسة من خلال تحويل تجمع عدد معين من

- المستهلكين، رفع دعاوى أمام المجلس دون ضرورة الإنضواء ضمن جمعية مستهلكين.
- تعزيز استقلالية جهاز التحقيق في المجلس (المقررين) عن جهاز القضاء.
- إستدعاء مندوب الحكومة بصفة آلية في القضايا الإستثنائية والتعقيبية لقرارات مجلس المنافسة وتخويله تقديم ملحوظاته فيها.
- الترفيع في الأجل الممنوح للأطراف لتقديم ملاحظاتها على تقرير ختم الأبحاث.
- إخضاع مقرري المجلس وأعضائه غير القضاة إلى أداء اليمين على غرار ما هو معمول به لإطارات الإدارة العامة للمنافسة والقضاة.
- إثراء الصياغة ببعض المفاهيم التي طورها فقه قضاء مجلس المنافسة كمفهوم المؤسسة والسوق المرجعية ومكونات الوضع المهيمن ووضع التبعية الإقتصادية ومفهوم السعر المفرط الإنخفاض...
- التنصيص على إعفاء الاتفاقيات ضعيفة الأثر.

وفي جانب تطوير الإجراءات ذات العلاقة بمعالجة ملفات التركيز الإقتصادي، تضمنت التوصيات بالخصوص :

- جعل رأي سلطات المنافسة عنصرا من عناصر تقييم طلب الترخيص في ملفات التركيز التي تقتضي موافقة أكثر من جهة.
- التنصيص على نشر إعلان لإعلام ذوي المصلحة بعمليات التركيز المعروضة على الترخيص ودعوتهم للإدلاء عند الإقتضاء بملاحظاتهم في شأنها.
- التنصيص على ضرورة تعليل قرارات الموافقة أو الرفض على مطالب الترخيص في عمليات التركيز لتمكين الأطراف ذات المصلحة في ممارسة حقها في إمكانية الطعن فيها.
- إحداث نشرية خاصة تنشر فيها قرارات وأراء المجلس وكذلك قرارات الوزير في مادة الإعفاء والتركيز الإقتصادي.
- تحديد سريان أجل الرد على مطالب الترخيص بداية من تاريخ إكمال الملف.

أما فيما يتعلق بدعم الجانب العملي والتنفيذي لقانون المنافسة، فقد تركزت توصيات الدراسة على:

- تعزيز نشر ثقافة المنافسة واستعمال كل الآليات المتاحة لذلك.
- دفع التعاون بين مختلف الأطراف الفاعلة في تنفيذ القانون وخاصة التعاون بين مجلس المنافسة والإدارة العامة للمنافسة من جهة وبين هذه الطرفين وباقي الجهات الرسمية ذات العلاقة من جهة أخرى.
- تطوير نظم المتابعة والدراسات حول وضع المنافسة في مختلف القطاعات الإقتصادية مع الإستفادة في ذلك من أعمال المرصد الوطني للتزويد والأسعار وما يمكن أن

يوفره التعاون مع الجامعة من دراسات وبحوث.

- مواصلة جهود بناء وتطوير القدرات والكفاءات الوطنية في مجال المنافسة وخاصة تكوين إطارات المجلس والإدارة العامة والقضاة مع الإستفادة في ذلك من كل الآليات المتاحة وما يوفره التعاون الدولي في المجال. هذا إلى جانب تطوير أعمال المركز الإقليمي للتدريب والتوثيق في مجال المنافسة الذي أبرم في شأنه إتفاق مع الأونكتاد.
- تعزيز تدريس قوانين المنافسة والإستهلاك في الجامعات التونسية.

كما أوصت الدراسة بتعزيز سلط المنافسة ودعم مواردها وتنظيمها مؤكدة بصفة خاصة على:

- تدعيم تركيبة المجلس ومقرريه بالتخصصات الإقتصادية وكذلك باللجوء إلى الخبرة الخارجية في إطار عقود خدمة قصيرة المدى.
- تدعيم الإدارة العامة للمنافسة بالإطارات البشرية وإعادة تنظيمها في اتجاه بعث إدارة متخصصة في أبحاث المنافسة.

أما في جانب أولويات العمل التي يجب أن تركز عليها سلط المنافسة في السنوات القادمة، فقد أكدت التوصيات بالخصوص على ضرورة إيلاء مزيد من العناية لمعالجة بعض إشكاليات المنافسة التي تميز النشاط الإقتصادي الحالي وخاصة ما تعلق منها بالجوانب التالية :

- العلاقة بين المساحات الكبرى والمنتجين ومسألة الهوامش الخفية.
- معالجة ظاهرة التجارة الموازية وتداعياتها على الإقتصاد الوطني.
- الممارسات التجارية لبعض المجمعات الكبرى المهيمنة على السوق.
- دراسة كراسات الشروط المنظمة للنشاط الإقتصادي بما يكفل التأكد من الحاجة لهذه الآلية ومن عدم تضمنها شروطا إقصائية أو مضيقية للنفاذ للسوق خاصة في ظل تضخم عدد هذه الكراسات دونما حاجة متأكدة لها في بعض الأحيان.
- متابعة وضع المنافسة في أهم القطاعات والأنشطة الإقتصادية.

قائمة المراجع

1. المواقع الإلكترونية:

- www.wto.org
- www.unctad.org
- www.justice.gov
- Europa.eu
- www.ftc.gov
- www.internationalcompetitionnetwork.org

2. القوانين والنصوص الترتيبية:

- القانون عدد 64 المؤرخ في 29 جويلية 1991 المتعلق بالمنافسة والأسعار المنقح والمتمم بالقانون عدد 83 لسنة 1993 مؤرخ في 26 جويلية 1993 وبالقانون عدد 42 لسنة 1995 مؤرخ في 24 أفريل 1995 وبالقانون عدد 41 لسنة 1999 مؤرخ في 10 ماي 1999 وبالقانون عدد 74 لسنة 2003 المؤرخ في 11 نوفمبر 2003 والقانون عدد 60 لسنة 2005 مؤرخ في 18 جويلية 2005.
- أمر عدد 1996 لسنة 1991 مؤرخ في 23 ديسمبر 1991 يتعلق بالمواد والمنتجات والخدمات المستثناة من نظام حرية الأسعار وطرق تأطيرها كما وقع تنقيحه بالأمر عدد 59 لسنة 1993 المؤرخ في 10 جانفي 1993 والأمر عدد 1142 لسنة 1995 .
- أمر عدد 3238 لسنة 2005 مؤرخ في 12 ديسمبر 2005 يتعلق بضبط المبلغ الأدنى لرقم المعاملات الإجمالي الموجب لإخضاع عمليات التركيز الإقتصادي للموافقة المسبقة.
- أمر عدد 370 لسنة 2006 مؤرخ في 3 فيفري 2006 متعلق بضبط إجراءات وصيغ الإستشارة الوجدية لمجلس المنافسة حول مشاريع النصوص الترتيبية.
- أمر عدد 2966 لسنة 2001 مؤرخ في 20 ديسمبر 2001 يتعلق بتنظيم وزارة التجارة
- أمر عدد 2965 لسنة 2001 مؤرخ في 20 ديسمبر 2001 يتعلق بضبط مشمولات وزارة التجارة
- أمر عدد 477 لسنة 2006 مؤرخ في 15 فيفري 2006 متعلق بضبط التنظيم الإداري والمالي وسير أعمال مجلس المنافسة.
- قانون المحكمة الإدارية القانون عدد 40 لسنة 1972 مؤرخ في 1 جوان 1972 ومجموع النصوص التي نقحته وخاصة القانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996 والقانون الأساسي عدد 70 لسنة 2003 مؤرخ في 11 نوفمبر 2003 .

- المجالات القانونية،

3. منشورات عامة:

- التقارير السنوية للبنك المركزي التونسي

- مخططات التنمية الاقتصادية، منشورات وزارة التنمية الاقتصادية والتعاون الدولي،

- الميزان الإقتصادي

- المعطيات المتوفرة على مواقع الواب للوزارات والمؤسسات العمومية.

- منشورات المعهد التونسي للقدرة التنافسية والدراسات الكمية (ITCEQ)

- منشورات المعهد الوطني للإحصاء (INS)

- تقرير المنظمة العالمية للتجارة حول مراجعة السياسة التجارية لتونس -2005.

- تقرير البنك الدولي: *Intégration mondiale de la Tunisie : une nouvelle génération de réformes pour booster la croissance et l'emploi (2007)*

- تقرير مراجعة النظراء: EXAMEN COLLÉGIAL VOLONTAIRE DE LA POLITIQUE DE TUNISIE 2006 (UNCTAD/DITC/CLP/2006/2) CONCURRENCE

4. منشورات وزارة التجارة والصناعات التقليدية:

- قانون المنافسة ونصوصه التطبيقية (ديسمبر 2009) الإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الاقتصادية

- سياسة المنافسة في تونس (أفريل 2009) - الإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الاقتصادية

- التقارير السنوية لنشاط الإدارة العامة للمنافسة والأبحاث الاقتصادية

- المنافسة والأسعار وتجارة التوزيع : نصوص قانونية وترتيبية الإدارة العامة للمنافسة والتجارة الداخلية (1993)

- كتيبات حول قانون البيوعات بالتقسيم و الألعاب الترويجية وطرق البيع والإشهار التجاري

o Etude du plan directeur de l'implantation des grandes et moyennes surfaces (2007)

o Etude de l'Urbanisme commercial en Tunisie (2004)

o Etude stratégique de développement du secteur du commerce (2000)

o **Manuels de procédures sur :** les ententes verticales/ les ententes horizontales/ les techniques d'enquêtes / les pouvoirs d'enquêtes et droits de la défense/ la saisine d'office / les concentrations économiques/ les abus de domination/ la veille concurrentielle dans la commande publique .

- "التقارير السنوية لمجلس المنافسة (1995-2008)
- دور المحكمة الإدارية في إعمال قانون المنافسة" مقالة قيد النشر للقاضية أنوار منصري قاضية بالمحكمة الإدارية. (2009)
- **Guy Charrier et François Souty « Rapport relatif à la mise en œuvre de la législation de la concurrence en Tunisie » (1997) CNUCED /République Tunisienne**
- **François Souty (1998) : « Libéralisation, concurrence et développement en Tunisie, Rapport sur le développement de la politique de la concurrence pour l'économie Tunisienne à la veille du XXIe siècle» CNUCED**
- **Etude..... Centre des Etudes Juridiques (Ben Yahia)**
- **« Ouverture économique, concurrence et concentration », actes du colloque organisé à Tunis les 16-17 mai 1995 Tunis décembre 1995,**
- **« Le Commerce Intérieur, dix années de réformes » Mohamed Ben Frej - Revue Conjoncture n° 207-novembre/ Décembre 1997.**
- **« Le Commerce de Distribution, Situation et Perspectives » Mohamed Ben Frej - Revue Conjoncture n° 200-Mai/ Juin 1996.**
- **« Développements récents dans le droit tunisien de la concurrence » - Revue Conjoncture n° 193,194-1995.**
- **« Le rôle du commerce dans l'environnement économique nouveau de la Tunisie » Mohamed Ben Frej- Revue Conjoncture Juin 1996.**
- **« Le Commerce de Distribution » Mohamed Ben Frej - Revue Conjoncture n° 218-2001.**
- **« Politique de concurrence : objectifs et contraintes » Mohamed Ben Frej - Revue Conjoncture n° 205-1997.**
- **« Problématique de fonctionnement du marché» Mohamed Ben Frej- Revue Conjoncture n° 192-1995.**
- **Georges Flecheux et Yannick Scaramozzino (1998) commission européenne : "Mission identification, d'instruction et études préparatoire sur la mise en place d'un programme d'assistance technique dans le domaine de la concurrence »**
- **Documents élaborés dans le cadre du programme de jumelage (mai 2006-décembre 2007)**

الملاحق

- .I جداول احصائية حول تطور نشاط أجهزة المنافسة
- .II قائمة في أهم قرارات مجلس المنافسة (33 قرار)
- .III قائمة في أهم الآراء العامة لمجلس المنافسة
- .IV قائمة في أهم ملفات التركيز الإقتصادي
- .V محاضر اللقاءات الفردية
- .VI محاضر حلقات النقاش
- .VII قائمة في قوانين المنافسة في المنطقة
- .VIII بطاقات حول الهيئات التعديلية
- .IX الهيكل التنظيمي لمجلس المنافسة
- .X الهيكل التنظيمي للإدارة العامة للمنافسة
- .XI نسخة محينة بكافة التعديلات من قانون المنافسة والأسعار