

القرار : ع16-دد
تاريخ القرار: 18 أكتوبر 2012

ق ر ا ر

بتاريخ 18 أكتوبر 2012، أصدر رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات القرار ع16-دد في مادة التدابير الوقائية المنصوص عليها بالفقرة الأولى من الفصل 73 من مجلة الاتصالات بين :

العارضة: شركة "تونات"، في شخص ممثلها القانوني، المعين مقره محل مخابراتها بمقرها بعدد 06 نهج سوريا تونس 1002.

من جهة

المدعى عليها: شركة "اتصالات تونس"، في شخص ممثلها القانوني، المعين مقره الاجتماعي بدقائق البحيرة -ضفاف البحيرة 2 تونس 1053.

من جهة أخرى

بعد الإطلاع على مجلة الاتصالات الصادرة بمقتضى القانون ع01-دد لسنة 2001 المؤرخ في 15 جانفي 2001، المنقح والمتمم بالقانون ع46-دد لسنة 2002 المؤرخ في 7 ماي 2002 وبالقانون ع01-دد لسنة 2008 المؤرخ في 8 جانفي 2008.

وبعد الاطلاع على الأمر ع3026-دد لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 والمتعلق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات وشبكات النفاذ.

وبعد الاطلاع على قرار الهيئة ع15-دد المؤرخ في 14 أفريل 2011 والمتعلق بالمبادئ التوجيهية المنظمة لعروض خدمات الاتصالات بالتفصيل.
وبعد الاطلاع على المذكرة المشتركة الموجهة إلى مزودي خدمات الانترنت بتاريخ 16 جوان 2012 .

وبعد الاطلاع على المطلب المقدم من طرف شركة "تونات" بتاريخ 12 أكتوبر 2012 والمتضمن طلب مراجعة القرار ع13-دد الصادر في مادة التدابير الوقائية والقاضي نصه بإيقاف ترويج العرض التجاري « Promo ADSL Tunes » .

من حيث الشكل:

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

من حيث الأصل:

حيث أسست العارضة مطلبها الرامي إلى مراجعة القرار عـ13ـد الصادر عن رئيس الهيئة في مادة التدابير الوقتية بتاريخ 27 سبتمبر 2012، والقاضي نصّه بإيقاف ترويج العرض التجاري « Promo ADSL TUNET » إلى حدّ تاريخ البتّ في أصل النزاع موضوع القضية المنشورة أمام الهيئة تحت عـ44ـد، على مخالفة القرار المطعون فيه لقواعد الاختصاص الحكمي وتعهد الهيئة بالنظر في دعوى تخص العروض التجارية والحال أنها حسب دعواها من الاختصاص المطلق لمجلس المنافسة، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى، فإن مزودي خدمات الانترنت لا يخضعون في ترويج عروضهم التجارية إلى أحكام الأمر عـ3026ـد لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 الذي أوجب على مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات وحدهم عرض عروضهم التجارية قبل تسويقها على الهيئة الوطنية للاتصالات للتأكد من احترامها لقواعد المنافسة النزيهة.

في الاختصاص الحكمي:

حيث وخلافا لما تمسكت به العارضة، فإن الفصل 73 من مجلة الاتصالات خص رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات بالنظر استعجاليا في المسائل المتأكدة والخروقات التي من شأنها إلحاق ضرر بأحد الأطراف المتنازعة والتي يصعب تداركها وذلك قبل البتّ في أصل النزاع المعروض على أنظار الهيئة الوطنية للاتصالات.

وحيث يستشف مما سبق، أن اختصاص رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات هو اختصاص حصري في مسألة استعجالية لها ارتباط وثيق بنزاع في الأصل لا زال محل نظر الهيئة في تركيبها المجلسية . كما أن قرار رئيس الهيئة هو قرار استعجالي ووقتي ينقضي بصدور قرار في أصل الخلاف وتعين تأسيسا على ذلك عدم الالتفات إلى هذا المطعن .

في إخضاع العروض التجارية المروجة من قبل مزودي خدمات الانترنت إلى مراقبة الهيئة الوطنية للاتصالات :

حيث عرفّ الفصل 2 من مجلة الاتصالات "الاتصالات" على أنها "كل عملية ترسل أو بث أو استقبال لإشارات بواسطة حوامل معدنية أو بصرية أو راديوية" .

وحيث أن خدمات الانترنت في جوهرها خدمات اتصالات وبالتالي فلا يمكن إفرادها من حيث شروط توفيرها بإطار قانوني خاص ومغاير لذلك الذي ينظم باقي خدمات الاتصالات.

وحيث أوكل الفصل 63 من مجلة الاتصالات للهيئة الوطنية للاتصالات مهمة مراقبة احترام الالتزامات الناتجة عن الأحكام التشريعية والترتيبية في ميدان الاتصالات .

وحيث وإن اتسم الإطار القانوني المنظم لنشاط مزودي خدمات الانترنت بالضبابية وعدم الوضوح باعتبار ارتباطهم العضوي بالمشغل التاريخي "اتصالات تونس" المحتكر لخدمة ADSL وانحصار دورهم في البداية في البيع بالتفصيل لتلك الخدمات، فإن تغيير وضعهم القانوني وانتقال ملكية البعض منهم إلى مشغلين لشبكات عمومية للاتصالات (أورنج أنترنات و توب نات و تونات) وتنوع العروض التي يوفرونها للسوق والتي أصبحت تتسم بالتداخل بين

ما هو اتصالات سمعية و ما هو أنترنات، حتم إعادة النظر في علاقتهم بالهيئة الوطنية للاتصالات التي أصدرت مذكرة مشتركة بتاريخ 18 جوان 2012 تلزم بها مزودي خدمات الانترنت بضرورة عرض عروضهم التجارية على الهيئة قبل تسويقها حتى تسلط عليها رقابتها من حيث احترامها لقواعد المنافسة النزيهة وحتى يتسنى لها المحافظة على الموازنات العامة لسوق الاتصالات وإخضاع كل المتدخلين فيها إلى نفس القواعد والشروط.

وحيث أن المذكرة المشتركة التي أصدرتها الهيئة تدرج في صلب مهامها التعديلية التي خصّها بها الفصل 63 من مجلة الاتصالات والمتعلقة بمراقبة احترام الالتزامات الناتجة عن الاحكام التشريعية والترتيبية في ميدان الاتصالات ..

وحيث أن التنصيص صلب أحكام الفصلين 3 (جديد) و 5 (جديد) من الأمر عـ2000 دد لسنة 2012 المؤرخ في 18 سبتمبر 2012 المنقح للأمر عـ2638 دد لسنة 2008 المؤرخ في 21 جويلية 2008 والمتعلق بضبط شروط توفير خدمة الهاتف عبر بروتوكول الانترنت على مبدأ إخضاع توفير هذه الخدمة من طرف مزودي خدمات الانترنت إلى نفس الأحكام السارية على مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات والمتعلقة خاصة بضرورة الحصول على ترخيص مسبق من قبل الهيئة لترويج عروضهم التجارية، يدعم موقف الهيئة باعتبار أن المشرع قد انتهج بمناسبة تنقيح الأمر عدد 2638 لسنة 2008 نفس المنهج الذي اتبعته الهيئة عند إصدارها للمذكرة المشتركة السابق ذكرها.

وحيث يستفاد من كل ما سبق بسطه، أنه من غير المقبول أن يتم توظيف هذا الفراغ التشريعي لعرقلة الوظيفية التنظيمية والتعديلية التي أناطها المشرع بعهدتها بهدف المحافظة على توازن خدمات الاتصالات باعتبار أن تنظيم الخدمات الاتصالية بالتفصيل لا يجب أن يتوقف على صفة مقدم الخدمة إن كان مشغلا أو مزودا ذلك أن الهدف الأساسي من وضع إطار قانوني يضبط شروط توفير العروض التجارية للمشغلين لا يتمثل في إخضاعهم لرقابة الهيئة بقدر ما يرمي إلى تعديل سوق خدمات الاتصالات التفصيل بشكل عام وفرض قواعد المنافسة النزيهة فيها وبالتالي فإن تدخل الهيئة لا يرتبط في هذا الجانب بصفة مقدم الخدمة بل يرتبط بالخدمة نفسها.

وحيث يتحصص من كل ما سبق الإلماع بذكره، أن القرار المراد مراجعته كان مؤسسا على أسانيد قانونية وواقعية صحيحة عندما قضى بإيقاف ترويج العرض التجاري « Promo ADSL Tunet » من قبل شركة تونات باعتبار مخالفة هذه الأخيرة للصيغ المنظمة للعروض التجارية وعدم امتثالها لما جاء في المذكرة المشتركة الصادرة عن الهيئة بتاريخ 16 جوان 2012 واتضح تأسيسا على ذلك أن طلب المدعية الرامي إلى مراجعة هذا القرار كان في طريقه واتجه رفضه.

ولـهذه الأسباب

وعملا بأحكام الفصل 73 من مجلة الاتصالات، قررنا نحن كمال السعداوي، رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات، قبول المطلب شكلا ورفضه أصلا والإذن بالتمادي في تنفيذ القرار عـ13 دد الصادر عتًا بتاريخ 27 سبتمبر 2012.

رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات

كمال السعداوي