الجمهورية التونسية
الهيئة الوطنية للإتصالات

القضيـــــة : عـ01ـدد
تـاريخ القـرار: 16 فيفري 2004

قـــــرار
أصدرت الهيئة الوطنية للإتصالات
القـرار التـالي بين :

المدعية : "أوراسكوم إتصالات تونس" مشغل شبكة عمومية للهاتف الرقمي الجوال في شخص ممثلها القانوني مقرها الإجتماعي كائن بنهج 8607 عدد 11 المنطقة الصناعية الشرقية 1 تونس العاصمة.

مـن جـهة

المدعى عليه : الديوان الوطني للإتصالات في شخص ممثله القانوني الكائن مقره الإجتماعي بنهج صدربعل تونس.

مـن جهة أخـرى

بعد الإطلاع على عريضة الدعوى المقدمة من قبل المدعية المذكورة أعلاه والمرسمة بكتابة الهيئة في 25 سبتمبر 2003 تحت عدد 132 والتي جاء فيها بالخصوص أن المدعى عليه يرفض خلاصها فيما تخلد بذمته من ديون ناجمة عن إسداء الخدمات التي تم ضبط تعريفاتها صلب الإتفاق المبدئي المبرم بينهما بتاريخ 21 سبتمبر 2002 وإشتراطه إجراء محاسبة شاملة يتم خلالها ضبط الديون المتخلدة بذمة كل مشغل لفائدة الآخر وخلاصه، بإعتباره دائن هو الآخر للعارضة بمعينات إسداء خدمات لم يشملها الإتفاق المبدئي ولم يقع التفاوض في شأنها.

وبعد الإطلاع على تقرير الديوان الوطني للإتصالات في الرد على عريضة الدعوى المرسم بكتابة الهيئة في 13 نوفمبر 2003 تحت عدد 149 والذي جاء فيه أن الديوان الوطني للإتصالات لا يرفض خلاص أي مستحقات ثابتة للمدعية وإنما يتمسك بحقه في إستخلاص مستحقاته المتخلدة بذمتها بإعتباره مؤسسة عمومية عليها السعي إلى الحصول على حقوقها مع دفع ما عليها في نطاق تسوية شاملة وهو ما ترفضه العارضة التي تمتنع عن خلاص مستحقات الديوان مقابل إستغلالها وصلات الربط البيني ووصلات الربط المؤجرة وغيرها من الخدمات التي تمتعت بها.

وبعد الإطلاع على تقرير المدعية في الرد على تقرير ختم الأبحاث المسجل بكتابة الهيئة في 9 جانفي 2004 تحت عدد 05 والذي جاء فيه أن العارضة تقبل بمقترحات العضو المقرر مع التأكيد على ضرورة العمل على التوصل إلى إتفاق لخلاص الفواتير التي حل أجل دفعها حسب التعريفات المتفق عليها وفي أقرب الآجال.

وبعد الإطلاع على تقرير المدعى عليه في الرد على تقرير ختم الأبحاث المسجل بكتابة الهيئة في 7 جانفي 2004 تحت عدد 02 والذي جاء فيه أن المقترحات الواردة بتقرير العضو المقرر لا تثير أي تحفظ من جانبه مع التأكيد على إستعداده لإيجاد صيغة توفيقية تكفل حقوق الطرفين وحسن تطبيق القانون.

وبعد الإطلاع على الفصول 63 و 67 و68 و69 و71 و73 و74 من مجلة الإتصالات الصادرة بموجب القانون عدد 1 لسنة 2001 المؤرخ في 15 جانفي 2001 والمتممة بالقانون عدد 46 لسنة 2002 المؤرخ في 7 ماي 2002.

وبعد الإطلاع على الأمر عدد 831 لسنة 2001 المؤرخ في 14 أفريل 2001 المتعلق بضبط الشروط العامة للربط البيني وطريقة تحديد التعريفات.

وبعد الإطلاع على الأمر عدد 261 لسنة 2001 المؤرخ في 9 نوفمبر 2001 والأمر عدد 12 المؤرخ في 5 جانفي 2004 المتعلقين بتعيين أعضاء الهيئة الوطنية للإتصالات.

وبعد الإطلاع على الأمر عدد 1097 لسنة 2002 المؤرخ في 14 ماي 2002 المتعلق بالمصادقة على إتفاقية إسناد لزمة لإقامة وإستغلال شبكة عمومية للهاتف الرقمي الجوال.

وبعد الإطلاع على الأمر عدد 922 لسنة 2003 المؤرخ في 21 أفريل 2003 المتعلق بضبط التنظيم الإداري والمالي وطرق تسيير الهيئة الوطنية للإتصالات.

وبعد الإطلاع على تقرير ختم الأبحاث في القضية المحال على طرفي النزاع في 26 ديسمبر 2003.

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف وعلى ما يفيد إستدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة يوم 16 فيفري 2004 وفيها حضر ممثلو المدعية وتمسكوا بملحوظاتهم الكتابية وأكدوا إستعدادهم للتفاوض حول الصيغ الكفيلة بفض الإشكال المطروح مع المدعى عليه تحت إشراف الهيئة، كما حضر ممثلو المدعى عليهم وتمسكوا بما تضمنته تقاريرهم المضافة لأوراق الملف.

وإثر ذلك وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي

من حيث الشكل :

حيث رفعت الدعوى ممن له صفة ومصلحة ووفق الصيغ التي جاء بها الفصل 67 من مجلة الإتصالات وإتجه قبولها من الوجهة الشكلية.

من حيث الأصل :

حيث تقدمت العارضة شركة "أوراسكوم إتصالات تونس" بشكاية إلى الهيئة الوطنية للإتصالات بتاريخ 25 سبتمبر 2003 ضمنتها تظلمها من رفض المدعى عليها "إتصالات تونس" خلاصها في ما تخلد بذمتها من ديون ناجمة عن إسداء الخدمات التي ضبطت تعريفاتها بالإتفاق المبدئي المبرم بينهما بتاريخ 21 ديسمبر2002 وإشتراطها إجراء محاسبة شاملة يتم خلالها ضبط الديون المتخلدة بذمة كل مشغل لفائدة الآخر وخلاصها، بإعتبارها دائنة هي الأخرى للعارضة بمعينات إسداء خدمات لم يشملها الإتفاق المبدئي وقدمت تأييدا لدعواها جملة من المؤيدات أظرفت بملف القضية.

وحيث أسست العارضة دعواها على الإتفاق المبدئي المشار إليه سابقا وخاصة الفصل السابع منه المتعلق بالفوترة والتسجيل المحاسبي للحركة الهاتفية بين الشبكتين وبناءا على التعريفات المتفق عليها بالفصل السادس من ذلك الإتفاق.

وحيث أجاب الديوان الوطني للإتصالات بأنه لا يرفض خلاص أي مستحقات ثابتة للمدعية وإنما يتمسك بحقه في إستخلاص مستحقاته المتخلدة بذمتها بإعتباره مؤسسة عمومية عليها السعي إلى الحصول على مستحقاتها مع دفع ما عليها في نطاق تسوية شاملة، وهو ما ترفضه العارضة التي تمتنع عن خلاص مستحقات الديوان مقابل إستغلال وصلات الربط البيني ووصلات الربط المؤجرة وغيرها من الخدمات التي تمتعت بها.

وحيث وعملا بأحكام الفصل 68 من مجلة الإتصالات تولى العضو المقرر إجراء الأبحاث والإستقراءات الضرورية في القضية وحرر تقريرا ضمنه إقتراحاته الرامية إلى طلب قبول الدعوى شكلا والتصريح بعدم إختصاص الهيئة للنظر في النزاع موضوع الدعوى ودعوة الطرفين إلى الإجتماع مع أعضاء الهيئة في محاولة لإيجاد صيغة توفيقية لإنهاء النزاع بينهما.

وحيث أحيل تقرير ختم الأبحاث في القضية على طرفيها وفق الصيغ والإجراءات التي جاء بها الفصل 68 من مجلة الإتصالات.
وحيث رد الطرفان على تقرير العضو المقرر في الآجال القانونية.

وحيث جاء برد الديوان الوطني للإتصالات المؤرخ في 7 جانفي 2004 أن المقترح الوارد بتقرير العضو المقرر لا يثير أي تحفظ من جانبه وأكد على إستعداده لإيجاد صيغة توفيقية تكفل حقوق الطرفين وحسن تطبيق القانون.

وحيث أكدت العارضة "أوراسكوم إتصالات تونس" في ردها المؤرخ في 9جانفي 2004 أنها تقبل بالمقترح الذي جاء بتقرير العضو المقرر معربة عن أملها في التوصل إلى إتفاق لخلاص الفواتير التي حل أجل دفعها وحسب التعريفات المتفق عليها في أقرب الآجال.

و حيث ثبت من مظروفات الملف و من المؤيدات المحتج بها من طرف العارضة أن الخلاف بين الطرفين مرده تباين في وجهات النظر حول طريقة استخلاص الديون المتخلدة بذمة كل طرف لفائدة الآخر. ففي حين تتمسك العارضة بحقها في استخلاص المعاليم الراجعة لها من الحركة الهاتفية المسجلة بين الشبكتين ودون ربطها بخلاص المعاليم الراجعة للاتصالات تونس لقاء خدمات أخرى لم يتعرض الاتفاق المبدئي إلى تعريفاتها، تصر "اتصالات تونس" على ضرورة فض كل الإشكاليات المتعلقة بمسألة خلاص الفواتير في إطار تمش شمولي تؤخذ فيه بعين الاعتبار كل المعاملات و الخدمات المتبادلة ومصالح كل الأطراف.

وحيث لا جدال في أن الاتفاق المبدئي المبرم بين الطرفين في 21 ديسمبر2002 قد حدد بوضوح الخدمات المتفق عليها و تعريفاتها، كما ضبط طريقة التعامل بين المتعاقدين و كيفية فض المشاكل التي قد تنشأ بينهما عند تطبيق مقتضيات الاتفاق.

وحيث نص الفصل 6 من الاتفاق المبدئي المشار إليه أعلاه على أن التعريفات المتفق عليها بين الطرفين و المضمنة بالملحق تبقى سارية المفعول لمدة عام واحد على الأقل إلا إذا قرر الطرفان خلاف ذالك.

وحيث نص الفصل 7 من الاتفاق المبدئي على أن يقع حساب و فوترة الحركة الهاتفية من الطرفين بداية من تاريخ حصول الربط الفعلي و المادي بين الشبكتين أي يوم 2002/12/21 و وفق التعريفات المنصوص عليها بالفصل 6.

وحيث و إن كان من الثابت أن الاتفاق المبدئي لا يضاهي من حيث المحتوى والقوة الإلزامية اتفاقية الربط البيني المنصوص عليها بالفصلين 3 و 4 من الأمر عدد 831 لسنة 2001 المؤرخ في 14 أفريل 2001 المتعلق بضبط الشروط العامة للربط البيني و طريقة تحديد التعريفات، فإن ذلك الاتفاق يشكل شريعة الطرفين على معنى أحكام الفصل 242 من مجلة الالتزامات و العقود وهو بذلك ملزم لهما و عليهما العمل به و احترام بنوده.

وحيث و طالما كان الأمر كذلك فإن النزاع المثار من طرف "أوراسكوم" لم يكن يرمي إلى فض خلاف حول التعريفات و طرق تحديدها أو حول مسائل فنية لها ارتباط بالربط البيني و إنما كان يهدف إلى استصدار قرار من الهيئة يحدد طرق استخلاص الديون المتخلدة بذمة "اتصالات تونس" لفائدتها لقاء إسداء خدمات حددها الاتفاق المبدئي المبرم بينهما كما ضبط تعريفاتها.

وحيث و إن حصر الفصل 67 من مجلة الاتصالات اختصاص الهيئة في النزاعات المتعلقة بالربط البيني و النفاذ إلى الشبكات و بشروط الاستعمال المشترك بين مشغلي الشبكات للبنية الأساسية المتوفرة، فإن ذلك لا يعني أن كل خلاف مهما كان أساسه هو من اختصاص الهيئة بمجرد أن يكون له ارتباط بالربط البيني، إذ أن تنظيم قطاع الاتصالات الموكول إلى الهيئة المنظمة يقتضي بحكم خصوصيته البت في مسائل هي بطبيعتها خارجة عن اختصاص القضاء العد لي.

فالتنظيم في مجال الربط البيني يتعلق أساسا بتأمين الربط مع شبكة المشغل الرئيسي عند أي نقطة ممكنة من الناحية الفنية و التثبت من عدم وجود شروط أو أحكام أو أسعار تفاضلية و أن لا تقل الخدمات المعروضة من حيث المعايير والمواصفات الفنية جودة عن تلك التي تتوفر في الخدمات المشابهة التي يوفرها ذات المشغل. كما يتعين على الهيكل الساهر على تنظيم القطاع التأكد من ارتباط الأسعار بالتكاليف و شفافيتها و معقوليتها و أخذها بعين الاعتبار للجدوى الاقتصادية وإنفتاح السوق للمبادرات خاصة.

و حيث يستشف مما سبق بيانه أن الهيئة الوطنية للاتصالات تختص بالنظر في النزاعات المرتبطة بمسألة الأسعار في مجال الربط البيني إذا كانت تلك النزاعات تهدف إلى منع تسعير يخالف قواعد المنافسة الشريفة أو يشكل حاجزا ضد الدخول الحر إلى سوق الاتصالات أو إذا لم يقع احتساب التكاليف الفعلية لخدمة الربط البيني وفق ما اقتضاه الفصل 12 من الأمر عدد813 لسنة 2001 المؤرخ في 14 أفريل 2001.

و حيث أن المطالبة بتدخل الهيئة لوضع الطريقة المناسبة لضمان خلاص ديون ناجمة عن إسداء خدمات الربط البيني بأسعار تم ضبطها تعاقديا و برضاء الطرفين المتنازعين، في غير طريقها باعتبارها تهدف في جوهرها إلى فض نزاع تجاري بحت لا علاقة له بمهمة التنظيم الموكولة إلى الهيئة الوطنية للاتصالات.

و حيث أن التداعي أمام الهيئة لحسم نزاع موضوعه استخلاص ديون مجانب للصواب لعدم اختصاص الهيئة بالنظر في مثل تلك النزاعات بحكم ما خوله لها القانون من ناحية و لاتفاق الطرفين على عرض خلافاتهما الناشئة على تطبيق الاتفاق المبدئي في المسائل التي لا تتعلق بالجوانب الفنية و التعريفية على المحكمة المختصة بتونس العاصمة حسبما نص عليه الفصل 10 من الاتفاق المبدئي المؤرخ في 2002/12/21.

و حيث و إن ثبت عدم اختصاص الهيئة حكميا لإصدار القرار الذي كانت تهدف إليه الدعوى فان مهمتها الأساسية المتمثلة في ضمان السير العادي و المتواصل لمرفق الاتصالات تحتم عليها التدخل لتقريب وجهات النظر و إيجاد حل توفيقي ينهي النزاع بين الطرفين و يجنبهما ضياع الوقت و تعطيل مصالحهما.

وحيث قبل الطرفان بمحض إرادتهما وبموجب المكاتيب الصادرة عنهما بالإحتكام إلى الهيئة في إيجاد صيغة توفيقية تراعي مصلحة الطرفين قصد تقريب وجهات النظر وحل النزاع في أقرب الآجال.

ولهـاته الأسبـاب
قـــررت الهيئة الوطنية للإتصـالات ما يلي :

1-قبـــول الدعـوى شكـلا.
2-التصـريح بعدم إختصاص الهيئة الوطنية للإتصالات للبت في النزاع موضوع الدعوى.
3-دعـوة الطرفين إلى التفاوض تحت إشراف الهيئة الوطنية للإتصالات لإيجاد صيغة توفيقية تنهي النزاع بينهما.

وصـدر هذا القـــرار عن الهيئة الوطنية للإتصالات المتركبة من الســـادة :

- **كمال العيادي** : رئيس الهيئة
- **محسن الجزيري** : نائب رئيس الهيئة
- **حسين الجويني** : العضو القار بالهيئة
- **محمد البنقي** : عضو
- **حسين الحبوبي** : عضو