الحمد لله

الجمهورية التونسية

الهيئة الوطنية للاتصالات

القرار : عـ70ـدد

تاريخ القـرار: 20 جوان 2014

قـــــــــــرار

بتـاريخ 20 جـوان 2014 ، أصـدر رئـيس الهيئـة الوطنيـة للاتصـالات القـرار عـ70ـدد في مـادة التدابير الوقتية المنصوص عليها بالفقرة الأولى من الفصل 73 من مجلة الاتصالات بين :

المدعيـة: شـركة في شـخص ممثلـها القـانوني المعـين مقـره الاجتمـاعي

من جهـــة

المـدعى عليهـا: شـركة في شـخص ممثلـها القـانوني المعـين مقـره الاجتمـاعي

من جهـــة أخرى

بعـد الإطـلاع علـى مجلـة الاتصـالات الصـادرة بمقتضـى القـانون عـ01ـدد لسـنة 2001 المـؤرخ في 15 جـانفي 2001 ، المـنقح والمـتمم بالقـانون عـ46ـدد لسـنة 2002 المـؤرخ في 7 مـاي 2002 وبالقـانون عـ01ـدد لسـنة 2008 المـؤرخ في 8 جـانفي 2008 وبالقـانون عـ10ـدد لسـنة 2013 المـؤرخ في 12 افريـل 2013.

وبعـد الاطـلاع علـى الأمـر عـ3026ـدد لسـنة 2008 المـؤرخ في 15 سـبتمبر 2008 والمتعلـق بضـبط الشـروط العامـة لاسـتغلال الشـبكات العموميـة للاتصـالات وشـبكات النفـاذ والمـنقح والمـتمم بـالأمر عـدد 53 لسنة 2014 المؤرخ في 10 جانفي 2014.

وبعد الاطلاع على المطلب المقدم من طرف شركة بتاريخ 13 جوان 2014 والمتضمن طلب مراجعة القرار عـ63ـدد الصادر في مادة التدابير الوقتية بتاريخ 27 ماي 2014 والقاضي بإلزامها بإيقاف تسويق العرض الترويجي المتمثل في تمكين حرفائها المشتركين بعرض " أميغوس" والذين تجاوزت قيمة استهلاكهم العشرة دينارات، من الانتفاع بداية من 2 إلى غاية موفى شهر ماي 2014، بمجانية التخاطب نحو رقم مشترك بنفس العرض وبـ 100 إرسالية قصيرة و200 Mo أنترنات وذلك إلى حين البت في أصل النزاع موضوع القضية المنشورة أمام الهيئة تحت عـ109ـدد.

من حيث الشكل:

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

من حيث الأصل:

حيث أسست العارضة مطلبها الرامي إلى مراجعة القرار عـ63ـدد الصادر عن رئيس الهيئة في مادة التدابير الوقتية، على خرق القرار المطعون فيه لمبدأ المواجهة وهضمه لحقوق الدفاع وعدم إعلامها بالقضية الأصلية عـ109ـدد بالإضافة إلى عدم تنصيصه على رقم الهاتف الجوال الموجه إليه الإرسالية القصيرة موضوع العرض الترويجي المطلوب إيقاف تسويقه ولمخالفته للشروط الواردة بالفصل 73 من مجلة الاتصالات. وانتهت إلى طلب الرجوع في القرار السالف الذكر والتصريح بعدم سماع الدعوى.

1. عن الدفع المتعلق بهضم حقوق الدفاع :

حيث أن الوسائل الوقتية هي آلية قضائية تستعمل في الحالات المتأكدة وخاصة عندما تتعرض حقوق طرف إلى خطر محدق لذلك فإن البت في المطالب المرفوعة في نطاقها يتم وفق إجراءات مبسطة ومختصرة تراعي الصبغة الاستعجالية وما تستوجبه من سرعة الفصل.

وحيث وقياسا بما هو معمول به لدى القضاء الإداري والقضاء العدلي، خول الفصل 73 من مجلة الاتصالات لرئيس الهيئة الوطنية للاتصالات البت في مطالب اتخاذ التدابير الوقتية المقترنة بدعاوى أصلية بهدف درء أضرار أو توفير حماية وقتية لحقوق أو لمصالح يخشى ضياعها.

وحيث ولئن أحاط الفصل 73 من مجلة الاتصالات صلاحية اتخاذ التدابير الوقتية بجملة من الإجراءات المرنة والآجال المختصرة تخول لرئيس الهيئة عدم التقيد بالإجراءات المعمول بها في القضايا الأصلية، فإن ذلك لا يعني خرق تلك القرارات لمبدأ المواجهة وهضمها لحقوق الدفاع ضرورة وأن هذا الحق خول للطرف المحكوم عليه من خلال إمكانية طلب مراجعة القرار الصادر ضده وفقا لأحكام الفقرة الثانية من الفصل 73 الآنف ذكره.

وحيث أن عدم استدعاء " وعدم تمكينها من نسخة من المطلب لا يمس من حقها في الدفاع الذي يبقى مضمونا بموجب طلب المراجعة الذي مارسته فعليا وأبدت بمقتضاه ما لديها من ملحوظات وقدمت دفوعاتها.

وحيث وطالما ضبط الفصل 73 من مجلة الاتصالات إجراءات محددة للبت في القضايا الاستعجالية المعروضة على الهيئة فلا حاجة للقياس على الإجراءات المعمول بها لدى القضاء العدلي خاصة وأن حق الدفاع الذي تزعم العارضة خرقه تم إقراره بشكل واضح صلب أحكام الفصل المذكور ولم يكن محل سهو أو سكوت على خلاف ما ادعته هذه الأخيرة.

2. عن الدفع المتعلق بعدم الإعلام بالقضية الأصلية المنشورة تحت عـ109ـدد:

حيث وخلافا لما ادعته العارضة ، فقد تبين، أن هذه الأخيرة توصلت وفقا لما تقتضيه إجراءات التبليغ المنصوص عليها بالفصل 67 من مجلة الاتصالات بنظير من عريضة الدعوى ومؤيداتها والمرفوعة ضدها من طرف شركة موضوع القضية الاصلية عـ109ـدد ، وذلك بتاريخ 2 جوان 2014 حسب الختم المضمن بوصل إيداع المراسلة مضمونة الوصول التي تم بواسطتها الإعلام بالقضية.

3. عن الدفع المتعلق بالإثبات

حيث استند القرار المنتقد إلى محضر المعاينة عـ139302ـدد المحرر من طرف عدل التنفيذ الأستاذ بتاريخ 9 ماي 2014 والذي جاء فيه تلقي أحد حرفاء ' إرسالية تتضمن ترويج العرض التحفيزي المشتكى منه.

وحيث نص الفصل الأول من القانون عـ29ـدد لسنة 1995 المؤرخ في 13 مارس 1995 المتعلق بتنظيم مهنة العدول المنفذين على أن للعدل المنفذ صفة المأمور العمومي.

وحيث عرف الفصل 442 من مجلة الالتزامات والعقود الحجة الرسمية بأنها تلك الحجة التي يتلقاها المأمورون المنتصبون لذلك في محل تحريرها على الصورة التي يقتضيها القانون.

وحيث نص الفصل 444 من مجلة الالتزامات والعقود أن الحجة الرسمية تعتمد ولو في حق غير المتعاقدين حتى يقع القيام بدعوى الزور وذلك في الاتفاقات والأمور التي أشهد بها المأمور الذي حرر أنها وقعت بمحضره.

وحيث وطالما اكتسب المحضر صفة حجة حررها مأمور عمومي منتصب لذلك قانونا شهد فيه بأمور واقعية عاينها بنفسه فإن تلك الحجة تبقى قائمة طالما لم يقع الطعن فيها بالزور أو لم تتوفر معطيات مخالفة تدحض ما ورد فيها وبذلك فإن اعتمادها كدليل ممكنا ولاشيء يمنعه قانونا.

وحيث إن دحض مضمون المحضر والطعن في صحته يستوجب إجراء تحقيقات وتحريات تخرج عن المناط الاستعجالي الذي صدر في إطاره القرار المنتقد.

وحيث تبقى التحقيقات والأبحاث لإثبات أو دحض مضمون المحضر ممكنة في نطاق النظر في القضية الأصلية ولا تتولى الهيئة في إطار التدابير الوقتية التعمق في فحص جوهر المستندات بل تكتفي بما يمكنها من الاسترشاد من ظاهرها دون إجراء تحقيقات أو أبحاث أو معاينات لإثبات أو نفي الحق المتنازع فيه.

4. في الدفع المتعلق بمخالفة أحكام الفصل 73 من مجلة الاتصالات

حيث لا شيء يمنع المعترضة من الحصول على موافقة الهيئة على العرض المشتكى منه إذا كان متطابقا مع التراتيب الجاري بها العمل.

وحيث أن ترويج المدعية للعرض المذكور بالشكل الذي اعتمدته وذلك بتوخي السرية ودون الحصول على موافقة الهيئة، قرائن قوية ومتظافرة توحي بأن العرض لا يحترم التراتيب الجاري بها العمل ويتضمن ممارسة اقتصادية ضارة بالمنافسة المشروعة وهو ما من شأنه أن يوفر دليلا على الضرر الذي قد يلحق بالمشغل الذي طلب اتخاذ التدابير الوقتية لإيقاف ترويجه.

وحيث يستخلص مما سبق أن مطلب المراجعة انبنى على دفوعات وأسانيد غير مقبولة واتجه تفريعا على ذلك رفضه.

ولـــهذه الأسبـــاب

وعملا بأحكام الفصل **73** من مجلة الاتصالات، قرّرنا نحن هشام بسباس، رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات رفض المطلب.

رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات

هشام بسباس