الجمهورية التونسية
الهيئة الوطنية للاتصالات

الحمد لله

القرار : عـ68ـدد
تاريخ القرار: 8 جانفي 2014

قـــرار
أصدرت الهيئة الوطنية للاتصالات
القـرار التـالي بيـن:

المدعيـــة : شركة ' في شخص ممثلها القانوني الكائن مقره الاجتماعي
محاميها الأستاذ

مـن جـــهـة

المدعـــى عليها : : شركة في شخص ممثلها القانوني الكائن الاجتماعي

مـن جـــهـة أخرى

بعـد الاطـلاع علـى عريضـة الـدعوى المقدمـة مـن طـرف شـركة بتـاريخ 08 أفريـل 2013 والمرسمـة بـدفتر القضـايا بالهيئـة تحـت عـ68ـدد والـتي تضـمنت تظلمهـا مـن الممارسـات الـتي أقـدمت عليهـا والمتمثلـة في عـدم الإسـتجابة لمطالبهـا المتعلقـة بإنشـاء وصـلات للـربط البـيني الخاصـة بهـا رغـم اقتراحهـا لخيـارين بـديلين للانتفـاع بالخـدمات المـذكورة، منتهيـة إلى طلـب إلـزام المـدعى عليهـا بـأن تضـع علـى ذمتهـا قاعـة وصـول مـن نـوع F.O للكوابـل التابعـة لهـا في كـل واحـد مـن POPs الكـائنين بشـارع فرحـات حشـاد وبالقصـبة في تـونس وبصـفاقس وسوسـة أو بالوردية و « A 32 de redondé v 48 1départ » في منـاخ مكيـف وتـوفير قـوة الـف واط لـ ADM ALU de type 1660 SM ودالـة طولهـا 600م م وعرضـها 600 م م مـن قاعـة الـربط البـيني والاتفـاق علـى تطـوير البنيـة التحتيـة لإحالـة المواقـع STM1 والـربط إلى كابـل FO. كمـا طلبـت تسـليط عقوبـات علـى خصـيمتها وفقـا للفصـل 74 مـن مجلـة الاتصـالات نتيجـة لإخلالهـا بالأحكـام التشـريعية والترتيبيـة المتعلقـة بميـدان الاتصـالات وحفـظ حقهـا في طلـب التعـويض عما لحقها من ضرر مادي.

وبعد الإطلاع على مجلة الاتصالات الصادرة بمقتضى القانون عـ1ـدد لسنة 2001 المؤرخ في 15 جانفي 2001، المنقح والمتمم بالقانون عـ46ـدد لسنة 2002 المؤرخ في 7 ماي 2002 وبالقانون عـ1ـدد لسنة 2008 المؤرخ في 8 جانفي 2008 و بالقانون عـ10ـدد لسنة 2013 المؤرخ في 12 أفريل 2013 وخاصة الفصول35 و 36 و38 جديد 63 و65 جديد و67 جديد و68 جديد و74 جديد منه.

وبعد الاطلاع على الأمر عـ831ـدد لسنة 2001 المؤرخ في 14 أفريل 2001 المتعلق بالشروط العامة للربط البيني وطريقة تحديد التعريفات والمتمم بالأمر عـ3025ـدد لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008.

وبعد الإطلاع على الأمر عدد 3026 لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 المتعلق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات وشبكات النفاذ.

وبعد الإطلاع على المراسلة عدد425 الصادرة عن الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 11 أفريل 2013 والتي وجه بمقتضاها نظير من عريضة الدعوى إلى وزير تكنولوجيا المعلومات والاتصال.

وبعد الإطلاع على المراسلة عدد426 الصادرة عن الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 11 أفريل 2013 والتي وجه بمقتضاها نسخة من عريضة الدعوى إلى شركة لتمكينها من تقديم ردودها حول عريضة الدعوى.

وبعد الإطلاع على المقرر عدد 52 الصادر عن رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات بتاريخ 11 مارس 2013 الذي عين بمقتضاه السيد حازم المحجوبي مقررا للنزاع.

وبعد الاطلاع على جواب شركة على عريضة الدعوى ضمن مراسلتها الواردة على الهيئة بتاريخ 7 ماي2013.

وبعد الإطلاع على تقرير ختم الأبحاث المؤرخ في 03 جويلية 2013 والمحال على طرفي النزاع وفق الصيغ التي اقتضاها الفصل68 من مجلة الاتصالات.

وبعد الاطلاع على ملحوظات حول تقرير ختم الأبحاث والوارد على الهيئة بتاريخ 16 أوت 2013.

وبعد الاطلاع على ردّ حول تقرير ختم الأبحاث والوارد على الهيئة بتاريخ 19 أوت 2013.

وبعد الإطلاع على بقية مظروفات الملف.

وبعد نشر القضية بعدة جلسات تحضيرية، عيّنت القضية لجلسة يوم 8 جانفي 2014 وفيها حضر الأستاذ في حق المدعية وتمسك بطلباته المظروفة بالملف. وحضرت السيدة في حق المدعى عليها وتمسكت بملحوظاتها الكتابية المظروفة بالملف.

اثر ذلك وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث قدمت الدعوى ممن له الصفة والمصلحة واستوفت بذلك شروطها الشكلية وتعين قبولها من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث كانت الدعوى تهدف إلى الحكم بما سبق بسطه.

وحيث فندت في إجابتها على عريضة الدعوى ادعاء العارضة بخصوص عدم امتثالها لمقتضيات عقد الربط البيني المبرم بينهما مؤكدة استعدادها التام لمدّ يد المساعدة لخصيمتها في كنف احترام التشريع الجاري به العمل. وأشارت إلى تراجع العارضة عن رغبتها في تركيز بنيتها التحتية الجديدة على أساس الربط البيني الأحادي الجانب من خلال إبرامها لبعض الاتفاقات مع تفيد موافقتها على مواصلة العمل بوصلات الربط البيني الثنائية إلى غاية شهر جانفي 2014 ومضيفة أنها استجابت في أجل أسبوع لطلب المدعية المبلور بمقتضى مكتوبها المؤرخ في 17 جانفي 2013 عندما أعلمتها بشروعها في القيام بالدراسات الضرورية لحجز أو توفير المواقع المطلوبة. كمّا تساءلت المدعى عليها عن الأسانيد القانونية والواقعية التي دفعت بالعارضة للقول أنّ مجرد البدء في الأشغال من قبل سيجنبها تكاليف باهضة باعتبار أن إعفاءها من المعاليم الناجمة عن خدمة وصلات الربط البيني الثنائية لن يتم إلا ابتداء من جانفي 2014 طبقا لما جاء ببنود الاتفاق المبرم بينهما في 18 ديسمبر 2012 ومؤكدة أنها لم تمانع منذ البداية في وضع الخدمات المطلوبة من قبل خصيمتها وأعلمتها أنها بصدد تهيئة الفضاءات التي سيتم تخصيصها لتوفير تلك الخدمات وهو ما يجعل حسب قولها أنّ دعوى الحال أضحت غير ذي موضوع وحرية بالرفض.

وحيث حصر المقرر موضوع النزاع في مسألتين تتعلق الأولى في البحث في مدى أحقية في المطالبة بالخدمات التي تسمح لها بإنشاء وصلات الربط البيني الخاصة بها وتخص الثانية بالبحث في مدى إلزام بالاستجابة لحاجيات الشركة المدعية من جهة أخرى. اعتبر المقرر، في خصوص المسألة الأولى، أنّ الدعوى انبنت على خيارين تشريعين وذلك من خلال تأسيس المدعية لطلباتها على أساس حقها في التمتع بخدمة الربط البيني من جهة وفي التموقع المشترك من جهة أخرى منتهيا إلى استنتاج أن هذه الطلبات تعتبر طلبات مشروعة وفي طريقها ويتعين الإستجابة لها. أمّا فيما يخص المسألة الثانية، فقد توصل المقرر بناءا على تقرير اللجنة الفنية التي استعان بها لتقييم مدى قابلية الفضاءات التابعة لاستيعاب التجهيزات المراد تركيزها إلى نتيجة مفادها أن طلبات العارضة تعتبر معقولة ويتعين الاستجابة لها دون التوقف على تهيئة الفضاءات المخصصة للتجهيزات المزمع تركيزها وانتهى إلى أن "اتصالات تونس" ملزمة واقعا وقانونا بتوفير الطلبات التي ثبت ضرورتها مقترحا

في نهاية تقريره الحكم بإلزام بالاستجابة إلى الطلبات موضوع النزاع بناء على احد الخيارين المقترحين من طرف وعند الإقتضاء توفير حلولا بديلة.

وحيث أحيل تقرير ختم الأبحاث على طرفي النزاع للإدلاء بملحوظاتهما عملا بأحكام الفصل68 مكرر من مجلة الاتصالات.

وحيث أبدت في إجابتها على تقرير ختم الأبحاث استغرابها من مقترح المقرر مؤكدة عدم رفضها وعدم منازعتها في مدى مشروعية طلبات خصيمتها أو أحقيتها في استغلال مكونات شبكتها والسماح لها بإقامة شبكة خاصة بها على أساس الربط البيني الأحادي مضيفة انها شرعت منذ مدة في القيام بالدراسات اللازمة لتلبية طلبات الشركة المطلوبة بغرض تركيز البنية التحتية على أساس الربط البيني الأحادي الاتجاه وانتهت إلى تمسكها بطلبها المضمن بردها على العريضة والقاضي برفض الدعوى.

وحيث أيّد محامي في إجابته على تقرير ختم الأبحاث مقترح المقرر طالبا الحكم وفقه.

الهيئـــــــة

حيث تهدف دعوى الحال إلى طلب تدخل الهيئة لإلزام بتنفيذ التزاماتها القانونية والاستجابة لطلباتها المتعلقة بإنشاء وصلات الربط البيني الخاصة بها من خلال اعتماد أحد الحلول التي اقترحتها والمتمثلة إما في ربط الوصلات المذكورة بين نقطة الربط التابعة لشبكة ومركز الربط التابع لـ أو عن طريق وصلات تابعة لشركة في إطار عرض الخاص بالتموقع المشترك المادي .

وحيث أنه من المبادئ الأساسية لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات المنصوص عليها بالفصل 35 من مجلة الاتصالات هو استجابة المشغلين إلى طلبات الربط البيني المعقولة الصادرة عن غيرهم من المشغلين لضمان الانتفاع بحق الاتصال ولا يمكن للمشغل رفض أي مطلب للربط البيني إن كان ممكنا تقنيا وذلك بالنظر إلى حاجيات الطالب من جهة وقدرة المشغل على تلبيتها من جهة أخرى. كما حجر الفصل 6 من الأمر عدد 831 المؤرخ في 14 أفريل 2001 المتعلق بضبط الشروط العامة للربط البيني وطريقة تحديد التعريفات على المشغلين فرض أي نوع من القيود التقنية أو قيود الاستعمال على خدمة الربط البيني دون مبرّر .

وحيث أدرجت ضمن اتفاقيات الربط البيني المبرمة بين مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات بنودا تكرّس هذا المبدأ الأساسي وتسمح لكل مشغل بالربط البيني حسب حاجته ووفقا لطلبه خاصة عندما يكون هذا الطلب معقولا وقابلا للتحقيق بشكل يضمن التوازن في العلاقة بين الطرفين.

وحيث يمكن الانتفاع بخدمات الربط البيني عن طريق وصلات الربط الأحادي الاتجاه أو وصلات الربط الثنائي الاتجاه وهو خيار لا يمكن حرمان المشغل من الانتفاع به بعد إقراره مسبقا في اتفاقية الربط البيني.

وحيث كرّس المشرع حق المشغل في خدمة التموقع المشترك المادي تشريعيا وترتيبيا وأخضعه إلى نفس النظام المعتمد في خدمة الربط البيني من خلال إلزام مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات بتمكين مشغلي الشبكات العمومية الأخرى ومشغلي شبكات النفاذ من استغلال مكونات وموارد شبكاتهم المتعلقة بتقسيم الحلقة المحلية والتموقع المشترك المادي والاستعمال المشترك للبنية التحتية.

وحيث ألزمت أحكام الباب الثالث من الأمر عدد 3025 لسنة 2008 المؤرخ في 15 سبتمبر 2008 مشغلي الشبكات العمومية للاتصالات بضرورة الاستجابة وفق شروط موضوعية وشفافة ولا تمييز فيها للمطالب المعقولة للتموقع المشترك المادي، كما فرضت على عارض الخدمة ضرورة وضع فضاء مناسب على ذمة المشغل طالب الخدمة وخاصة في نقاط حضوره على شبكة نقل حركته.

وحيث وخلافا لما ادعته الشركة المطلوبة، فإن قيام المدعية بدعوى الحال وتمسكها بطلباتها المضمنة بها يؤكد عدم عدولها عن طلبها المتعلق بإنشاء وصلاتها للربط البيني أحادي الإتجاه.

وحيث ولئن أقرّت المدعى عليها، مبدئيا، بحق خصيمتها في تركيز وصلاتها للربط البيني أحادي الإتجاه، إلا أن رفضها الإستجابة للطلبات المضمنة بعريضة الدعوى بحجة أن تلبية تلك الطلبات يتوقف على إرساء البنية التحتية اللازمة، استوجب إجراء اختبارات معمقة للتأكد من مدى معقولية طلبات العارضة وقابليتها للتنفيذ.

وحيث اتضح من خلال أعمال البحث والإستقراء أن المطالب الأربعة الأولى التي تقدمت بها العارضة والمتمثلة في تمكينها من قاعة وصول لكوابلها في نقطتي النفاذ (POPs) الكائنتين بشارع فرحات حشاد وبالقصبة أو الوردية وبتونس وصفاقس وسوسة و توفير « A 32 redondé de 48 v Départ 1 » في مناخ مكيف وقوة ألف واط لـ « ADM ALU de type 1660 SM » وتوفير دالة طولها 600 م م وعرضها 600 م م من قاعة الربط البيني تعتبر طلبات ضرورية لإقامة وصلات الربط البيني أحادي الاتجاه في حين أن إقامة الوصلات المذكورة لا يستوجب اتفاقا لنشر البنية التحتية بين كابل الألياف البصرية وجهاز التوجيه . كما تبين أن تركيز التجهيزات التي تعتزم استغلالها لا يتوقف على تهيئة مواقع الإيواء بالإضافة إلى أن إلغاء العمل بالوصلات الثنائية للربط البيني وتعويضها بوصلات أحادية سيسمح بتوفير بعض الموارد من مساحة وطاقة سيتطلبها تركيز التجهيزات المذكورة.

وحيث يستفاد مما سبق بسطه أن طلبات العارضة تعتبر طلبات معقولة وتعين الإستجابة لها دون التوقف على تهيئة الفضاءات المخصصة للتجهيزات المزمع تركيزها خلافا لما تمسكت به المطلوبة، وأضحت المدعى عليها والحالة تلك ملزمة واقعا وقانونا بتوفير الخدمات التي ثبتت ضرورتها.

وحيث أن تقاعس ' ومماطلتها في الإستجابة لطلبات المدعية الرامية إلى تمكينها من إنشاء وصلاتها للربط البيني الأحادي الإتجاه رغم إقرارها بحق هذه الاخيرة في الحصول عليها، يستوجب توجيه تنبيه إليها للكف عن هذه الممارسات و لإلزامها بتنفيذ التزاماتها القانونية والترتيبية في مجال الربط البيني والتموقع المشترك المادي.

لذا وتأسيسا على كل ما سبق بسطه،

قررت الهيئة الوطنية للاتصالات ما يلي:

1/إلزام شركة ' بالاستجابة لطلبات شركة ' ' وتمكينها من إنشاء وصلات الربط البيني الأحادي الاتجاه.

2/التنبيه على شركة ' بالاستجابة لطلبات شركة ' في ظرف 15 يوما من تاريخ إعلامها بهذا القرار.

وصدر هذا القرار عن الهيئة الوطنية للاتصالات المتركبة من السادة:

كمال السعداوي: رئيس

فيصل عجينة: نائب رئيس الهيئة

عبد الخالق بوجناح: العضو القار

حسين الحبوبي: عضو

عبد السلام بريّك : عضو

هشام بسباس : عضو

يمينة المثلوثي : عضو

رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات

كمال السعداوي

عملا بالفصل 75 من مجلة الاتصالات
يقضي رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات
الصيغة التنفيذية لهذا القرار

الإمضاء
رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات