الجمهورية التونسية
الحمد لله
الهيئة الوطنية للاتصالات

القرار : عـ16ـدد
تـاريخ القــرار: 18 أكتوبر 2012

قـــــــــــرار

بتـاريخ 18 أكتـوبر 2012، أصـدر رئـيس الهيئـة الوطنيـة للاتصـالات القـرار عـــ**16**ـــدد فـي مـــــــادة التـدابير الوقتيـة المنصـوص عليهـا بـالفقرة الأولـــى مـن الفصـل 73 مـن مجلـة الاتصالات بين :

العارضـة: شـركة '، فـي شـخص ممثلهـا القـانوني، المعـين مقـره محـل مخابرتهـا بمقرهـا .

من جهـــــة

المـدعى عليهـا: شـركة '، فـي شـخص ممثلهـا القـانوني، المعـين مقـره الاجتمـاعي .

من جهـــــة أخرى

بعـد الإطـلاع علـى مجلـة الاتصـالات الصـادرة بمقتضـى القـانون عـــ01ـــدد لسـنة 2001 المـؤرخ فـي 15 جـانفي 2001، المـنقح والمـتمم بالقـانون عـــ46ـــدد لسـنة 2002 المـؤرخ فـي 7 ماي 2002 وبالقانون عـ01ـدد لسنة 2008 المؤرخ في 8 جانفي 2008.

وبعـد الاطـلاع علـى الأمـر عـــ3026ـــدد لسـنة 2008 المـؤرخ فـي 15 سـبتمبر 2008 والمتعلق بضبط الشروط العامة لاستغلال الشبكات العمومية للاتصالات وشبكات النفاذ.

وبعـد الاطـلاع علـى قـرار الهيئـة عـــ15ـــدد المـؤرخ فـي 14 أفريـل 2011 والمتعلـق بالمبادئ التوجيهية المنظمة لعروض خدمات الاتصالات بالتفصيل.
وبعـد الاطـلاع علـى المـذكرة المشـتركة الموجهـة إلـى مـزودي خـدمات الانترنـات بتـاريخ 16 جوان 2012 .

وبعـد الاطـلاع علـى المطلـب المقـدم مـن طـرف شـركة بتـاريخ 12 أكتـوبر 2012 والمتضـمن طلـب مراجعـة القـرار عـــ13ـــدد الصـادر فـي مـادة التـدابير الوقتيـة والقاضـي نصـه بإيقاف ترويج العرض التجاري « Promo ADSL Tunet » .

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 عدد 13 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 عدد 44**، 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 الانترنات لا يخضعون في ترويج عروضهم التجارية إلى أحكام الأمر عدد 3026 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 الأطرافالمتنازعة 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 تركيبتها 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 الانترنات إلى مراقبة الهيئة الوطنية للاتصالات :

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

وحيث أن خدمات الانترنات 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 الانترنات بالضبابية وعدم الوضوح باعتبار ارتباطهم العضوي بالمشغل التاريخي 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 (و و) 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 الانترنات 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 تندرج في صلب مهامها التعديلية التي خصّـها 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 عـ2000ـدد لسنة 2012 المؤرخ في 18 سبتمبر 2012 المنقح للأمر عـ2638ـدد لسنة 2008 المؤرخ في 21 جويلية 2008 والمتعلق بضبط شروط توفير خدمة الهاتف عبر بروتوكول الانترنات على مبدأ إخضاع توفير هذه الخدمة من طرف مزودي خدمات الانترنات 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 يتحصحص 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 باعتبار مخالفة هذه الأخيرة للصيغ المنظمة للعروض التجارية وعدم امتثالها لماجاء 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.

ولـــــــهذه الأسبـــــــاب

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 عـ13ـدد الصادر عنّا بتاريخ 27 سبتمبر 2012.

رئيس الهيئة الوطنية للاتصالات

كمال السعداوي